

ACCIÓN DE TUTELA CONTRA ACTO ADMINISTRATIVO / RECONOCIMIENTO DE PERSONERÍA JURÍDICA A GRUPO SIGNIFICATIVO DE CIUDADANOS – Exige una votación no inferior al tres por ciento de los votos válidos en elecciones de Cámara de Representantes o Senado / VIOLACIÓN DIRECTA A LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA - Inexistencia - Adecuada interpretación del principio de representación política

El CNE realizó una ajustada interpretación del principio de participación en el modelo representativo y de su concreción en el artículo 108 de la Constitución. En efecto, esta Sala entiende que la exigencia al Grupo Significativo de Ciudadanos, de haber alcanzado un umbral de representación en la asamblea legislativa, para que pueda obtener el reconocimiento de la personería jurídica, se encuentra en armonía con la necesidad de garantizar cauces de una mínima significación para la expresión de las distintas fuerzas que emulan por obtener una participación en el máximo órgano de representación democrática, al tiempo que se incardina en el sentido de contrarrestar los efectos disfuncionales para la democracia, de un régimen presidencial en contexto con una cultura de raigambre caudillista en la que, por momentos, prevalece el culto a la personalidad, sobre una deseable concepción institucionalizada del poder y del sistema democrático. Por esa misma razón, no es admisible la pretensión de asimilar la participación del Grupo, en Cámara y Senado, por virtud de la votación alcanzada en el debate electoral adelantado en procura de la Presidencia de la República, órgano que simboliza la unidad nacional, con los requisitos mínimos de participación que al Grupo exige la constitución, en el total de la votación para Senado y Cámara, pues estos son los escenarios en los que se refleja, por antonomasia, la diversidad política de la sociedad plural. En este orden de ideas, no se observa que la resolución objeto de reproche haya incurrido en una violación directa de la Constitución. Por lo contrario, como se indicó, allí se hizo un estudio razonable, amplio y detallado de la solicitud, a la luz de la Carta Política y, sobre todo, de la garantía del principio de representación política en términos que hacen ver la glosa, del colectivo de actores al acto del Consejo Nacional Electoral, como una crítica a la norma constitucional que funge en su literalidad como fuente directa del umbral objeto de interpretación.

FUENTE FORMAL: CONSTITUCIÓN POLÍTICA – ARTÍCULO 108 / ACTO LEGISLATIVO 01 DE 2009 – ARTÍCULO 2

NOTA DE RELATORÍA: Con aclaración de voto del Consejero Guillermo Sánchez Luque sin medio magnético a la fecha (22/03/2019)

CONSEJO DE ESTADO

SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

SECCIÓN TERCERA

SUBSECCIÓN C

Consejero ponente: JAIME ENRIQUE RODRÍGUEZ NAVAS

Bogotá, D.C., catorce (14) de marzo de dos mil diecinueve (2019)

Radicación número: 25000-23-42-000-2019-00025-01(AC)

Actor: GUSTAVO FRANCISCO PETRO URREGO Y ÁLVARO MOISÉS NINCO DAZA

Demandado: CONSEJO NACIONAL ELECTORAL -CNE-

Referencia: ACCIÓN DE TUTELA - SENTENCIA DE SEGUNDA INSTANCIA

La Sala decide la impugnación presentada por el apoderado de los accionantes contra el fallo proferido por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Segunda – Subsección D, el 29 de enero de 2019, que declaró improcedente el amparo invocado.

I. ANTECEDENTES

Gustavo Francisco Petro Urrego y Álvaro Moisés Ninco Daza, por medio de apoderado judicial¹, el 15 de enero de 2019², incoaron acción de tutela³ contra el Consejo Nacional Electoral –CNE–, para la protección del derecho fundamental “a la participación en la conformación, ejercicio y control del poder político”, presuntamente vulnerado con ocasión de la decisión contenida en la resolución 3231 del 20 de diciembre de 2018, que negó el reconocimiento de la personería jurídica del Grupo Significativo de Ciudadanos –GSC– Colombia Humana.

1. Hechos

1.1. El 11 de diciembre del año 2017, Gustavo Francisco Petro Urrego, junto con otros suscriptores del GSC Colombia Humana, entregaron en la Registraduría Nacional del Estado Civil, 850 mil firmas para avalar la candidatura a la Presidencia de la República de Gustavo Francisco Petro Urrego por ese GSC, de las cuales, la Registraduría Nacional del Estado Civil a través del director de censo electoral, certificó como válidas 550.337.

1.2. El 11 de marzo de 2018, cumpliendo los trámites correspondientes ante el CNE, el GSC Colombia Humana, participó de una consulta para escoger candidato presidencial entre los ciudadanos Gustavo Francisco Petro Urrego candidato de ese GSC y Carlos Caicedo candidato del Movimiento Fuerza Ciudadana. En esa consulta, el candidato del GSC Colombia Humana obtuvo un apoyo popular de 2.853.731 votos, equivalente a un (84.70%) de la votación contra 515.309 votos (15.30%) del candidato del Movimiento Fuerza Ciudadana, para una votación total de 3.531.288 votos.

1.3. El 16 de marzo de 2018, Gustavo Francisco Petro Urrego fue inscrito como candidato presidencial por el GSC Colombia Humana, en coalición con el

¹ Fls. 1 a 2, c. 1.

² Fl. 3, c. 1.

³ Fls. 3 a 30, c. 1.

Movimiento Alternativo Indígena y Social –MAIS–, bajo el Programa de gobierno denominado "Colombia Humana hacia una era de paz"-.

1.4. En la primera vuelta presidencial el candidato Gustavo Francisco Petro Urrego, obtuvo 4.855.069 votos.

1.5. Para la segunda vuelta presidencial, los candidatos a la presidencia y vicepresidencia de la República del GSC Colombia Humana, Gustavo Francisco Petro Urrego y Ángela María Robledo, en coalición con el movimiento MAIS, obtuvieron una votación de 8.040.449 votos.

1.6. De acuerdo con el inciso 4 del artículo 112 de la Constitución Nacional, el CNE expidió las credenciales de senador a Gustavo Francisco Petro Urrego y como representante a la cámara a Ángela María Robledo, durante el período que se inició el 20 de julio de 2018.

1.7. El CNE, expidió la resolución 2640 del 30 de agosto de 2018 "por medio de la cual se NIEGA el reconocimiento de la personería jurídica del Grupo Significativo de Ciudadanos COLOMBIA HUMANA, derivada de su participación en primera vuelta y segunda vuelta en la elección Presidencial para el periodo Constitucional 2018 — 2022".⁴ La razón esgrimida fue la siguiente:

“De acuerdo con lo previsto en el artículo 108 Constitucional, modificado por el Acto Legislativo No. 01 de 2009, el Consejo Nacional Electoral reconocerá personería jurídica a los partidos y movimientos políticos que en las votaciones para Senado de la República o Cámara de Representantes, obtengan una votación no inferior al tres por ciento (3%) de los votos emitidos válidamente en el territorio nacional y las perderán si no consiguen ese porcentaje en las elecciones de las mismas Corporaciones Públicas.

