

ACCIÓN DE TUTELA CONTRA PROVIDENCIA JUDICIAL / VULNERACIÓN DE LOS DERECHOS FUNDAMENTALES AL DEBIDO PROCESO Y DE ACCESO A LA ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA / DEFECTO SUSTANTIVO - Por interpretación errónea de las normas aplicables / DESCONOCIMIENTO DEL PRECEDENTE - Por inaplicación de la interpretación legal del máximo órgano de cierre / MEDIO DE CONTROL DE NULIDAD ELECTORAL / TERMINACIÓN DEL PROCESO POR ABANDONO / NOTIFICACIÓN POR AVISO - Publicación y acreditación / CÓMPUTO DEL TÉRMINO PARA PUBLICAR EL AVISO – A partir de la notificación al procurador delegado, si el aviso se encuentra a disposición del demandante.

Corresponde a la Sala determinar si los derechos fundamentales de la parte actora han sido vulnerados con ocasión de los autos (...) proferidos por el Tribunal Administrativo del Magdalena, en el marco del medio de control de nulidad electoral (...) Por ello, se determinará si las providencias bajo cuestionamiento adolecen de defecto sustantivo y desconocimiento del precedente por indebida interpretación del literal g) del numeral 1 del artículo 277 de la Ley 1437 de 2011, en contravía de la tesis de esta Sala sobre el particular.(...) la Sala anticipa que concederá el amparo, comoquiera que la providencia atacada adolece de defecto sustantivo y desconocimiento del precedente, en la medida que la autoridad judicial pasó por alto la tesis interpretativa de esta Sala según la cual, el cómputo de los veinte días de que trata el literal g) del numeral 1 del artículo 277 de la Ley 1437 de 2011, debe considerar el momento en el que la Secretaría elaboró y puso a disposición de la parte demandante el aviso de notificación. (...) De este modo, se advierte que, por regla textual, el cómputo de los veinte días para acreditar las publicaciones del aviso de notificación se debe realizar a partir del día siguiente a la notificación al Ministerio Público. Sin embargo, y de acuerdo con la regla interpretativa que adoptó esta Sala, a la que se refirió el demandante, la notificación a dicha agencia especial no puede acontecer hasta tanto exista certeza sobre la notificación personal al demandado, o que el aviso de notificación está elaborado y disponible en las dependencias secretariales para ser recogido por el actor, según sea el caso. Con todo, si el aviso se elabora con posterioridad a la notificación al procurador delegado, el término en mención debe contabilizarse desde el momento en que éste se encuentre a disposición del demandante. (...) Lo anterior significa que, para el momento en que se dictó el auto que decretó la terminación del proceso por abandono, a saber, el 24 de febrero de 2020, ni siquiera había transcurrido el término de veinte días de que trata la ley para proceder en ese sentido. Se observa, entonces, que la postura del Tribunal demandado resultó errónea, al pasar por alto el precedente judicial que contiene la interpretación legal que sobre el punto acogió esta Corporación, de manera que las providencias atacadas desconocieron el precedente y, por lo mismo, adolecen de defecto sustantivo. También se puede advertir, además, que la interpretación del Tribunal demandado fue restrictiva (...) la Sala concederá el amparo de los derechos fundamentales al debido proceso y de acceso a la administración de justicia (...).

FUENTE FORMAL: CONSTITUCIÓN POLÍTICA - ARTÍCULO 86 / DECRETO 2591 DE 1991 / LEY 1437 DE 2011 - ARTÍCULO 277 - NUMERAL 1 - LITERAL G

CONSEJO DE ESTADO

SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

SECCIÓN QUINTA

Consejero ponente: CARLOS ENRIQUE MORENO RUBIO

Bogotá D.C., diecisiete (17) de septiembre de dos mil veinte (2020)

Radicación número: 11001-03-15-000-2020-03469-00(AC)

Actor: RAMIRO OLIVARES ROMO

Demandado: TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL MAGDALENA

SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

Procede la Sala a decidir la solicitud presentada por el señor Ramiro Olivares Romo, en ejercicio de la acción de tutela consagrada en la Constitución Política, artículo 86, y desarrollada por el Decreto 2591 de 1991.

I. ANTECEDENTES

1. La petición de amparo

El señor Ramiro Olivares Romo, en nombre propio, mediante escrito radicado el 29 de julio de 2020 en el Sistema de Recepción de Tutelas y Habeas Corpus En Línea de la Rama Judicial, instauró acción de tutela contra el Tribunal Administrativo del Magdalena, con el fin de que se protegieran sus derechos fundamentales al debido proceso, al acceso a la administración de justicia y a la igualdad, los cuales consideró vulnerados con ocasión de los autos del 24 de febrero y 10 de marzo de 2020, proferidos por la referida autoridad judicial, en el marco del medio de control de nulidad electoral con radicación 47001-23-33-000-2019-00782-00.

