



CONSEJO DE ESTADO
SALA DE LO CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVO
SECCIÓN SEGUNDA, SUBSECCIÓN B

CONSEJERO PONENTE: JUAN ENRIQUE BEDOYA ESCOBAR

Bogotá, D. C., veintiocho (28) de mayo de dos mil veinticinco (2025)

Referencia: Tutela
Radicación: 11001-03-15-000-2025-02347-00
Demandante: Yeny Yomaira Garzón
Demandado: Consejo de Estado, Sección Quinta

Temas: Tutela contra providencia judicial / Nulidad electoral contra acto de elección de alcalde de Soacha / Causal de incompatibilidad alegada fue previamente decidida en proceso de pérdida de investidura / Existencia de cosa juzgada / Subsidiariedad
Decisión: Declarar improcedente la solicitud de amparo

SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

La Sala decide la solicitud formulada por Yeny Yomaira Garzón, en ejercicio de la acción de tutela prevista en el artículo 86 de la Constitución Política, y desarrollada en los decretos 2591 de 1991, 1069 de 2015 y 333 de 2021.

1. Antecedentes

1.1. La solicitud¹

1. Yeny Yomaira Garzón promovió solicitud de tutela con el fin de que se ampararan sus derechos fundamentales al debido proceso, igualdad y acceso a cargos públicos, los cuales consideró vulnerados con ocasión de la sentencia proferida el 6 de marzo de 2025 por el Consejo de Estado, Sección Quinta, en el medio de control de nulidad electoral identificado con el radicado 25000-23-41-000-2024-00167-01 (Acumulado 25000-23-41-000-2024-00095-01).

2. Como fundamento de la solicitud de amparo expuso lo siguiente:

2.1. El 29 de octubre de 2023, Víctor Julián Sánchez Acosta resultó electo como alcalde de Soacha, Cundinamarca, para el periodo constitucional 2024–2027.

2.2. Presentó demanda, en ejercicio del medio de control de nulidad electoral con el fin de cuestionar el referido acto de elección, al considerar que estaba incurso en

¹ Ver índice 2 de Samai. Archivo denominado « 4ED_Demanda(.pdf) NroActua 2(.pdf) NroActua 2». Calle 12 No. 7 – 65 – Tel: (57-1) 350-6700 Bogotá D.C. – Colombia
www.consejodeestado.gov.co



«violación al régimen de incompatibilidades de conformidad a los arts. 51-1 de la ley 2200 de 2022 en concordancia con el artículo 43 de la ley 1952 de 2019», pues, para el momento de la inscripción de su candidatura y elección ostentaba la calidad de diputado de Cundinamarca.

2.3. El Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Primera, Subsección A, con auto del 5 de noviembre de 2025, «reconoció e incorporó al proceso como prueba, todos los documentos allegados y entre ellos el acta de elección y el acta de posesión ante Notario para ejercer el cargo de alcalde de Soacha y fechada 31 de diciembre de 2023 del entonces y para esa fecha, diputado en ejercicio».

2.4. Con sentencia anticipada del 24 de noviembre de 2024, se negaron las pretensiones de la demanda, «obviando la prueba relacionada [**Acta de posesión en el cargo de alcalde de Soacha de diciembre 31 de 2023 siendo diputado de Cundinamarca**] y sin pronunciarse sobre las causales invocadas [arts. 51-1 de la ley 2200 de 2022 en concordancia con el artículo 43 de la ley 1952 de 2019] negó las pretensiones con base en una sentencia ajena al proceso de **perdida de investidura ajena al proceso de nulidad donde se invocó una causal diferente: El art. 291 Constitucional**, aplicando la figura de cosa juzgada» (sic). Decisión contra la cual interpuso recurso de apelación.

2.5. El Consejo de Estado, Sección Quinta, con sentencia del 6 de marzo de 2025, confirmó lo resuelto por *a quo*, «repitiendo la conducta omisiva sobre la evaluación y pronunciamiento sobre la **aceptación y posesión** como alcalde de Soacha del demandado **siendo todavía diputado de Cundinamarca, el 31 de diciembre de 2023** de cara a la ley» (sic).

2.6. Sus derechos fundamentales fueron vulnerados por el Consejo de Estado, Sección Quinta al incurrir en:

2.6.1. Defecto fáctico por ausencia de valoración del acta 0006 de 31 de diciembre de 2023, suscrita ante la Notaría 2.º de Soacha, en la que Víctor Julián Sánchez Acosta aceptó y se posesionó como alcalde de ese municipio, pese a que aun ejercía como diputado de Cundinamarca.

2.6.2. Desconocimiento del precedente judicial contenido en la sentencia T-003 de 1992, en la que la Corte Constitucional se pronunció «sobre el proceso de aceptación y posesión en un cargo público y sus efectos jurídicos, dejando en claro que, en el proceso de posesión en un cargo público le antecede LA ACEPTACION del mismo y que para nuestro caso la aceptación del cargo de Alcalde municipal por parte de un funcionario público como lo es un Diputado incurre en la incompatibilidad de ley» (sic).