(...)

Por consiguiente, el reconocimiento de la personería jurídica es la consecuencia de la existencia de un partido o grupo significativo de ciudadanos, y de su previa participación en el certamen electoral en el que se elige el Congreso de la República.

(...)

⁴ Fls 47 a 56v, c. 1.

Es así como debe mencionarse que en el caso sometido a estudio y consideración de la Sala, las circunstancias de hecho y derecho que cobijan al Grupo Significativo de Ciudadanos COLOMBIA HUMANA, no se enmarcan en ninguna de las circunstancias que la Carta Política demanda para el reconocimiento de la personería jurídica, a lo que se adiciona que ante el Consejo Nacional Electoral a la fecha, no se ha radicado solicitud formal de reconocimiento de personería jurídica por parte del enunciado grupo, ni mucho menos se ha cumplido con los requisitos y anexos que se deben aportar con aquella, lo que en si mismo acarrea que esta solicitud no prospere, máxime cuando el origen de la solicitud de existir, no deriva de la participación de la agrupación en una contienda electoral al Congreso de la República.”

1.8. El 17 de septiembre de 2018, a través de apoderado judicial, Gustavo Francisco Petro Urrego y Álvaro Moisés Ninco Daza, interpusieron recurso de reposición contra la Resolución 2640 de 2018, con la pretensión de que declarara la nulidad del acto proferido y fuera expido el reconocimiento de la personería jurídica. Igualmente, la Procuraduría General de la Nación interpuso el recurso de reposición contra la mencionada resolución.

1.9. El 5 de octubre de 2018, Gustavo Francisco Petro Urrego, en su calidad de representante legal provisional del GSC Colombia Humana, radicó ante el CNE solicitud de personería jurídica con los requisitos y anexos señalados por la legislación.

1.10. El CNE por resolución 3081 del 6 de diciembre de 2018 resolvió parcialmente la petición elevada en el recurso de reposición contra la resolución No. 2640 de 2018 y decidió revocarla, con fundamento en que no se había notificado a los interesados la solicitud de reconocimiento de personería jurídica toda vez que la elevó de oficio la propia CNE, violando así el derecho de defensa de los ciudadanos del GSC Colombia Humana.⁵

1.11. El CNE por **resolución 3231 del 20 de diciembre de 2018**⁶, denegó la solicitud de reconocimiento de la personería jurídica del GSC Colombia Humana, presentada por su representante legal provisional, Gustavo Francisco Petro Urrego el 5 de octubre de 2018. El fundamento de la decisión fue el siguiente:

“(…) el artículo 108 citado establece una regla general y una excepción a la misma para el reconocimiento de la personería jurídica. La regla general es que todo partido, movimiento o grupo significativo de ciudadanos deberá cumplir con dos requisitos objetivos:

⁵ Fls. 87 a 94, c.1.

⁶ Fls. 97 a 124, c.1.

l) haber participado en las elecciones a la Cámara de Representantes o al Senado de la República (requisito cualitativo) y,

ii) que, en dicha elección, haya obtenido una votación no inferior al tres por ciento (3%) de los votos emitidos válidamente en el territorio nacional (requisito cuantitativo).

(...)

Respecto al presente caso, es de aclarar que el Grupo Significativo de Ciudadanos COLOMBIA HUMANA, no participó en las elecciones al Congreso de la República del 11 de marzo del 2018. Su participación se limitó a la aparición de su logo en el registrado por las candidaturas inscritas de la llamada LISTA DE LA DECENCIA,³⁵ coalición integrada por el Partido Alianza Social Independiente, ASI, el Partido Unión Patriótica, UP y el Movimiento Alternativo Indígena y Social, MAIS, pero en ninguno de los respectivos Formularios E-6 de la Registraduría Nacional del Estado Civil, aparece inscrito el G.S.C. COLOMBIA HUMANA como integrante de dicha coalición, porque vale anotar, nunca existió para dicho certamen electoral, al no haber recogido el número de apoyos necesarios para su conformación y los demás requisitos exigidos en la ley para tal efecto

(...)

La solicitud de reconocimiento de personería jurídica al Grupo Significativo de Ciudadanos COLOMBIA HUMANA se fundamenta centralmente en que el artículo 108 constitucional no puede aplicarse de manera exegética para el presente caso, sino que el Consejo Nacional Electoral debe realizar una interpretación sistemática de dicha disposición con el artículo 1 del Acto Legislativo 02 de 2015 -que adicionó el artículo 112 Superior- y con el artículo 24 de la Ley Estatutaria 1909 de 2018, toda vez que en virtud de dicha reforma constitucional las elecciones presidenciales "completan" la composición del Congreso de la República al otorgarle una curul en Senado y otra en Cámara de Representantes a la fórmula que obtiene la segunda votación

En este sentido, según el Representante Legal Provisional de dicha colectividad, el G.S.C. COLOMBIA HUMANA cumple con los requisitos del artículo 108 para el reconocimiento de su personería jurídica, toda vez que:

i) Obtuvo representación en el Congreso de la República con las curules obtenidas de la segunda votación en las elecciones presidenciales y,

ii) superó el 3% de los votos válidos en el territorio nacional, al obtener 8.040.449 votos, es decir, el 43% de la votación en segunda vuelta de las elecciones presidenciales.

Frente a lo antes expuesto, la Sala considera que la opción hermenéutica que presenta el representante legal de la agrupación es errada, y a su vez, es incompatible con los fines que sustentan la regla del artículo 108, con los cuales han de estar armonizadas las demás disposiciones del ordenamiento superior.

En primera medida, si bien el artículo 1 del Acto Legislativo 02 de 2015, adicionó dos curules al Congreso de la República para la segunda votación en las elecciones presidenciales, no por ello ha de entenderse que estas últimas se convirtieron en un certamen electoral donde se elige de manera directa o indirecta para el Congreso de la República.

La finalidad de dicha reforma constitucional fue que el candidato que quedare de segundo en las elecciones presidenciales, de gobernaciones y alcaldías tuviese un derecho a ocupar una curul en la respectiva corporación pública, más no por esa situación, el ciudadano estaría votando directa o indirectamente al Congreso de la República, a la Asamblea Departamental o al Concejo Distrital o Municipal; concluir lo contrario, llevarla a atar a dos elecciones de naturaleza distinta.

(...)

(...) extender la aplicación del umbral diseñado exclusivamente para las elecciones legislativas a las presidenciales, llevaría a considerar que la Coalición PETRO PRESIDENTE -integrada por el G.S.C. COLOMBIA HUMANA y el Movimiento Alternativo Indígena y Social, MAIS-, con los 4.855.069 votos obtenidos en primera vuelta y 8.040.449 en segunda, tendría mayor legitimidad democrática que aquella organización política que tuvo la mayor votación en el certamen electoral legislativo, siendo para el Senado el Partido Centro Democrático con 2.501.995 votos y en Cámara el Partido Liberal Colombiano con 2.447.441 votos, en las últimas elecciones.

(...)