En concreto, formuló las siguientes pretensiones:

“1.- Solicito a los Honorables Magistrados amparar y tutelar mis DERECHOS FUNDAMENTALES AL DEBIDO PROCESO y al ACCESO A LA ADMINISTRACION DE JUSTICIA E IGUALDAD, vulnerados por parte del HONORABLE TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL MAGDALENA – como consecuencia de las decisiones contenidas en el auto de fecha 24 de febrero de 2020, expedida por el despacho de la magistrada ponente, doctora MARIBEL MENDOZA JIMENEZ, por el cual resuelve “DELARAR (sic) la terminación del proceso seguido por ramiro Rafael olivares romo (sic) por abandono y ordenar que una vez quede ejecutoriada esta providencia se archive el expediente” y el auto que decidió el recurso de súplica interpuesto contra el anterior, de fecha 10 de marzo de 2020, expedida por la sala dual compuesta por las magistradas MARIA VICTORIA QUIÑONES TRIANA y ELSA MIREYA REYES CASTELLANOS, que resolvió “CONFIRMAR el auto de 24 de febrero de 2020 por medio del cual se declaró terminado el proceso por abandono y el archivo del expediente”

2. Como consecuencia de lo anterior, solicito a esta corporación, dejar sin efectos las decisiones tomadas por la entidad accionada de dar por terminado por abandono el proceso de nulidad electoral, en contra del acto declaratorio de la elección del alcalde electo del Municipio de Tenerife Magdalena, señor Fredy (sic) Rafael ramos (sic) Hernández y otro, con radicación número #(sic) 47-001-2333-000-2019-00782-00, y en defensa de mis DERECHOS FUNDAMENTALES AL DEBIDO PROCESO Y AL ACCESO A LA ADMINISTRACION DE JUSTICIA E IGUALDAD, y se ordene realizar la audiencia inicial de que trata el artículo 283 del CPACA”.

3. se ordene vincular a la presente acción de tutela al señor Fredy (sic) Rafael Ramos Hernández quien es el alcalde electo del municipio de Tenerife magdalena (sic), periodo 2020- 2023, persona que aparece como DEMANDADO en el proceso de nulidad electoral en el cual se declara el abandono con radicación número#47-001-2333-000-2019-00782-00, igualmente se vincule al señor ALEXANDER ALBERTO RONCAYO MIRANDA, quien también funge como DEMANDADO en el proceso de nulidad electoral, por haber sido declarado elegido concejal al ser el candidato a la alcaldía de Tenerife- Magdalena, con la segunda mejor votación, en igual sentido se deberá vincular a la Registraduría nacional del estado civil y al Ministerio Público por tener interés en la presente tutela.”

La petición de tutela tuvo como fundamento los siguientes:

2. Hechos

El demandante sostuvo que presentó demanda de nulidad electoral en contra del acto de elección del alcalde del Municipio de Tenerife, Magdalena.

Mencionó que el Tribunal Administrativo del Magdalena admitió la demanda para ser tramitada en única instancia por auto del 21 de enero de 2020 y, al día siguiente, se surtió la notificación al Ministerio Público.

Adujo que para ese momento aún no se notificaba al demandado, ni se había elaborado el aviso de notificación de que trata el literal b) del numeral 1° del artículo 277 de la Ley 1437 de 2011¹, menos aún se le había entregado el mismo para que realizara la respectiva publicación.

Indicó que no fue posible realizar la notificación personal al demandado, según lo certificó el citador del Tribunal, razón por la que el 3 de febrero de 2020 la Secretaría de la Corporación elaboró el aviso correspondiente para que fuera publicado.

Afirmó que realizó las publicaciones el día 23 de febrero de 2020 en los periódicos El Tiempo y Hoy Diario del Magdalena, cuyas constancias fueron aportadas al

¹ “b) Si no se puede hacer la notificación personal de la providencia dentro de los dos (2) días siguientes a su expedición en la dirección informada por el demandante o este manifiesta que la ignora, se notificará al elegido o nombrado, sin necesidad de orden especial, mediante aviso que se publicará por una vez en dos (2) periódicos de amplia circulación en el territorio de la respectiva circunscripción electoral.”

proceso.

Señaló que, mediante auto del 24 de febrero de 2020, el Tribunal Administrativo del Magdalena resolvió declarar la terminación del proceso por abandono, al considerar que no se acreditaron las publicaciones del aviso, dentro de los veinte días siguientes a la notificación del auto admisorio de la demanda al Ministerio Público, en los términos del literal g) del numeral 1° del artículo 277 de la Ley 1437 de 2011².

Reiteró que la Secretaría del Tribunal Administrativo del Magdalena elaboró el aviso sólo hasta el 3 de febrero de 2020.

Indicó que contra la referida decisión presentó recurso de súplica, con el cual aportó la publicación del aviso del 23 de febrero de 2020 en los diarios antes mencionados.

Sostuvo que, mediante auto del 10 de marzo de 2020, fue resuelto el recurso de súplica en el sentido de confirmar el auto controvertido, por los mismos motivos que expuso la magistrada conductora del proceso.

3. Sustento de la petición

El demandante afirmó que las providencias atacadas adolecen de defecto sustantivo, por indebida interpretación del literal g) del numeral 1° del artículo 277 de la Ley 1437 de 2011.

Agregó que el Tribunal demandado, computó el término de veinte días de que trata la norma en mención, a partir de la notificación hecha al Ministerio Público el 22 de enero de 2020, sin tener en cuenta que el aviso de notificación fue elaborado y puesto a su disposición solo hasta el 3 de febrero de la misma anualidad.

