

DOBLE MILITANCIA POLITICA - Pertenencia simultánea a dos partidos o movimientos políticos / SUSPENSION PROVISIONAL - Control de legalidad

El dispositivo de la suspensión provisional corresponde a una figura jurídica con status constitucional. Su propósito no es otro que contribuir a la preservación del orden jurídico, no como ocurre con las acciones ordinarias previstas para juzgar la legalidad de las actuaciones administrativas, sino como una medida especial que puede decretarse desde la misma admisión de la demanda, rindiendo así tributo al principio de legalidad que de manera importante se erige en pilar fundamental del Estado de Derecho. La estrictez con la que se diseñó el mecanismo de la suspensión provisional se explica en el peso que dentro del ordenamiento jurídico tiene el principio de legalidad, que abriga a los actos de la administración pública en general con la presunción de que fueron expedidos con apego a las normas jurídicas pertinentes. Por ello, si la violación denunciada no ofrece el grado de evidencia señalado en el artículo 152 lo propio es que la medida se deniegue para que sea en el fallo, luego de surtido el debate procesal y acopiadas las pruebas correspondientes, donde se juzgue si el acto es ilegal o no. De acuerdo con los planteamientos del accionante y con los anteriores argumentos jurídicos, es necesario que esté debidamente acreditado que, en grado de evidencia, el señor Robert Augusto Rodríguez Morales violó la prohibición del inciso 2 del artículo 107 de la Constitución. El acto de elección de concejales del municipio de Armenia aparece en copia, por lo cual carece de mérito probatorio ese documento. También carece de autenticación la copia de la Resolución 1057 del 13 de julio de 2006 "Por la cual se declara la vigencia de las personerías jurídicas de los partidos y movimientos políticos, de acuerdo con lo previsto en el artículo 108 de la Constitución Política" expedida por el Consejo Nacional Electoral, con la que se pretendió probar que los Partidos Cambio Radical y Liberal Colombiano tenían vigente su personería jurídica; con el agravante de que esta copia informal carece de firma en la antefirma de la persona que figura autorizando el documento como Presidenta de esa corporación. Así las cosas, existen razones suficientes para concluir que no están dados los supuestos para decretar la suspensión provisional del acto demandado, motivo por el cual se confirmará la providencia impugnada.

CONSEJO DE ESTADO

SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

SECCION QUINTA

Consejera ponente: MARIA NOHEMI HERNANDEZ PINZON

Bogotá D.C., veintiuno (21) de febrero de dos mil ocho (2008)

Radicación numero: 63001-23-31-000-2007-00159-01

Actor: JESUS ANTONIO OBANDO ROA

Demandado: DIPUTADO ASAMBLEA DEPARTAMENTAL DEL QUINDIO

Decide la Sala el recurso de apelación formulado por la parte demandante contra el auto signado el 10 de diciembre de 2007, proferido por el Tribunal Administrativo del Quindío, en cuanto denegó la suspensión provisional solicitada.

El Auto Apelado

Se trata del identificado anteriormente, mediante el cual se dispuso en el numeral 1º de su parte resolutive negar la suspensión provisional del acto acusado. Para decidir en tal sentido consideró el Tribunal: (a) Que no está probada la pertenencia simultánea del demandado a dos partidos o movimientos políticos, lo cual habrá de debatirse en la fase probatoria; (b) Que la valoración de la configuración de la doble militancia política se debe hacer en la sentencia, garantizando al demandado su derecho de defensa, dado que no está prevista una sanción específica para esa conducta, y (c) Que no se está frente a una violación palmaria del ordenamiento jurídico, pues debe hacerse una valoración de las pruebas y de las normas jurídicas relacionadas con el tema. Finalmente sostuvo:

“Es importante anotar que el silogismo simple expuesto por el actor, según el cual la premisa mayor (norma superior), y la premisa menor (acto administrativo impugnado), arrojan como conclusión la suspensión; es un silogismo que no resiste análisis y se cae por su propio peso, porque para llegar a la conclusión, no basta con la confrontación directa de norma y acto administrativo. Nótese que debió introducir una tercera premisa: la doble militancia”