(...) la Corte Constitucional en la misma sentencia donde estudia las curules en Senado y Cámara en virtud de las elecciones presidenciales, afirma que para que los grupos significativos de ciudadanos y movimientos sociales se consoliden como una organización política con personería jurídica tendrán que cumplir los requisitos del parágrafo del artículo 3 de la Ley Estatutaria

1475 de 2011, es decir, que hayan postulado candidatos al Senado de la República o a la Cámara de Representantes -no a las elecciones presidenciales- y obtengan los votos requeridos para dicho reconocimiento en tales certámenes electorales.

Ahora bien, el solicitante alega que, al ser el derecho a la oposición política aplicable solo a partidos y movimientos políticos con personería jurídica, con más razón, se requiere de tal reconocimiento para su ejercicio, citando lo dicho por la Corte Constitucional en la Sentencia C-018 de 2018.

Frente a lo anterior, la Sala precisa que, el ejercicio del derecho a la oposición por la opción política derrotada es opcional, de tal forma que puede declararse de gobierno o independiente. Por ende, quien ocupare la segunda votación en las elecciones a Presidente, Vicepresidente, Gobernador y Alcalde no necesariamente ni en todos los casos será de oposición; tanto el artículo 24 del Estatuto de Oposición como la Sentencia 0-018 de 2018 hacen referencia a que tales candidatos "podrán" o tendrán la "oportunidad", junto a la organización política a la que pertenezcan, de declararse en la opción política que consideren; es decir, el derecho fundamental de oposición no se encuentra estrictamente ligado ni se deriva de las curules en las corporaciones públicas de elección popular que se asignan en virtud del Acto Legislativo 02 de 2015, y que obedece a un derecho personal.

Por otra parte, la declaración política -sea como oposición, independiente o de gobierno-, no la realiza el candidato derrotado a título individual, sino que una vez llegue a la Corporación podrá hacerla con el partido o movimiento político con personería jurídica al que pertenezca, y se integrará a su bancada. Es decir, el legislador reconoce la existencia previa de una organización política con personería jurídica, y para ello, dicha colectividad habrá de cumplir previamente con los requisitos del artículo 108 para obtenerla.

(...)

De conformidad con lo expuesto, la Sala encuentra que el Grupo Significativo de Ciudadanos COLOMBIA HUMANA no tiene derecho al reconocimiento de la personería jurídica con ocasión a su participación y obtención de la segunda votación en las pasadas elecciones a Presidencia y Vicepresidencia de la República del 2018, que a su vez, le otorgó el derecho personal a sus candidatos a ocupar una curul en el Senado de la República y otra en la Cámara de Representantes, en virtud del Acto Legislativo 02 de 2015 -que adicionó el artículo 112 Superior- y el artículo 24 de la Ley Estatutaria 1909 de 2018, al no cumplir con los requisitos objetivos, tanto cualitativo como cuantitativo, establecidos en el artículo 108 de la Constitución Política, no siendo aplicable la opción hermenéutica propuesta por el Representante

Legal Provisional de la agrupación, al contrariar los fines constitucionales de la Carta Política de 1991”

2. Pretensiones

El apoderado de los accionantes formuló las siguientes:

- 1. Amparar el derecho fundamental a la participación en la conformación, ejercicio y control del poder político, del Grupo Significativo de Ciudadanos COLOMBIA HUMANA, y los demás afectados que apoyaron con sus firmas - electores que apoyaron con su voto a los candidatos inscritos a la Presidencia y Vicepresidencia de la República por el Grupo Significativo de Ciudadanos Colombia Humana - en Coalición con el partido Político Movimiento Alternativo Indígena y Social MAIS, en las pasadas elecciones Presidenciales y participantes en la Asamblea Fundacional.*
- 3. Ordenar al Consejo Nacional Electoral, para que dentro de un término perentorio proceda a dejar sin efectos la resolución 3231 del 20 de diciembre de 2018, por medio de la cual se DENIEGA, el reconocimiento de la personería jurídica del Grupo Significativo de Ciudadanos COLOMBIA HUMANA, presentada por su Representante Legal Provisional, GUSTAVO FRANCISCO PETRO URREGO, por ser contrarias a principios constitucionales y precedentes jurisprudenciales, vulnerando con ello derechos fundamentales para los cuales se solicita protección.*
- 4. Como consecuencia de lo anterior, ordenar al Consejo Nacional Electoral, que proceda a expedir el acto administrativo de reconocimiento de la Personería jurídica al Grupo Significativo de Ciudadanos COLOMBIA HUMANA, solicitada por su Representante Legal Provisional, GUSTAVO FRANCISCO PETRO URREGO, como garantía para ejercer plenamente sus derechos políticos fundamentales constitucionales a la participación en la conformación, ejercicio y control del poder político.-”*

3. Fundamentos de la acción

El apoderado judicial de los accionantes consideró que el acto administrativo incurrió en defecto sustantivo, ya que la interpretación dada por el CNE en la **resolución 3231 del 20 de diciembre de 2018**, fue errada, pues el artículo 108 de la Constitución Política permitía que se reconociera personería jurídica al GSC Colombia Humana.

Señaló que, el acto administrativo del CNE hizo una interpretación restrictiva y limitada de los derechos fundamentales de participación, con fundamento en apreciaciones subjetivas, más no jurídicas, lo que le otorga un tinte político a la decisión.

Añadió que la decisión incurrió en excesivo ritualismo, sacrificando el núcleo esencial del derecho fundamental a la participación, no solo del GSC Colombia Humana sino de también de los ciudadanos que apoyaron el programa político de los candidatos que hoy se encuentran en el Congreso de la República.

Concluyó que, resulta contradictorio que, por un lado, el Estatuto de la oposición permita que la agrupación que ocupe el segundo lugar en votos en las elecciones presidenciales tenga representación en el Senado y en la Cámara de Representantes, y que, por el otro, se niegue la personería jurídica al movimiento por el cual se ocuparon las curules.

4. Intervenciones

4.1. El CNE en oficio del 24 de octubre de 2019⁷, solicitó declarar la improcedencia del amparo de conformidad con lo establecido en el artículo 6 numeral 1 del Decreto 2591 de 1991, por cuanto en su sentir, la acción adolece del requisito de subsidiariedad ya que la resolución 3231 del 20 de diciembre de 2018 es un acto administrativo que goza de presunción de legalidad de acuerdo con la Ley 1437 de 2011 y en esa medida, los accionantes cuentan con medios idóneos y eficaces para lograr la defensa de los derechos presuntamente vulnerados, tal y como lo es el medio de control de Nulidad y Restablecimiento del derecho contemplado en el artículo 138 de la referida ley e, inclusive, pueden solicitar medidas cautelares.

4.2 La Procuraduría General de la Nación⁸, solicitó acceder al amparo invocado, pues desde su óptica, la interpretación adoptada por el CNE fue errada y no corresponde al espíritu del A.L. 2 de 2015 que permite hacer efectivo el derecho a la oposición política, pues resulta ser más favorable a la comunidad.