Explicó que con ello dio un alcance al texto legal distinto del que adoptó la Sección Quinta del Consejo de Estado en las providencias del 7 de julio de 2016³, 28 de julio de 2016⁴, y 16 de marzo de 2017⁵, donde se indicó que si bien el término previsto en la norma en mención es perentorio, no se debe perder de vista que su cómputo también depende de que la Secretaría de la Corporación ante la cual se tramita el proceso elabore el aviso y lo ponga a disposición de la parte interesada en su publicación.

4. Trámite en primera instancia

² “g) Si el demandante no acredita las publicaciones en la prensa requeridas para surtir las notificaciones por aviso previstas en los literales anteriores, dentro de los veinte (20) días siguientes a la notificación al Ministerio Público del auto que la ordena, se declarará terminado el proceso por abandono y se ordenará archivar el expediente.”

³ Expedientes: 13001-23-33-000-2015-00807-01 y 27001-23-33-000-2016-00003-01. M.P. Lucy Jeannette Bermúdez Bermúdez.

⁴ Expediente: 11001-03-15-000-2016-01909-00. M.P. Alberto Yepes Barreiro.

⁵ Expediente: 25000-23-41-000-2016-00400-01. M.P. Lucy Jeannette Bermúdez Bermúdez.

Por auto del 6 de agosto de 2020, se admitió la solicitud de amparo, se dispuso la notificación de la autoridad judicial demandada, y la vinculación de los señores Freddy Rafael Ramos Hernández⁶, Alexander Alberto Roncallo Miranda⁷ y al registrador Nacional del Estado Civil.

5. Contestación

5.1. Tribunal Administrativo del Magdalena

La magistrada conductora del proceso ordinario manifestó que mediante auto del 21 de enero de 2020 se admitió el medio de control de nulidad electoral, en el que se ordenó notificar personalmente al demandado, no obstante, el 3 de febrero de 2020 el citador del Tribunal certificó la imposibilidad de realizar tal notificación, por lo que se expidieron los correspondientes avisos, retirados por el actor en esa fecha.

Agregó que, ante la falta de acreditación de las publicaciones en prensa de los referidos avisos, mediante auto del 24 de febrero de 2020 se dispuso la terminación del proceso por abandono.

Indicó que dicho auto fue objeto de recurso de súplica, resuelto mediante auto del 10 de marzo de 2020, en el sentido de confirmar la decisión recurrida.

Aclaró que al momento de analizar el caso se determinó que ante el incumplimiento de la carga procesal que correspondía al demandante, debía declararse la terminación del proceso por abandono, toda vez que el literal g) del numeral 1° del artículo 277 de la Ley 1437 de 2011 establece, como consecuencia de no acreditar la publicación en prensa para surtir la notificación por aviso, la terminación del proceso.

Por otra parte, mencionó que de acceder a lo pretendido por el extremo activo, se estaría desconociendo el principio *nemo auditur propriam turpitudinem allegans*, toda vez que se estaría estimando en esta ocasión que el extremo activo se escude en la falta derivada de su propia incuria.

Recordó que el sentido y fundamentos de la decisión dictada se encuentran plasmados en ella, sin que sea posible adelantar discusión alguna al respecto en sede de tutela, dada la inexistencia de una tercera instancia en el ordenamiento jurídico para casos como el que nos ocupa.

5.2. Registraduría Nacional del Estado Civil

Por conducto del jefe de la Oficina Jurídica, manifestó que esa entidad no tiene competencia para atender los requerimientos del tutelante, por cuanto la

⁶ Alcalde electo del municipio de Tenerife, Magdalena, y demandado en el proceso ordinario.

⁷ Concejel del municipio de Tenerife, Magdalena, por haber obtenido la segunda mejor votación en las elecciones para alcalde.

providencia atacada fue proferida por una autoridad judicial, en el marco de su autonomía judicial, ello al margen de que su posición sea compartida o no.

Indicó que, frente a la Registraduría Nacional del Estado Civil, se configura la excepción denominada falta de legitimidad en la causa por pasiva, comoquiera que en el contexto de sus competencias y funciones constitucionales y legales no tiene injerencia en decisiones que tomen en derecho los jueces y magistrados de la República.

5.3. Freddy Rafael Ramos Hernández

Por conducto de apoderado⁸, advirtió que la Corporación demandada actuó conforme a derecho y como lo establecen las normas vigentes y la Constitución Política, que en ningún momento se violaron los derechos al debido proceso, de acceso a la administración de justicia e igualdad del accionante, toda vez que, su actuación se surtió al abrigo de lo dispuesto en el literal g) del artículo 277 de la Ley 1437 de 2011.

Añadió que, en efecto, las constancias de notificación mediante aviso fueron allegadas de manera extemporánea al proceso, lo que devino en la decisión que hoy el actor acusa de lesiva a sus garantías fundamentales.

Explicó que la notificación al Ministerio Público se realizó el 22 de enero de 2020 y luego de verificarse la imposibilidad de surtir la notificación personal al demandado, fueron expedidos los avisos de notificación por la secretaria del Tribunal y retirados el día 3 de febrero de 2020, y sólo se publicaron hasta el 23 de febrero de la misma anualidad, cuando ya habían transcurrido cerca de quince días hábiles desde que el actor los tuviera en su poder.

Advirtió que el demandante citó de manera descontextualizada jurisprudencia de la Sección Quinta del Consejo de Estado, cuando cierto es que, por el contrario, la misma autoridad ha dictado providencias en las que en asuntos en los que debatió la misma problemática la decisión no resultó favorable, como la dictada el 24 de enero de 2019⁹.