El Recurso de Apelación

El ciudadano JESUS ANTONIO OBANDO ROA interpuso oportunamente recurso de apelación contra la negativa a decretar la suspensión provisional arguyendo:

No participa de la tesis de que acoger la suspensión provisional vulnera al demandado su derecho de defensa, puesto que se trata de un asunto con dos instancias, contando ese sujeto procesal con la posibilidad de impugnar la decisión. Recuerda, además, que su demanda se fundó en la violación del artículo 107 de la C.N., por doble militancia política, que prohíbe a los ciudadanos pertenecer simultáneamente a más de un partido o movimiento político con personería jurídicas vigente, supuestos de hecho que fueron debidamente acreditados con las pruebas documentales que en número de seis allí enlista, todo

lo cual da paso a tipificar la causal de nulidad prevista en el artículo 84 del C.C.A., por infracción de norma superior.

Concretamente se probaron los siguientes hechos: a) Inscripción del demandado como candidato a la Asamblea del Quindío, por el partido Cambio Radical, efectuada el 8 de agosto de 2007; b) Declaración de elección del demandado como Diputado de la Asamblea del Quindío; c) Personería jurídica del Partido Liberal Colombiano y del Partido Cambio Radical, certificada por el Consejo Nacional Electoral, y d) Declaración de elección del demandado como concejal de Armenia para el período 2004-2007.

Para el libelista lo anterior demuestra la violación del artículo 107 de la Constitución *“toda vez que el Honorable Diputado ROBERT AUGUSTO RODRIGUEZ MORALES integrante del partido liberal colombiano con personería jurídica vigente, asumió la condición de militante de otro partido, esto es el partido cambio radical colombiano también con personería jurídica, incurriendo así en la prohibición constitucional de la doble militancia política”*.

Finalmente cita apartes de la sentencia dictada por esta Sección el 15 de diciembre de 2005 (Exp. 200400025-01) y de la sentencia C-342 del 3 de mayo de 2006 proferida por la Corte Constitucional, además de lo previsto en los artículos 152 y 230 del C.C.A., para insistir en la procedencia de la suspensión provisional del acto acusado por configurarse la doble militancia política al estar acreditado que el señor Robert Augusto Rodríguez Morales fue elegido perteneciendo simultáneamente al Partido Cambio Radical y al Partido Liberal Colombiano.

CONSIDERACIONES DE LA SALA

El accionante Jesús Antonio Obando Roa no comparte las razones y por supuesto la decisión asumida por el Tribunal Administrativo del Quindío en el auto fechado el 10 de diciembre de 2007, en cuanto negó la suspensión provisional del acto de elección del señor Robert Augusto Rodríguez Morales como Diputado a la Asamblea Departamental del Quindío, para el período constitucional 2008 – 2011. Según su criterio, están dados los supuestos del artículo 152 del C.C.A., modificado por el Decreto 2304 de 1989 art. 31, para acceder a la medida precautelativa, en atención a que los documentos aportados con la demanda prueban suficientemente que el demandado militaba simultáneamente, para el día

de la elección, en el Partido Liberal Colombiano, que lo eligió concejal de Armenia para el período 2004-2007, y en el Partido Cambio Radical, que lo eligió Diputado a la Asamblea del Quindío para el período 2008-2011, constituyéndose así la violación de norma superior (C.C.A. art. 84) por desconocimiento de la prohibición del inciso 2 del artículo 107 de la Constitución Política, modificado por el artículo 1 del Acto Legislativo 01 de 2003.