En sentir del ministerio público, el GSC Colombia Humana cumplió con el requisito de haber participado en un certamen donde también se elige al Congreso de la República, independiente que se pueda equiparar con las elecciones presidenciales.

5. Sentencia de primera instancia

La Sección Segunda – Subsección D del Tribunal Administrativo de Cundinamarca, en fallo del 29 de enero de 2019⁹, declaró improcedente el amparo invocado por los accionantes. Sustentó la decisión en los siguientes argumentos:

⁷ Fls. 158 a 170, c. 1.

⁸ Fls. 249 a 257, c. 1.

⁹ Fls. 259 a 269, c. 1.

Dijo el Tribunal que, por regla general, la acción de tutela resulta improcedente contra actos administrativos, toda vez que el legislador ha establecido los medios ordinarios de control judicial.

En el caso concreto, los actores contaban con el mecanismo de defensa judicial para controvertir el contenido de la resolución 3231 del 20 de diciembre de 2018, como lo es el medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, consagrado en el artículo 138 del C.P.A.C.A, el cual resulta más eficaz para obtener eventualmente la satisfacción de sus pretensiones, pues además pueden contar con la posibilidad de solicitar la suspensión provisional del acto administrativo y otras medidas cautelares.

Sin embargo, precisó que como la jurisprudencia constitucional ha planteado la excepcionalidad de procedencia de la acción de tutela, cuando el tutelante la ejerce como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable, procedió a analizar si en el presente caso se cumplía con los presupuestos para tal efecto.

Al adentrarse en el análisis del perjuicio irremediable, consideró el Tribunal que no existía, dado que el artículo 9 de la Ley 130 de 1994, permite a las asociaciones de todo orden o grupos significativos postular candidatos para la elección de autoridades locales, las que se realizaran el 27 de octubre de 2019, de manera que no encontró acreditado el presupuesto de inminencia que debe acaecer para la existencia de un perjuicio irremediable.

Dijo el Tribunal que, según el calendario electoral establecido por el Registrador Nacional del Estado Civil a través de la resolución 14778 del 11 de octubre de 2018, el plazo para inscribir candidatos y listas vence el 29 de julio de 2019; por lo tanto, para esa fecha, todos los grupos significativos de personas deben haber recogido y presentado el número de firmas que establece el artículo 9 de la Ley 130 de 1994, si persiste en su propósito de presentar candidato para las elecciones de autoridades locales.

Por lo anterior, el Tribunal no analizó la alegada errada interpretación del artículo 108 de la Constitución Política, ya que la acción de tutela no cumplió con los requisitos de procedencia, concretamente el de subsidiariedad.

6. Impugnación

Dentro de la oportunidad legal (art. 31, D.2591/1991), el apoderado judicial de los accionantes, solicitó revocar el fallo de primera instancia y, en su lugar, acceder a las pretensiones de la acción de tutela¹⁰. Sustentó la impugnación así:

¹⁰ Fls. 272 a 275, c. 1.

Dijo -el apoderado- que negar el amparo solicitado era reducir el derecho fundamental a la participación en la conformación, ejercicio y control del poder político, a la postulación de candidatos mediante recolección de firmas, lo que consideró una interpretación muy restringida a los derechos políticos en desmedro de la democracia participativa.

Pidió la protección al ejercicio pleno del derecho fundamental a la participación en la conformación, ejercicio y control del poder político y del ejercicio a la oposición que no era sólo el derecho a postular unos candidatos en las próximas elecciones, sino ejercerlo con las garantías y prerrogativas que consagra la Constitución para el ejercicio de la oposición con el propósito de consolidarse como una organización alternativa en el ejercicio del poder.

Adujo, el apoderado que por cuestiones de forma se estaba vulnerando a un grupo de ciudadanos, el derecho que tienen a constituir partidos y movimientos políticos, a organizarlos y a desarrollarlos, a afiliarse y retirarse de ellos libremente y a difundir sus ideas y programas.

II. CONSIDERACIONES

1. Competencia

La Sala es competente para conocer de la impugnación presentada por el apoderado judicial de los accionantes contra la sentencia emitida por la Sección Segunda – Subsección D del Tribunal Administrativo de Cundinamarca, en fallo del 29 de enero de 2019 en primera instancia, en virtud de lo dispuesto en el artículo 86 de la Constitución Política, artículo 32 del Decreto 2591 de 1991, en el artículo 1°, numeral 5 del Decreto 1983 de 2017 que modificó el Decreto 1069 de 2015 y en el Acuerdo 377 de 2018, que modificó el reglamento interno del Consejo de Estado.

2. Problema jurídico

En la presente oportunidad corresponde a esta entidad definir sobre la sentencia de primera instancia de tutela y la impugnación que la parte actora elevó contra la misma, en las que se discute sobre la resolución 3231 del 20 de diciembre de 2018 proferida por el Consejo Nacional Electoral, por cuanto en su criterio (de la parte actora) desconoce principios constitucionales y en particular el derecho fundamental a la participación de los miembros del GSC Colombia Humana.

En este contexto, la reclamación de tutela se concreta en el reproche que los accionantes realizan a un acto administrativo que consideran lesivo de derechos fundamentales; situación que, como se detallará más adelante, exige que se examine los requisitos generales y específicos que la jurisprudencia constitucional ha definido para efecto de resolver la acción de amparo contra actos administrativos, en extensión de los requisitos fijados para el mecanismo de amparo contra providencias judiciales.

Pasa, entonces, la Sala a precisar las reglas sobre (i) el debido proceso administrativo y su protección por la vía de la acción de tutela, (ii) la verificación de los requisitos generales de procedibilidad y, si hay lugar, tras el cumplimiento de los anteriores, (iii) la verificación de los defectos alegados por los accionantes contra la Resolución 3231 del 20 de diciembre de 2018 proferida por el Consejo Nacional Electoral,

3. El debido proceso administrativo y su protección por la vía de la acción de tutela

El principio de legitimidad que soporta el ordenamiento jurídico como expresión de la voluntad racional del poder popular, determina que, ante la competencia de las autoridades para expedir normas jurídicas bajo los criterios de validez requeridos, sus decisiones (legislativas, administrativas o judiciales) estén amparadas bajo la presunción de constitucionalidad y de legalidad. Esto no obsta para que el ordenamiento establezca mecanismo de control para garantizar la efectiva aplicación de las normas que jerárquicamente someten a las disposiciones inferiores.

En este contexto, la actuación de la administración está dirigida por el principio del debido proceso, como un expreso mandato del artículo 29 Superior, que establece que “[e]l debido proceso se aplicará a toda clase de actuaciones judiciales y administrativas”, como una garantía permanente para la ciudadanía y límite para el ejercicio del poder público¹¹. En tal sentido la Corte ha indicado que “[u]na de las notas más destacadas de la Constitución Política de 1991 es la extensión de las garantías propias del debido proceso a las actuaciones administrativas. Ello demuestra la intención constituyente de establecer un orden normativo en el que el ejercicio de las funciones públicas se encuentra sujeto a límites destinados a asegurar la eficacia y protección de la persona, mediante el respeto por sus derechos fundamentales”¹².