5.4. Alexander Alberto Roncallo Miranda

Notificado en debida forma¹⁰, no intervino.

II. CONSIDERACIONES DE LA SALA

1. Competencia

La Sala es competente para conocer de la acción de tutela de la referencia, en

⁸ Condición que acreditó con el poder aportado mediante correo electrónico.

⁹ Expediente 11001-03-28-000-2018-00108-00. M.P. Lucy Jeannette Bermúdez Bermúdez.

¹⁰ Según se desprende del oficio de notificación 55781, y las constancias de envío por medios electrónicos.

atención a lo consagrado por el Decreto 2591 de 1991 y artículo 2.2.3.1.2.1 del Decreto No. 1069 de 2015¹¹, modificado por el artículo 1° del Decreto 1983 de 2017, y el Acuerdo 080 de 2019.

2. Problema jurídico

Corresponde a la Sala determinar si los derechos fundamentales de la parte actora han sido vulnerados con ocasión de los autos del 24 de febrero y 10 de marzo de 2020, proferidos por el Tribunal Administrativo del Magdalena, en el marco del medio de control de nulidad electoral con radicación 47001-23-33-000-2019-00782-00.

Por ello, se determinará si las providencias bajo cuestionamiento adolecen de defecto sustantivo y desconocimiento del precedente por indebida interpretación del literal g) del numeral 1° del artículo 277 de la Ley 1437 de 2011, en contravía de la tesis de esta Sala sobre el particular.

3. Cuestión previa

El jefe de la Oficina Jurídica de la Registraduría Nacional del Estado Civil propuso la excepción de falta de legitimación en la causa por pasiva, toda vez que, de acuerdo con el marco legal de sus competencias y funciones constitucionales y legales, no tiene injerencia en decisiones que tomen en derecho los jueces y magistrados de la República.

La Sala se abstendrá de declarar probada la excepción propuesta, por cuanto la referida entidad fue llamada a este trámite como tercero con interés en las resultas de esta actuación, por haber sido vinculada en el auto admisorio de la demanda de nulidad electoral.

4. Procedencia de la acción de tutela contra providencia judicial

La Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, en fallo de 31 de julio de 2012¹² **unificó** la diversidad de criterios que esta Corporación tenía sobre la acción de tutela contra providencias judiciales, por cuanto las distintas Secciones y la misma Sala Plena habían adoptado posturas diversas sobre el tema¹³ y declaró **su procedencia**¹⁴.

Así pues, esta Sección de manera reiterada ha establecido como parámetros para realizar su estudio, que cumpla con los siguientes requisitos: **i)** que no se trate de tutela contra tutela; **ii)** inmediatez; **iii)** subsidiariedad, es decir, agotamiento de los requisitos ordinarios y extraordinarios, siempre y cuando ellos sean idóneos y

¹¹ “Por medio del cual se expide el Decreto Único Reglamentario del Sector Justicia y del Derecho”

¹² Exp. No. 11001-03-15-000-2009-01328-01. Acción de Tutela - Importancia jurídica. Actora: Nery Germanía Álvarez Bello. M.P.: María Elizabeth García González.

¹³ El recuento de esos criterios se encuentra en las páginas 13 a 50 del fallo de la Sala Plena antes reseñado.

¹⁴ Se dijo en la mencionada sentencia “**DECLÁRASE** la procedencia de la acción de tutela contra providencias judiciales, de conformidad con lo expresado a folios 2 a 50 de esta providencia.”

eficaces para la protección del derecho que se dice vulnerado. De modo que, de no observarse el cumplimiento de uno de estos presupuestos, se declara la **improcedencia** del amparo solicitado, sin que se analice el fondo del asunto.

En caso contrario, en el evento en que el asunto supere dichos requisitos, corresponderá a la Sala adentrarse en la materia objeto del amparo, a partir de los argumentos expuestos en la solicitud y de los derechos fundamentales que se afirmen vulnerados, en donde para la prosperidad o negación del amparo impetrado, se requerirá: i) que la causa, motivo o razón a la que se atribuya la transgresión sea de tal entidad que incida directamente en el sentido de la decisión y ii) que la acción no intente reabrir el debate de instancia.

Bajo las anteriores directrices se entrará a estudiar el caso de la referencia.

5. Examen de requisitos

Se advierte que los reparos contra las providencias bajo cuestionamiento pretenden poner de presente las presuntas irregularidades en que incurrió la autoridad judicial demandada al dictarlas, en tanto comprometen garantías de orden superior, más allá del debate legal surtido en las instancias ordinarias, por lo que el asunto es relevante desde el punto de vista constitucional.

En efecto, la circunstancia particular aquí expuesta puede conducir a un resultado lesivo de garantías fundamentales en materia judicial, como son el debido proceso y el acceso a la administración de justicia, ya que las decisiones censuradas tienen como efecto que el proceso de nulidad electoral promovido por el actor no continúe su curso.

También cabe resaltar que no se trata de una tutela contra decisión de tutela, pues las providencias que censura la parte demandante se profirieron en el trámite del medio de control de nulidad electoral.