Antes de abordar el fondo de la temática propuesta con la alzada expone la Sala algunos argumentos sobre la medida invocada. El dispositivo de la suspensión provisional corresponde a una figura jurídica con status constitucional, debido a que fue el propio constituyente quien la consagró en el artículo 238 superior, atribuyéndole la competencia a esta jurisdicción para despacharla. Su propósito no es otro que contribuir a la preservación del orden jurídico, no como ocurre con las acciones ordinarias previstas para juzgar la legalidad de las actuaciones administrativas, sino como una medida especial que puede decretarse desde la misma admisión de la demanda, rindiendo así tributo al principio de legalidad que de manera importante se erige en pilar fundamental del Estado de Derecho.

Por las serias implicaciones que tiene esa medida cautelar ha dispuesto el legislador que su procedencia sea excepcional, sujetándola a ciertas exigencias que hacen de la medida un control de legalidad previo con carácter provisional sólo estimable ante la evidencia incontrastable de que se ha incurrido en desacato al ordenamiento jurídico. Es por ello que en el artículo 152 del C.C.A., el legislador extraordinario dispuso como requisitos de procedibilidad, en el ámbito de las acciones de nulidad, los siguientes:

“1. Que la medida se solicite y sustente de modo expreso en la demanda o por escrito separado, presentado antes de que sea admitida.

2. Si la acción es de nulidad, basta que haya manifiesta infracción de una de las disposiciones invocadas como fundamento de la misma, por confrontación directa o mediante documentos públicos aducidos con la solicitud”

Junto con los requisitos formales, relativos a la oportunidad en que debe solicitarse la medida y su sustentación expresa, se previó la acreditación de un presupuesto que puede calificarse de sustancial, atinente a la “*manifiesta infracción*” de cualquiera de las normas jurídicas invocadas con la petición. Y manifiesto, según el Diccionario de la Real Academia de la Lengua, corresponde a

lo que es “*Descubierto, patente, claro*”, o si se prefiere aquello que es evidente o se puede apreciar al primer golpe de vista o de la mera observación, y para los fines de la suspensión provisional será manifiesta la infracción al ordenamiento jurídico cuando tal conclusión surja de cotejar la norma con el acto acusado. Así lo ha entendido esta Sección:

“... para que proceda el decreto de suspensión provisional que pueden expedir los órganos que integran la jurisdicción de lo contencioso administrativo, se requiere que haya manifiesta infracción de una de las disposiciones invocadas como fundamento de la acción por confrontación directa o mediante documentos públicos aducidos con la solicitud. Lo anterior implica que la vulneración del orden jurídico debe aparecer en forma tan evidente y clara que para llegar a esa conclusión, sea suficiente la confrontación entre la norma que se invoca como infringida para estos precisos efectos y el acto acusado, bien sea que la ostensible violación se manifieste por la simple comparación entre aquella y éste o por la confrontación mediante los documentos públicos allegados”¹

La estrictez con la que se diseñó el mecanismo de la suspensión provisional se explica en el peso que dentro del ordenamiento jurídico tiene el principio de legalidad (arts. 121 y 123 C.N.), que abriga a los actos de la administración pública en general con la presunción de que fueron expedidos con apego a las normas jurídicas pertinentes. Por ello, si la violación denunciada no ofrece el grado de evidencia señalado en el artículo 152 lo propio es que la medida se deniegue para que sea en el fallo, luego de surtido el debate procesal y acopiadas las pruebas correspondientes, donde se juzgue si el acto es ilegal o no.

De acuerdo con los planteamientos del accionante y con los anteriores argumentos jurídicos, es necesario que esté debidamente acreditado que, en grado de evidencia, el señor Robert Augusto Rodríguez Morales violó la prohibición del inciso 2 del artículo 107 de la Constitución (Mod. A.L. 01/2003 art. 1), que prescribe:

“En ningún caso se permitirá a los ciudadanos pertenecer simultáneamente a más de un partido o movimiento políticos con personería jurídica.

Sin embargo, luego de evaluar la situación jurídica descrita por el accionante, encuentra la Sala que no concurre el carácter manifiesto de la violación, ya que el tema relacionado con la doble militancia política ofrece algunas dificultades de tipo jurídico que sólo pueden desatarse en el fallo de instancia.