No cabe, por tanto, ninguna distinción en la importancia y garantía del derecho al debido proceso en un contexto judicial o administrativo y, dado el caso, el juez de tutela podrá intervenir en uno u otro ámbito, para garantía de los derechos fundamentales. Esto, claro está, sin dejar de lado que el examen de procedibilidad en uno y otro caso resulta de mayor exigencia en la medida en que el ordenamiento jurídico prevé oportunidades y mecanismos para que el derecho sea protegido¹³.

¹¹ Al respecto en la Sentencia C-034 de 2014 se indicó, “El debido proceso es un derecho fundamental. Posee una estructura compleja, en tanto se compone por un plexo de garantías que deben ser observadas en todo procedimiento administrativo o judicial, escenarios en los que operan como mecanismo de protección a la autonomía y libertad del ciudadano y límites al ejercicio del poder público. Por ese motivo, el debido proceso es también un principio inherente al Estado de Derecho, cuyas características esenciales son el ejercicio de funciones bajo parámetros normativos previamente establecidos y la erradicación de la arbitrariedad”.

¹² Sentencia C-034 de 2014.

¹³ Sentencia T-514 de 2003.

De manera que la asimilación en la relevancia constitucional del derecho al debido proceso en los procesos judiciales y los administrativos ha llevado a que, asimismo, se asimile el régimen del trámite de tutela en lo que respecta los mismos requisitos de procedibilidad que se exige en los casos de providencias judiciales. La Corte ha indicado que “el precedente sobre la materia ha tendido a hacer uso de las causales de procedencia de la acción de tutela contra decisiones judiciales, puesto que si bien se trata de escenarios diferentes, tales supuestos describen las formas más usuales de afectación del derecho al debido proceso. Por ende, dichas causales de procedencia han servido como instrumento de definición conceptual para los jueces constitucionales, quienes determinan si los defectos que estas describen son comprobados en la actuación administrativa objeto de análisis”.

Es decir que, como lo resume la Corte en la Sentencia T-773 de 2015, resultan aplicables los requisitos generales sistematizados desde la Sentencia C-590 de 2005, en relación con (i) la relevancia constitucional, (ii) que el accionante haya utilizado todos los mecanismos judiciales ordinarios y extraordinarios a su alcance para la protección de sus derechos fundamentales (subsidiariedad); (iii) que la acción se haya interpuesto en un término prudencial (inmediatez); (iv) cuando se trate de una irregularidad procesal, debe quedar claro que la misma tiene un efecto decisivo (v) que la parte actora indique los hechos y las razones en que se fundamenta la acción; y (v) que no se trate de una decisión proferida en sede de tutela.

Además, continúa la sentencia recién mencionada, una vez constatados todos los requisitos generales, debe verificarse si el acto administrativo cuestionado vulnera el derecho al debido proceso en los siguientes términos:

“(i) Defecto orgánico, que se estructura cuando la autoridad administrativa que profiere el acto objeto de reproche constitucional carecía absolutamente de competencia para expedirlo. Se trata, por ende, de una situación extrema, en donde resulta irrazonable sostener que dicha autoridad estaba investida de la facultad de adoptar la decisión correspondiente.

(ii) Defecto procedimental absoluto, el cual se predica de la actuación administrativa, cuando ha sido tramitada completamente al margen del procedimiento establecido por el ordenamiento jurídico. Este vicio tiene carácter cualificado, puesto que para su concurrencia se requiere que (i) no exista ningún motivo constitucionalmente válido o relevante que permitiera sobreseer el procedimiento aplicable; (ii) las consecuencias de ese desconocimiento involucren una afectación verificable de las garantías constitucionales, en especial del derecho al debido proceso; y (iii) que el defecto observado no haya sido solucionado a través de los remedios previstos por la ley para subsanar errores en el procedimiento.

(iii) Defecto fáctico, que se demuestra cuando la autoridad administrativa ha adoptado la decisión bajo el absoluto desconocimiento de los hechos demostrados dentro de la actuación. Este defecto, al igual que el anterior, tiene naturaleza cualificada, puesto que para su estructuración no basta plantear una diferencia de criterio interpretativo respecto a la valoración probatoria que lleva a cabo el funcionario, sino que debe demostrarse la ausencia de vínculo entre los hechos probados y la decisión adoptada. Además, el error debe ser de tal magnitud que resulte dirimente en el sentido del acto administrativo, de modo que de no haber ocurrido, el acto hubiera tenido un sentido opuesto al adoptado.

(iv) Defecto material o sustantivo, el cual concurre cuando la autoridad administrativa profiere el acto a partir de la aplicación de normas inexistentes, inconstitucionales, declaradas ilegales por la jurisdicción contenciosa o abiertamente inaplicables para el caso concreto. La jurisprudencia también ha precisado que la interpretación irrazonable de las reglas jurídicas es una causal de estructuración de defecto sustantivo, evento en el que se exige una radical oposición entre la comprensión comúnmente aceptada del precepto y su aplicación por parte de la autoridad administrativa, situación que encuadra en lo que la doctrina define como interpretación contra legem.

(v) Error inducido o vía de hecho por consecuencia, defecto que se predica cuando la autoridad administrativa adopta una decisión contraria a los derechos fundamentales de las partes interesadas, debido a la actuación engañosa por parte de un tercero.

(vi) Falta de motivación, que corresponde a los actos administrativos que, requiriendo motivación, no hacen expresas las razones fácticas y jurídicas que le sirven de soporte. Este defecto ha tenido un profundo desarrollo por la jurisprudencia constitucional, la cual ha señalado que la motivación del acto administrativo es un aspecto central para la garantía del derecho al debido proceso de las partes, puesto que la ausencia de tales premisas impide expresar cargos de ilegalidad o inconstitucionalidad ante la jurisdicción contenciosa distintos al de desviación de poder de que trata el artículo 84 C.C.A., lo que a su vez conlleva una grave afectación, tanto del derecho de defensa del afectado, como del principio de publicidad propio de la función administrativa.[42]

(vii) Desconocimiento del precedente constitucional vinculante, defecto que ocurre cuando la autoridad administrativa obra, de forma injustificada, en contravía del contenido y alcance de los derechos fundamentales que ha realizado, con efectos obligatorios, la Corte Constitucional.

(viii) Violación directa de la Constitución, lo que se predica del acto administrativo que desconoce, de forma específica, normas de la Carta Política. Ello se evidencia cuando la Constitución prevé reglas positivas

particulares con efecto inmediato, que determinan consecuencias jurídicas verificables y, a pesar de ello, la autoridad desconoce esos mandatos o profiere actos que contradicen las reglas mencionadas”.