De igual manera, en el presente asunto se cumple con el requisito de inmediatez¹⁵, toda vez que la providencia que resolvió el recurso de súplica aquí cuestionada data del 10 de marzo de 2020, mientras que la solicitud de amparo se presentó el 29 de julio de 2020, por lo que, sin necesidad de verificar su ejecutoria, se tiene como presentada dentro de un lapso razonable.

Cabe destacar que el pleno de esta Corporación, mediante sentencia del 5 de

¹⁵ El mencionado requisito exige que la acción de tutela se interponga tan pronto se produce el hecho, acto u omisión al que se le atribuye la vulneración de los derechos fundamentales, o por lo menos dentro de un término prudencial y consecuencial a su ocurrencia, pues el paso prolongado del tiempo, indica que se ha disipado la gravedad de la lesión y la urgencia de la protección deprecada, desvirtuándose así, la inminencia de la afectación. La razón de ser del referido principio, es evitar que este mecanismo constitucional de defensa se utilice como herramienta que subsane la desidia, negligencia o indiferencia de las personas que debieron buscar una protección oportuna de sus derechos y no lo hicieron, o que la misma se convierta en factor de inseguridad jurídica.

agosto de 2014¹⁶, acogió el lapso de seis meses como plazo razonable para solicitar la protección de los derechos fundamentales que se estimen vulnerados por las providencias judiciales.

Ahora bien, en lo referente a la **subsidiariedad**, se advierte que la parte actora no cuenta con otro mecanismo de defensa judicial, por lo que se procederá a estudiar el fondo del asunto; adicionalmente, los recursos extraordinarios de revisión y unificación, taxativamente contemplados en el ordenamiento contencioso administrativo, no tienen cabida en el *sub examine*.

6. Caso concreto

En el *sub lite* la parte accionante consideró que sus derechos fundamentales fueron vulnerados con ocasión de los autos del 24 de febrero y 10 de marzo de 2020, proferidos por el Tribunal Administrativo del Magdalena, en el marco del medio de control de nulidad electoral con radicación 47001-23-33-000-2019-00782-00.

Con la presente acción de tutela, la parte demandante busca que se amparen sus derechos fundamentales y que se disponga *“dejar sin efectos las decisiones tomadas por la entidad accionada de dar por terminado por abandono el proceso de nulidad electoral, (...)”*.

Bajo el escenario descrito, la Sala anticipa que concederá el amparo, comoquiera que la providencia atacada adolece de defecto sustantivo y desconocimiento del precedente, en la medida que la autoridad judicial pasó por alto la tesis interpretativa de esta Sala según la cual, el cómputo de los veinte días de que trata el literal g) del numeral 1° del artículo 277 de la Ley 1437 de 2011, debe considerar el momento en el que la Secretaría elaboró y puso a disposición de la parte demandante el aviso de notificación.

La conclusión anterior tiene fundamento en los razonamientos que la Sala pasa a exponer.

Si bien es cierto que el demandante no refirió expresamente el desconocimiento del precedente como uno de los yerros de las providencias bajo cuestionamiento, del argumento de la tutela resulta ineludible concluir su invocación en el caso concreto, comoquiera que el defecto sustantivo alegado se fundamentó, precisamente, en el desconocimiento de la postura de esta Sala sobre el particular.

La Sala ha establecido que precedente *“es aquella **regla creada por una Alta Corte para solucionar un determinado conflicto jurídico, sin que sea necesario un número plural de decisiones en el mismo sentido para que aquella sea considerada como precedente**”*. Se constituye también por las sentencias de constitucionalidad y de unificación, proferidas tanto por la Corte Constitucional

¹⁶ Expediente 11001-03-15-000-2012-02201-01. M.P: Jorge Octavio Ramírez Ramírez.

como por el Consejo de Estado. Sin embargo, resulta necesario advertir que *“...debe aceptarse que no todas las decisiones judiciales que profieren las Altas Cortes, generan una regla o subregla, pues son el resultado de la aplicación al caso concreto de la norma que viene al caso, sin una actividad creadora del juez.”*¹⁷

Para el caso que ocupa a esta Sala, en los pronunciamientos que citó el demandante se fijó un criterio de interpretación acerca de la manera en que se debe efectuar el cómputo del término de veinte días de que trata el literal g) del numeral 1° del artículo 277 de la Ley 1437 de 2011, por lo que estamos en presencia de un precedente jurisprudencial.

Al respecto, se tiene que el demandante cumplió con la carga de señalar la regla que se fijó en tales providencias, esto es, la interpretación de acuerdo con la cual el término de veinte días de que trata la norma en mención debe tener presente el momento en el cual los avisos de notificación estuvieron disponibles para ser retirados por la parte demandante, de manera que la Sala descenderá al análisis del cargo expuesto en la acción de tutela.

Ahora bien, el Tribunal Administrativo del Magdalena, mediante auto del 21 de enero de 2020 admitió el medio de control de nulidad electoral y ordenó, entre otras disposiciones, notificar personalmente al demandado y al agente del Ministerio Público.

La notificación a la referida agencia especial tuvo lugar el 22 de enero de 2020, según las constancias aportadas al proceso.

En atención a que no fue posible notificar personalmente al señor Freddy Rafel Ramos Hernández, demandado en el contencioso electoral, la Secretaría General de la Corporación demandada elaboró el aviso de notificación de que trata el literal b) del numeral 1° del artículo 277 de la Ley 1437 de 2011, el día 3 de febrero de 2020, según se acreditó en este trámite.