¹ *Auto de octubre 24 de 2002 Exp. 2986.*

En primer lugar, se debe precisar qué tipo de norma es el inciso 2 del artículo 107 de la Constitución, si corresponde a un principio, un valor o una regla, ya que dependiendo de la tipología a que se ajuste así mismo será su eficacia para el control de legalidad de actos administrativos, sin que esto se pueda interpretar como un desconocimiento del carácter normativo o vinculante de todo el texto constitucional, por así disponerlo su artículo 4º al ubicar a la carta fundamental como norma de normas; entre otras razones porque de ello dependerá que su desconocimiento pueda configurar la causal de nulidad por violación de norma superior, prevista en el artículo 84 del Código Contencioso Administrativo.

Y en segundo lugar, la determinación de si la pertenencia a más de un partido político es simultánea no es un tema pacífico o que se pueda inferir de la pura confrontación entre norma y acto, pues de ordinario ocurre que los partidos o movimientos políticos incorporan en sus estatutos una cláusula de exclusión automática para aquellos miembros que deciden afiliarse o participar en elecciones populares por otra colectividad política. Por lo mismo, la pertenencia simultánea es un ingrediente que deberá deducirse de una apreciación que desborda la simple comparación exigida para la violación manifiesta y que por supuesto no puede cubrirse en el estrecho campo del estudio de la suspensión provisional, siendo necesario entonces que se posponga para un contexto más garantista como es la sentencia de instancia.

De otro lado, luego de valorar las pruebas aportadas con la petición encuentra la Sala que la prueba documental anexada por el accionante no permite tener como probados los hechos denunciados. La elección del señor Robert Augusto Rodríguez Morales como Diputado de la Asamblea del Quindío para el período constitucional 2008-2011 y por el Partido Cambio Radical, se probó con copia auténtica del Acta de Escrutinio de los Votos para Asamblea Elección Octubre de 2007, expedido por los Delegados del Consejo Nacional Electoral el 4 de noviembre de 2007 (fls. 28 a 42); no así la inscripción y elección del demandado como Concejal de Armenia por el Partido Liberal Colombiano, para el período 2004-2007, que se quiso probar con los documentos visibles a folios 44 a 46, los cuales se aportaron en copia informal, es decir no vienen autenticados bajo

ninguna de las formas autorizadas en el artículo 254 del C. de P. C., modificado por el Decreto 2282 de 1989 art. 1 num. 117.

El acto de elección de concejales del municipio de Armenia (fl. 46) aparece en copia, por lo cual carece de mérito probatorio ese documento. También carece de autenticación la copia de la Resolución 1057 del 13 de julio de 2006 *“Por la cual se declara la vigencia de las personerías jurídicas de los partidos y movimientos políticos, de acuerdo con lo previsto en el artículo 108 de la Constitución Política”* expedida por el Consejo Nacional Electoral (fls. 47 a 62), con la que se pretendió probar que los Partidos Cambio Radical y Liberal Colombiano tenían vigente su personería jurídica; con el agravante de que esta copia informal carece de firma en la antefirma de la persona que figura autorizando el documento como Presidenta de esa corporación.

Así las cosas, existen razones suficientes para concluir que no están dados los supuestos para decretar la suspensión provisional del acto demandado, motivo por el cual se confirmará la providencia impugnada.

En mérito de lo expuesto, el Consejo de Estado – Sala de lo Contencioso Administrativo – Sección Quinta,

RESUELVE:

1.-) CONFIRMAR el numeral 1º de la parte resolutive del auto del 10 de diciembre de 2007, por medio del cual el Tribunal Administrativo del Quindío negó la suspensión provisional solicitada.

2.-) En firme este auto devuélvase el expediente al Tribunal de origen.

Este proyecto fue discutido y aprobado en sesión de la fecha.

COPIESE Y NOTIFIQUESE

SUSANA BUITRAGO VALENCIA

Presidenta

MARIA NOHEMI HERNANDEZ PINZON

FILEMON JIMENEZ OCHOA

MAURICIO TORRES CUERVO