Lo anterior no obsta para desconocer que en el caso de los actos administrativos se cuenta con mayores escenarios de protección del derecho al debido proceso tanto en la vía gubernativa como, luego, en la jurisdicción contenciosa, que implica un examen de procedibilidad más riguroso. En especial, esta rigurosidad se predica, especialmente, del requisito de subsidiariedad, que enfatiza la excepcionalidad de la acción de amparo y que sólo superarse al demostrar “(i) sea necesaria para evitar un perjuicio irremediable o que los mecanismos ordinarios de defensa no sean idóneos para la protección del derecho; y (ii) la actuación administrativa desconoció la garantía de debido proceso, teniendo como fundamento algunos de los defectos descritos anteriormente”.

Bajo estos términos la Sala pasará a realizar la verificación de los requisitos mencionados.

4. Análisis de los requisitos generales en el caso de autos

4.1 Relevancia constitucional

El requisito de relevancia constitucional se entiende cumplido cuando se acredita que el asunto gira en torno al contenido, alcance y goce de algún derecho fundamental¹⁴ y no a asuntos de carácter meramente legal o de contenido económico que corresponde definir a otras jurisdicciones¹⁵. En las acciones de tutela contra providencias judiciales y por extensión a los actos administrativos, el requisito referido se cumple siempre que se evidencie, a primera vista, la afectación o vulneración de las garantías constitucionales o núcleo de los derechos fundamentales y se descarte el uso del mecanismo constitucional como una instancia o recurso adicional para controvertir las decisiones de las autoridades¹⁶.

En el caso concreto se satisface este requisito toda vez que ante el juez de amparo se propone una posible afectación del derecho a la participación política de quienes integran un Grupo Significativo de Ciudadanos que, por causa de la respuesta negativa a su solicitud de reconocimiento de personería jurídica, vería conculcados sus derechos políticos y la igualdad en el escenario de las elecciones a las que pretende presentarse próximamente. En la presente oportunidad resulta evidente la relevancia *iustfundamental*, en tanto que los requisitos para obtener dicha personería están contemplados en la misma Constitución.

¹⁴ Corte Constitucional, sentencia C-590 de 8 de junio de 2005, M.P. Jaime Córdoba Triviño.

¹⁵ Corte Constitucional, sentencia SU-439 de 13 de julio de 2017, M.P. Alberto Rojas Ríos y T-458 de 29 de agosto de 2016, M.P. Luis Ernesto Vargas Silva.

¹⁶ Corte Constitucional, sentencia T-102 de 16 de febrero de 2006, M.P. Humberto Antonio Sierra Porto. En igual sentido ver sentencias T-075-18, T-451-18, T-422-18 y T-248-18.

4.2. Subsidiariedad

Cobra capital importancia este requisito en tanto que por tratarse de un acto administrativo, la posibilidad de acudir ante la jurisdicción contenciosa exige mayor rigurosidad en su evaluación. Como se indicó previamente, la Corte ha establecido que en estos casos, la procedibilidad está condicionada a constatar que la acción de amparo se interponga para evitar un perjuicio irremediable o que no pueda ser remediado con los mecanismos ordinarios de defensa.

Es decir, que no obstante que se cuente con un mecanismo de defensa, como es el proceso contencioso para control de los actos administrativos, la tutela resulta procedente en dos supuestos derivados de la lectura del Artículo 86 de la Constitución y el 6 del Decreto 2591 de 1991. Esta situación la ha sistematizado la Corte así:

“No obstante, de conformidad con los artículos 86 de la Constitución Política y 6 del Decreto 2591 de 1991, la Corte Constitucional ha considerado que, de manera excepcionalísima, procede la acción de tutela, aun cuando exista otro mecanismo judicial de defensa, si se llegara a presentar alguna de las dos situaciones subsiguientes:

(i) Para evitar el acontecimiento de un perjuicio irremediable, caso en el cual procede la tutela como mecanismo transitorio.

Este perjuicio irremediable se constituye, además, conforme con la jurisprudencia constitucional, por la existencia de cuatro factores: ‘(i) por ser inminente, es decir, que se trate de una amenaza que está por suceder prontamente; (ii) por ser grave, esto es, que el daño o menoscabo material o moral en el haber jurídico de la persona sea de gran intensidad; (iii) porque las medidas que se requieren para conjurar el perjuicio irremediable sean urgentes; y (iv) porque la acción de tutela sea impostergable a fin de garantizar que sea adecuada para restablecer el orden social justo en toda su integridad’.

(ii) El medio de defensa judicial ordinario no resulta idóneo ni eficaz para la protección de los derechos fundamentales invocados tuteladamente y, en consecuencia, la acción de amparo procede como mecanismo definitivo”.

Los accionantes fundamentan la procedibilidad en que:

“Si bien es cierto, contra los actos administrativos procede el control de legalidad ante el Contencioso Administrativo a través de la Nulidad y Restablecimiento del derecho, en el presente caso, la negativa del reconocimiento de Personería jurídica, ya está vulnerando el ejercicio del

derecho a la oposición, y de las garantías y prerrogativas consagrado [sic] en el Estatuto de Oposición (...).

Además de lo anterior, la negativa de la personería jurídica reduce también las posibilidades de ejercer plenamente los derechos políticos en el proceso electoral que se efectuará el presente año, lo cual coloca a los titulares de los derechos vulnerados ante la posible ocurrencia de un perjuicio irremediable”.

En principio, esta Sala coincide con el juez de tutela de primera instancia en que en el presente asunto no se percibe un perjuicio irremediable, pues, la negativa al reconocimiento de la personería jurídica del GSC Colombia Humana, en sí misma, no genera un perjuicio inminente, grave y evidente, en relación con el derecho a la participación política, ya que, en términos absolutos, la participación del grupo no depende de este reconocimiento que, en todo caso, se puede obtener una vez se cumplan los requisitos señalados en el acto administrativo objeto de reproche, de modo que, bien podrían estas personas acudir al proceso contencioso para solicitar su anulación.

Sin embargo, los actores reprochan que el juez a quo haya omitido la debida valoración de la idoneidad del mecanismo de defensa, en lo que respecta al medio de control de nulidad y restablecimiento de cara a las elecciones territoriales que se realizarán en la presente anualidad.

La Sala admite, a pesar de las apreciaciones apriorísticas que antes expresó, que del reconocimiento de la personería jurídica se derivan ciertas prerrogativas que determinan un trato diferenciado en relación con el derecho a la participación. Entre ellas, la propia Constitución Política establece, en el artículo 108, la posibilidad inscribir candidaturas a las elecciones, de manera directa, lo que genera una diferencia relevante a la hora de materializar la intención de participación electoral, distinción que se realza con la mayor exigencia que conlleva la alternativa de recolección de firmas en un marco calificado de requisitos y procedimientos. Tampoco pasa por alto la Sala que la Ley 130 de 1994 incluye reglas que introducen un régimen diferenciado en lo que respecta al financiamiento estatal (artículo 12) y el acceso gratuito a los medios de comunicación (artículo 25).

En consecuencia, ante la posible afectación del derecho a la participación política, derivado de no contar con personería jurídica para las próximas elecciones territoriales que se llevarán a cabo en el mes de octubre, la Sala concede, que el medio de control de reparación directa podría no resultar idóneo ni eficaz en razón a que esperar a su resolución en las instancias correspondientes significaría aguardar a una solución de la *Litis* con posterioridad a los comicios mencionados que haría inócua una posible protección por parte del juez de lo contencioso administrativo a sus derechos.