No se discute que las publicaciones que correspondía efectuar al demandante del proceso ordinario se llevaron a cabo el 23 de febrero de 2020, y acreditadas el 27 siguiente, tal como se reconoce en las providencias aquí censuradas¹⁸.

Por auto del 24 de febrero de 2020, la magistrada conductora del proceso ordinario dispuso su terminación por abandono, al considerar que los veinte días de que trata el literal g) del numeral 1° del artículo 277 de la Ley 1437 de 2011, transcurrieron sin que el demandante cumpliera su carga procesal de acreditar las publicaciones en prensa del aviso de notificación.

¹⁷ Consejo de Estado, Sentencia del 19 de febrero de 2015. M.P. Alberto Yepes Barreiro. Rad. No. 11001-03-15-000-2013-02690-01.

¹⁸ En el auto del 10 de marzo de 2020, la Sala Dual que resolvió el recurso de súplica contra el auto que declaró la terminación del proceso por abandono, se hizo precisión de que *“tanto la publicación del aviso como su acreditación en el expediente se realizó de manera extemporánea, pues aquella fue realizada el domingo 23 de febrero de 2020 y acreditada hasta el día 27 de febrero de 2020 (...)”*

En criterio del Tribunal demandado, *“Como la notificación del auto admisorio de la demanda al Ministerio Público se efectuó el 22 de enero de 2020, el demandante tenía hasta el 19 de febrero de 2020 para acreditar la publicación en prensa, sin que a la fecha haya cumplido con tal carga procesal.”*

El demandante, aquí tutelante, interpuso recurso de súplica contra la anterior decisión, argumentando que realizó las publicaciones dentro del término.

Mediante proveído del 10 de marzo de 2020, los demás magistrados de la Sala de la que forma parte la conductora del proceso se pronunciaron en el sentido de confirmar el auto suplicado.

Como fundamento se indicó que, en criterio de la Sección Quinta del Consejo de Estado¹⁹, la terminación del proceso por abandono es consecuencia de la incuria o desinterés de la parte interesada en efectuar las publicaciones de ley, y que *“la acreditación de este requisito consiste en que sean presentadas y/o entregadas ante el juez o el despacho competente las respectivas publicaciones del aviso en dos periódicos de amplia circulación en el territorio de la respectiva circunscripción, sin necesidad de que medie requerimiento alguno, dentro de los 20 días siguientes a la notificación del Ministerio Público.”*

Frente al caso concreto, en el auto bajo análisis se indicó que *“al haberse efectuado la notificación al Ministerio Público el 22 de enero de 2020 (fol. 74) del auto que admitió la demanda y que ordenó la notificación por aviso a los elegidos en el evento que esta no pudiera llevarse a cabo; es claro que el término para que el actor acreditara la publicación en la prensa requeridas para surtir la notificación personal por aviso, venció el 19 de febrero de 2020.”*

En el párrafo siguiente se advirtió que *“Si bien es cierto, con el recurso de súplica se allegó la constancia de publicación del aviso en 2 periódicos de amplia circulación en la respectiva circunscripción territorial; debe indicarse que tanto la publicación del aviso como su acreditación en el expediente se realizó de manera extemporánea, pues aquella fue realizada el domingo 23 de febrero de 2020 y acreditada hasta el día 27 de febrero de 2020, es decir, por fuera de los 20 días a que se refiere el literal g) del numeral 1° del artículo 277 de la Ley 1437 de 2011.”*

Como bien se observa, la autoridad judicial demandada, en ambas decisiones, realizó el cómputo del término de veinte días de que trata la norma en mención, a partir de la notificación hecha al delegado del Ministerio Público, esto es, desde el 22 de enero de 2020, por lo que en su sentir, su vencimiento tuvo lugar el 19 de febrero del mismo año.

En materia de notificaciones a la parte demandada en el marco del medio de

¹⁹ Citó los pronunciamientos del 6 de junio de 2019, proferido en el expediente 110010328000201900010-00, con ponencia de la doctora Rocío Araújo Oñate, y 24 de enero de 2019, dictado en el expediente 11001-03-28-000-2018-00108-00, con ponencia de la doctora Lucy Jeannette Bermúdez Bermúdez.

control de nulidad electoral, el artículo 277 de la Ley 1437 de 2011 privilegia la notificación personal al elegido o nombrado, “mediante entrega de copia de la providencia que haga el citador a quien deba ser notificado, (...)”

Sin embargo, el literal b) del numeral 1° del artículo 277 de la Ley 1437 de 2011 establece que “**Si no se puede hacer la notificación personal de la providencia dentro de los dos (2) días siguientes a su expedición en la dirección informada por el demandante o este manifiesta que la ignora, se notificará al elegido o nombrado, sin necesidad de orden especial, mediante aviso que se publicará por una vez en dos (2) periódicos de amplia circulación en el territorio de la respectiva circunscripción electoral.**” (Destacado por la Sala)

A su turno, el literal g) *Ibidem*, prevé que “**Si el demandante no acredita las publicaciones en la prensa requeridas para surtir las notificaciones por aviso previstas en los literales anteriores, dentro de los veinte (20) días siguientes a la notificación al Ministerio Público del auto que la ordena, se declarará terminado el proceso por abandono y se ordenará archivar el expediente.**” (Destacado por la Sala)

Una interpretación estrictamente literal del precepto transcrito, daría lugar a concluir que, en efecto, los veinte días con los que cuenta el demandante del contencioso electoral para acreditar las publicaciones en prensa del aviso de notificación, se cuentan a partir del día siguiente a la notificación al Ministerio Público, por lo que, en principio, podría entenderse que la lógica aplicada por el Tribunal demandado es acertada.