Por tanto, la Sala tendrá por satisfecho el requisito de subsidiariedad de la acción de tutela ante la ineficacia que podría tener el mecanismo ordinario en relación con la protección invocada.

4.3. Inmediatez

Encuentra la Sala, superado el requisito de inmediatez, en tanto que el pronunciamiento que cuestionan los accionantes y que supuestamente generaron el agravio a los derechos fundamentales cuyo amparo pretende, fue la Resolución No. 3231 del 20 de diciembre de 2018 del CNE, en la que se negó la personería jurídica; y la acción de tutela fue radicada el 15 de enero de 2019.

Lo anterior significa que, entre la notificación de la providencia atacada y la presentación de esta tutela, transcurrieron menos de 6 meses, por lo que esta Sala considera que la tutela se interpuso dentro de un plazo razonable.

4.4. Suficiente motivación de la solicitud

El escrito de tutela identifica los hechos que generan la desprotección alegada en el sentido que indicó que la causa de la vulneración alegada era la resolución objeto de reproche negó la personería jurídica del GSC Colombia Humana, sin tener en cuenta que, en criterio de los actores, cumplía con los requisitos para ello. Y acto seguido, señaló las razones de que con esta decisión se restringía el derecho a la participación política de las personas que hacen parte de la agrupación.

4.5. No se trate de tutela contra una decisión de tutela. La providencia que se ataca se dictó en el proceso ordinario de reparación directa radicado bajo el No. 2018-0544.

5. Análisis de los requisitos específicos en el caso de autos

Como se consignó en lo antecedentes de este fallo, el escrito de tutela fue sucinto en relación con la argumentación para solicitar el amparo contra la decisión administrativa. Además de una transcripción de la normatividad constitucional y jurisprudencial sobre el derecho a la participación política y a la oposición, presenta escasos y genéricos fundamentos relacionados con el reproche al acto administrativo.

Esta situación es central en el estudio de la tutela contra actos administrativos, en la medida en que, por asimilación de los requisitos de este mecanismo contra providencias judiciales, es perentorio que la parte actora identifique los vicios en que la actuación incurrió.

En particular, los demandantes indican que la resolución 3231 del 20 de diciembre de 2018 proferida por el Consejo Nacional Electoral, al negar el reconocimiento de personería jurídica, resulta contraria a los principios constitucionales de participación política, oposición y realiza una interpretación formalista y restrictiva del principio democrático.

No obstante que los accionantes no identifican nominativamente la presencia de un defecto concreto, es posible observar que formulan una clara violación directa de la Constitución, en tanto que se remiten a oponer el acto administrativo en controversia, con la interpretación de los mandatos constitucionales.

Para determinar si la resolución que negó la personería jurídica incurrió en el defecto indicado será necesario (i) identificar los requisitos establecidos por la Constitución para conceder tal personería jurídica a los partidos, movimientos políticos y grupos significativos de ciudadanos, y su incidencia en relación con el principio representativo para, finalmente, (ii) resolver el caso concreto.

5.1. Requisitos establecidos por la Constitución para conceder la personería jurídica a los partidos, movimientos políticos y grupos significativos de ciudadanos y su relación con el principio representativo

Las reglas para el reconocimiento de la personalidad jurídica a los partidos políticos movimientos políticos y grupos significativos de ciudadanos están consagrados en la Constitución Política y en la Ley 130 de 1994. La norma superior establece:

“ARTÍCULO 108. <Artículo modificado por el artículo 2 del Acto Legislativo 1 de 2009. El nuevo texto es el siguiente:> El Consejo Nacional Electoral reconocerá Personería Jurídica a los partidos, movimientos políticos y grupos significativos de ciudadanos. Estos podrán obtenerlas con votación no inferior al tres por ciento (3%) de los votos emitidos válidamente en el territorio nacional en

elecciones de Cámara de Representantes o Senado. Las perderán si no consiguen ese porcentaje en las elecciones de las mismas Corporaciones Públicas. Se exceptúa el régimen excepcional que se estatuya en la ley para las circunscripciones de minorías étnicas y políticas, en las cuales bastará haber obtenido representación en el Congreso.

También será causal de pérdida de la Personería Jurídica de los partidos y movimientos políticos si estos no celebran por lo menos durante cada dos (2) años convenciones que posibiliten a sus miembros influir en la toma de las decisiones más importantes de la organización política.

Los Partidos y Movimientos Políticos con Personería Jurídica reconocida podrán inscribir candidatos a elecciones. Dicha inscripción deberá ser avalada para los mismos efectos por el respectivo representante legal del partido o movimiento o por quien él delegue.

Los movimientos sociales y grupos significativos de ciudadanos también podrán inscribir candidatos.

Toda inscripción de candidato incurso en causal de inhabilidad, será revocada por el Consejo Nacional Electoral con respeto al debido proceso.

Los Estatutos de los Partidos y Movimientos Políticos regularán lo atinente a su Régimen Disciplinario Interno. Los miembros de las Corporaciones Públicas elegidos por un mismo Partido o Movimiento Político o grupo significativo de ciudadanos actuarán en ellas como bancada en los términos que señale la ley y de conformidad con las decisiones adoptadas democráticamente por estas.

Los Estatutos Internos de los Partidos y Movimientos Políticos determinarán los asuntos de conciencia respecto de los cuales no se aplicará este régimen y podrán establecer sanciones por la inobservancia de sus directrices por parte de los miembros de las bancadas, las cuales se fijarán gradualmente hasta la expulsión, y podrán incluir la pérdida del derecho de voto del Congresista, Diputado, Concejal o Edil por el resto del período para el cual fue elegido.

PARÁGRAFO TRANSITORIO. Para las elecciones al Congreso de la República a celebrarse en 2010, el porcentaje a que se refiere el inciso primero del presente artículo será del dos por ciento (2%), y no se requerirá del requisito de inscripción con un año de antelación del que habla el inciso 8o.”

La disposición transcrita, fija la competencia y establece los requisitos para el reconocimiento de personería jurídica a los partidos políticos, movimientos

políticos y grupos significativos de ciudadanos. De esta manera, radica en el Consejo Nacional Electoral la competencia para tal efecto y, define que el criterio para conceder tal personería está determinado por la obtención, por parte de ese colectivo, de una votación no inferior al tres por ciento (3%) de los votos emitidos válidamente en el territorio nacional en elecciones de Cámara de Representantes o Senado.

Ya en el orden legal, el artículo 3º de la Ley Estatutaria 130 de 1994 desarrolló estos requisitos puntualmente de la siguiente manera:

“El Consejo Nacional Electoral reconocerá y otorgará personería jurídica a los partidos y movimientos políticos previo el cumplimiento de los siguientes requisitos:

1. Solicitud presentada por sus directivas;
2. Copia de los estatutos;
3. Probar su existencia con no menos de cincuenta mil firmas o con la obtención en la elección anterior, de por lo menos la misma cantidad de votos o de representación en el Congreso de la República; y
4. Presentar un documento que contenga la plataforma política del partido o movimiento, expresando su filosofía y principios, así como los programas y aspiraciones que lo identifiquen.