No obstante lo anterior, y de acuerdo con el precedente que invocó el tutelante, el cómputo de este término debe ser coherente con los trámites a cargo de la secretaría del Despacho que tiene a su cargo el asunto y, bajo ese parámetro, debe tenerse presente el momento a partir del cual el aviso que debe elaborar el secretario estuvo a disposición de la parte interesada.

Tal postura corresponde a la adoptada por esta Sección en las providencias a las que se refirió el tutelante. Así, en el pronunciamiento del 7 de julio de 2016, se indicó²⁰:

“(...) es pertinente para esta sala de Decisión señalar que el conteo de este término supone una actividad de coordinación y coherencia entre los procedimientos secretariales que se cumplen para atender las órdenes dadas en el auto admisorio, en tanto la notificación al Ministerio Público no puede acaecer hasta que exista certeza sobre: i) que se notificó personalmente y de forma exitosa al demandado en los términos del literal a) del numeral 1° del artículo 277 del CPACA o ii) que el aviso de que tratan los literales b) y c) del numeral 1° del artículo 277 del CPACA está elaborado y disponible en las dependencias secretariales para ser recogido por el actor, según sea el caso.

Esa contabilización objetiva del término de que trata el literal g) puede ser

²⁰ Consejo de Estado. Sección Quinta. Expediente: 13001-23-33-000-2015-00807-01. M.P: Lucy Jeannette Bermúdez Bermúdez.

controvertida por la parte afectada o advertida por el juez cuando se evidencie que algún tipo de irregularidad afecta de certeza a la decisión de terminación del proceso, en tanto ello compromete uno de los principios de la administración de justicia concerniente con el acceso al reclamo y tutela efectiva de los derechos de quien funge como actor en los términos de los artículos 229 Superior y 2° del Código General del Proceso.

(...)

Bajo esta consideración, resulta arbitrario darle efectos para la terminación del proceso por abandono a la notificación al Procurador Judicial, en razón a que si bien objetivamente se cumplió, la misma no aconteció de modo simultáneo con la expedición de los avisos, pues no se conocía aún la suerte de la vinculación del elegido por el modo principal que consagra el artículo 277 del CPACA para el demandado cuando éste es elegido popularmente a un cargo unipersonal.

Así las cosas, teniendo en cuenta que el aviso para la publicación solo estuvo disponible para el actor el día 12 de febrero de este año, este es el momento en que debió notificarse al Ministerio Público, entonces, será a partir de tal fecha que se cuente por la Sala el término de que trata el literal g) para declarar el abandono del proceso.” (Destacado por la Sala)

Cabe señalar que esta Sala, bajo la línea interpretativa antes expuesta, se pronunció en sede constitucional en el sentido de conceder el amparo de los derechos fundamentales deprecados en un caso que guarda identidad fáctica con el *sub lite*, al considerar²¹:

“Nótese que efectivamente la notificación por aviso procede cuando no se logra notificar personalmente al elegido o nombrado, situación que aconteció en el caso sub examine. Además, bajo un entendimiento estricto del texto de la norma, la contabilización del término de los 20 días para realizar las publicaciones y su respectiva acreditación, se debe efectuar desde la notificación al Ministerio Público, so pena de que se declare la terminación del proceso por abandono.

Sin embargo, teniendo en cuenta que para que el demandante cumpla con esa carga procesal, necesariamente debe contar con el aviso que debe publicar, es irrazonable exigirle tal carga cuando ese elemento material no ha sido elaborado y no se encuentra a su disposición. Pretender contabilizar dicho término desde la notificación al Ministerio Público, independientemente de la disponibilidad del aviso, implicaría cercenar ese lapso y, en consecuencia, los derechos de la persona interesada.

De este modo, cuando la elaboración del aviso se lleva a cabo luego de haber sido notificado el Ministerio Público, el término se deberá contar desde el momento en que éste se encuentre disponible para el demandante.” (Destacado por la Sala)

De este modo, se advierte que, por regla textual, el cómputo de los veinte días para acreditar las publicaciones del aviso de notificación se debe realizar a partir del día siguiente a la notificación al Ministerio Público.

Sin embargo, y de acuerdo con la regla interpretativa que adoptó esta Sala, a la

²¹ Consejo de Estado. Sección Quinta. Sentencia del 28 de julio de 2016. Expediente: 11001-03-15-000-2016-01909-00. M.P: Alberto Yepes Barreiro.

que se refirió el demandante, la notificación a dicha agencia especial no puede acontecer hasta tanto exista certeza sobre (i) la notificación personal al demandado, o (ii) que el aviso de notificación está elaborado y disponible en las dependencias secretariales para ser recogido por el actor, según sea el caso.

Con todo, si el aviso se elabora con posterioridad a la notificación al procurador delegado, el término en mención debe contabilizarse desde el momento en que éste se encuentre a disposición del demandante.