Para efectos de este artículo no podrán sumarse los votos obtenidos en circunscripción nacional con los obtenidos en circunscripciones territoriales o especiales, ni los de éstas con los de aquéllas.

El Consejo Nacional Electoral no demorará más de treinta (30) días hábiles en estudiar una solicitud de obtención de personería jurídica”.

Pues bien, al tenor de las normas transcritas, salta a la vista que los requisitos para el reconocimiento de la personería jurídica de los partidos, movimientos políticos y grupos significativos de ciudadanos están asociados al principio de representación, pues la existencia de un partido, movimiento o grupo constituye un reconocimiento al valor instrumental de la organización de las fuerzas que emulan en la contienda democrática, y la exigencia de que estos alcancen una mínima presencia en las elecciones legislativas, constituye, a un mismo tiempo, tributo a la representación mínimamente significativa, y un presupuesto de funcionalidad

democrática en el marco de la participación indirecta que entraña la conformación de las corporaciones legislativas.

Fue en esa perspectiva que el artículo 108 Superior supeditó el reconocimiento de la personería jurídica de los partidos, movimientos y grupos, a un requisito de representatividad mínima, e hizo del conjunto de facultades y derechos derivados de tal reconocimiento, una concreción del principio del pluralismo. Sin embargo, la garantía del principio participativo no se encuentra limitada al reconocimiento de la personería jurídica, pues, de hecho, como lo advirtió la Corte Constitucional al juzgar la constitucionalidad de la ley 130 de 1994, “[l]a personería jurídica no es un elemento constitutivo del partido o movimiento cuya existencia es, por el contrario, presupuesto indispensable para discernirla”.

5.2. Solución al caso concreto

Para dar solución al caso concreto, es preciso anotar que la resolución 3231 del 20 de diciembre de 2018, proferida por el Consejo Nacional Electoral, incorpora un estudio detallado y pormenorizado, tanto del principio constitucional de participación política, como de su implicación en el reconocimiento de la personería jurídica. En efecto, en el referido acto, el Consejo Nacional Electoral se ocupa de estudiar los requisitos del artículo 108 de la Constitución como una norma vinculante que admite, como allí se hizo, análisis en el contexto de los lineamientos que ha trazado el sistema interamericano de derechos para mejor comprensión de los derechos políticos.

De esa manera, el Consejo Nacional Electoral partió del presupuesto normativo ius fundamental e insoslayable que estableció los requisitos para el reconocimiento y otorgamiento de personería jurídica a los partidos y movimientos políticos, para verificar que en el caso bajo su estudio, el grupo significativo de ciudadanos no acreditaba el cumplimiento del requisito de haber alcanzado una votación no inferior al tres por ciento (3%) de los votos emitidos válidamente en el territorio nacional en elecciones de Cámara de Representantes o Senado, pues dicho colectivo ni siquiera participó en las elecciones legislativas pasadas.

A pesar de esa constatación, la entidad accionada pasó a resolver la solicitud del –GSC– Colombia Humana, para que se entendiera satisfecho el requisito de haber tenido votación no inferior al tres por ciento (3%) de los votos emitidos válidamente en el territorio nacional en elecciones de Cámara de Representantes o Senado, de un lado, con el hecho acreditado de haber superado tal votación en las elecciones presidenciales, y de otro, con la asignación que se les hizo, conforme el Artículo 112 de la Constitución, de una curul en Senado y de otra en Cámara de Representantes.

El CNE denegó tal pretensión toda vez que consideró lo siguiente: “[e]n las elecciones presidenciales, si bien el candidato integra y tiene el apoyo de una o

más colectividades políticas, es una elección con un marcado carácter personalista, basada por lo general en la persona individual considerada, a diferencia de lo que ocurre en las elecciones legislativas, donde se miden las fuerzas políticas en su conjunto para alcanzar la mayor o menor representación en un cuerpo colegiado del orden nacional que representa la voluntad popular”.

Esta Subsección encuentra razonable y ajustado al marco constitucional antes delineado, este razonamiento. El CNE realizó una ajustada interpretación del principio de participación en el modelo representativo y de su concreción en el artículo 108 de la Constitución.

En efecto, esta Sala entiende que la exigencia al Grupo Significativo de Ciudadanos, de haber alcanzado un umbral de representación en la asamblea legislativa, para que pueda obtener el reconocimiento de la personería jurídica, se encuentra en armonía con la necesidad de garantizar cauces de una mínima significación para la expresión de las distintas fuerzas que emulan por obtener una participación en el máximo órgano de representación democrática, al tiempo que se incardina en el sentido de contrarrestar los efectos disfuncionales para la democracia, de un régimen presidencial en contexto con una cultura de raigambre caudillista en la que, por momentos, prevalece el culto a la personalidad, sobre una deseable concepción institucionalizada del poder y del sistema democrático.

Por esa misma razón, no es admisible la pretensión de asimilar la participación del Grupo, en Cámara y Senado, por virtud de la votación alcanzada en el debate electoral adelantado en procura de la Presidencia de la República, órgano que simboliza la unidad nacional, con los requisitos mínimos de participación que al Grupo exige la constitución, en el total de la votación para Senado y Cámara, pues estos son los escenarios en los que se refleja, por antonomasia, la diversidad política de la sociedad plural.

En este orden de ideas, no se observa que la resolución objeto de reproche haya incurrido en una violación directa de la Constitución. Por lo contrario, como se indicó, allí se hizo un estudio razonable, amplio y detallado de la solicitud, a la luz de la Carta Política y, sobre todo, de la garantía del principio de representación política en términos que hacen ver la glosa, del colectivo de actores al acto del Consejo Nacional Electoral, como una crítica a la norma constitucional que funge en su literalidad como fuente directa del umbral objeto de interpretación.

Así las cosas, la Sala pasará a revocar la decisión del Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Segunda – Subsección D, del 29 de enero de 2019, que declaró improcedente el amparo invocado, y en su lugar, lo negará por no encontrar configurado el defecto de violación directa de la Constitución aducido por los actores.

En mérito de lo expuesto, el Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección C, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

FALLA

1. **REVOCAR** la sentencia proferida por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Segunda – Subsección D, el 29 de enero de 2019.
2. **NEGAR** el amparo solicitado por Gustavo Francisco Petro Urrego y Álvaro Moisés Ninco Daza, en contra del Consejo Nacional Electoral.
3. **NOTIFICAR** la presente decisión a las partes y a los interesados por el medio más expedito.
3. **REMITIR** a la Corte Constitucional para su eventual revisión, de conformidad con el artículo 32 del Decreto 2591 de 1991.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

JAIME ENRIQUE RODRÍGUEZ NAVAS
Presidente de Sala

GUILLERMO SÁNCHEZ LUQUE
Magistrado
Aclaro voto

NICOLÁS YEPES CORRALES
Magistrado