En el asunto que nos ocupa, se tiene que ante la imposibilidad de notificar personalmente al demandado en el proceso ordinario, la Secretaría del Tribunal Administrativo del Magdalena elaboró el aviso de notificación el día 3 de febrero de 2020.

Para ese entonces el Ministerio Público ya se había notificado del auto admisorio de la demanda electoral, ya que ello aconteció el día 22 de enero de 2020, momento para el cual, como es obvio, el aviso en cuestión no estaba disponible para ser retirado.

Por lo tanto, si el Tribunal demandado hubiera acogido la tesis de esta Sección, el cómputo del término de veinte días de que trata el literal g) del numeral 1° del artículo 277 de la Ley 1437 de 2011 debió llevarse a cabo, en este caso, a partir del día siguiente a la elaboración del aviso correspondiente, esto es, desde el 3 de febrero de 2020.

De este modo, los veinte días hábiles vencieron el 2 de marzo de 2020, aunque, valga anotar, el demandante del proceso ordinario acreditó las publicaciones con anterioridad, pues ello tuvo lugar el 27 de febrero de la misma anualidad.

Lo anterior significa que, para el momento en que se dictó el auto que decretó la terminación del proceso por abandono, a saber, el 24 de febrero de 2020, ni siquiera había transcurrido el término de veinte días de que trata la ley para proceder en ese sentido.

Se observa, entonces, que la postura del Tribunal demandado resultó errónea, al pasar por alto el precedente judicial que contiene la interpretación legal que sobre el punto acogió esta Corporación, de manera que las providencias atacadas desconocieron el precedente y, por lo mismo, adolecen de defecto sustantivo.

También se puede advertir, además, que la interpretación del Tribunal demandado fue restrictiva y no se acompasó con el debido proceso y el acceso a la administración de justicia, por lo que se tutelarán tales derechos.

No sobra anotar que si bien la Corporación en mención se refirió a los pronunciamientos de esta Sala del 6 de junio de 2019²² y 24 de enero del mismo

²² Expediente 11001-03-28-000-2019-00010-00.

año²³, este último al que también se refirió el apoderado del señor Freddy Rafael Ramos Hernández, se debe advertir que los mismos no guardan similitud puntual con el presente asunto por cuanto, en ambos casos, la elaboración de los avisos fue simultánea con la notificación al Ministerio Público²⁴.

De conformidad con las consideraciones anteriores, la Sala concederá el amparo de los derechos fundamentales al debido proceso y de acceso a la administración de justicia, al acreditarse que los mismos fueron conculcados por la autoridad judicial demandada.

En mérito de lo expuesto, el Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Quinta, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

FALLA

PRIMERO.- Declárase no probada la excepción de falta de legitimación en la causa por pasiva propuesta por la Registraduría Nacional del Estado Civil.

SEGUNDO.- Ampáranse los derechos fundamentales al debido proceso y de acceso a la administración de justicia del señor Ramiro Olivares Romo, conforme a lo expuesto en las consideraciones de este proveído.

TERCERO.- En consecuencia, déjense sin efectos los autos del 24 de febrero y 10 de marzo de 2020, proferidos por el Tribunal Administrativo del Magdalena, en el marco del medio de control de nulidad electoral con radicación 47001-23-33-000-2019-00782-00.

CUARTO.- Ordénase a la Sala Dual del Tribunal Administrativo del Magdalena, que tuvo a su cargo resolver el recurso de súplica contra el auto del 24 de febrero de 2020, que en el término de diez (10) días posteriores a la notificación de este fallo, dicte providencia de reemplazo que atienda los parámetros de las consideraciones aquí expuestas.

QUINTO.- Notifíquese a las partes y a los intervinientes en la forma prevista en el artículo 30 del Decreto 2591 de 1991.

SEXTO.- Si no fuere impugnada esta decisión dentro de los tres (3) días siguientes a su notificación, remítase el expediente a la Corte Constitucional para

²³ expediente 11001-03-28-000-2018-00108-00.

²⁴ En el primer asunto se advirtió que *“La notificación del auto que admitió la demanda se efectuó al Ministerio Público mediante correo electrónico, el mismo día en que se elaboró el aviso de notificación al demandado y se puso a disposición del demandante.”*, mientras que, en el segundo, se indicó que *“En el caso subjudice, el auto admisorio de la demanda de 6 de septiembre de 2018 fue notificado personalmente, mediante correo electrónico, entre otros sujetos procesales, al Ministerio Público, a través del Procurador Séptimo Delegado ante el Consejo de Estado y mediante notificación 3870, el día 20 de septiembre de 2018 (fls. 78 y vto. cdno. 1). (...) El día 20 de septiembre de 2018, la Secretaría de la Sección Quinta elaboró el aviso (...)”*. (Destacado por la Sala)

su eventual revisión al día siguiente de su ejecutoria.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

LUIS ALBERTO ÁLVAREZ PARRA
Presidente

ROCÍO ARAÚJO OÑATE
Magistrada

LUCY JEANNETTE BERMÚDEZ BERMÚDEZ
Magistrada



CARLOS ENRIQUE MORENO RUBIO
Magistrado

“Este documento fue firmado electrónicamente. Usted puede consultar la providencia oficial con el número de radicación en <http://relatoria.consejodeestado.gov.co:8081>”