1.1.1. Pretensiones

3. Con fundamento en la situación fáctica expuesta, solicitó:

«[...] **PRIMERO: Ruego tutelar** mis derechos fundamentales AL DEBIDO PROCESO y a la IGUALDAD en el ACCESO A LA ADMINISTRACION DE JUSTICIA, toda vez que el Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, sección quinta, mediante sentencia de segunda instancia proferida el 6 de marzo de 2024 con ponencia del



Consejero ponente Luis Alberto Álvarez Parra en proceso de nulidad electoral No 25000-23-41-000-2024-00167-01 (principal) 25000-23-41-000-2024-00091-00 (acumulado) 25000-23-41-000-2024-00095-00 (acumulado) confirmo la sentencia de primera instancia proferida por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, sección primera del 29 de noviembre de 2024 mediante las cuales se dispuso negar las pretensiones de la demanda, consistente en la nulidad electoral del acto que declaro electo al señor VICTOR JULIAN SANCHEZ ACOSTA como Alcalde del municipio de Soacha-Cundinamarca repitiendo los mismos defectos sustantivos al desconocer el valor de las pruebas aportadas durante el debate procesal y omitir pronunciamiento debido frente a los artículos 51-1 subnumeral 1.1. ley 2200/22 en concordancia con el art. 43 literal a) del CDU.

SEGUNDO: Tutelados mis derechos, se deje sin efectos la sentencia de segunda instancia proferida el 6 de marzo de 2024 por el Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, sección quinta con ponencia del Consejero ponente Luis Alberto Álvarez Parra en proceso de nulidad electoral No 25000-23-41-000-2024-00167-01 (principal) 25000-23-41-000-2024-00091-00 (acumulado) 25000-23-41-000-2024-00095-00 (acumulado) por medio de la cual confirmo la sentencia de primera instancia proferida por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, sección primera del 29 de noviembre de 2024 y que dispuso negar las pretensiones de la demanda.

TERCERO: ORDENAR al Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, sección quinta que, en el término de la decisión tutelar en este proceso profiera una nueva sentencia dentro de la nulidad electoral No 25000-23-41-000-2024-00167-01 (principal) 25000-23-41-000-2024-00091-00 (acumulado) 25000-23-41-000-2024-00095-00 (acumulado), teniendo en cuenta los lineamientos establecidos por la Constitución política y la ley que versa sobre la presente acción, de conformidad a las pruebas obrantes y las que se aportan sobre dicha actuación. [...]». (sic)

1.2. Informes rendidos en el proceso

4. El **Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Primera, Subsección A²** solicitó declarar improcedente la tutela en lo que le corresponde, por carecer de legitimación en la causa por pasiva; sin embargo, en cuanto al decir de la demandante, que la decisión acusada se basó en una decisión anterior, aclaró que, «en efecto, en la sentencia de primera instancia se relacionó que no existía ninguna incompatibilidad teniendo como fundamento la sentencia de pérdida de investidura proferida por la Sala Plena del Tribunal Administrativo de Cundinamarca, en donde la accionante dentro de la presente acción de tutela, señora Yeny Garzón, también era la solicitante de la pérdida de investidura» (sic), y que en razón a la causal allí invocada y desarrollada, se consideró «la existencia de cosa juzgada material frente a la [invocada en el proceso de] nulidad electoral [...], originada en la presunta incompatibilidad entre el ejercicio de Diputado a la Asamblea Departamental y su posterior candidatura a la Alcaldía Municipal de Soacha, causal de nulidad que fue alegada por la actora en sede de nulidad electoral» (sic).

5. Finalmente, en cuanto acta de posesión de Sánchez Acosta, recordó que fue «suscrita el día 31 de diciembre de 2023, [...] que, para esa fecha, [...] fungía como diputado; no obstante, [...], también es claro que el ejercicio de sus funciones como Alcalde de Soacha iniciaron el 1 de enero de 2024 y por lo anterior no existió en ningún momento concurrencia de periodos de las dos dignidades» (sic).

² Ver índice 12 de Samai. Archivo denominado «26RECIBEMEMORIAL_202502347Contestacio(.pdf) NroActua 12».



6. El **Consejo Nacional Electoral**³ y la **Registraduría Nacional del Estado**⁴ Civil alegaron la falta de legitimación en la causa por pasiva, ante la ausencia de vulneración de los derechos fundamentales de la demandante de su parte, y porque carecen de participación directa o indirecta en los hechos que motivaron la solicitud de amparo.

7. El **Consejo de Estado, Sección Quinta**⁵ solicitó que se declarara la improcedencia de la tutela por carecer de relevancia constitucional o, en su defecto, se negaran las pretensiones de amparo ante la inexistencia de la vulneración alegada, al considerar:

«[...]», es necesario aclarar, de entrada, que la señora Yeny Garzón, en su demanda, no formuló acusación alguna contra el demandado por haber tomado posesión del cargo de alcalde de Soacha el 31 de diciembre de 2023, pese a que, para ese momento, aún se desempeñaba como diputado departamental. Por ende, la valoración de la prueba de la posesión en el cargo resultaba irrelevante para resolver la demanda de nulidad electoral.

Aunque el libelo cuestionaba que el elegido transgredió el régimen de incompatibilidades previsto en el numeral 1° del artículo 51 de la Ley 2200 de 2022, y los literales a) y b) del artículo 43 de la Ley 1952 de 2019 (Código General Disciplinario), lo cierto es que el fundamento de los cargos se circunscribió a cuestionar que al demandado le estaba vedado inscribir su candidatura y hacerse elegir alcalde de Soacha, pues no renunció a su curul como diputado con la antelación que ordena la ley, además que, en ejercicio de esa dignidad, se desempeñaba como servidor público con jurisdicción en el municipio donde fue elegido.

Fue con ocasión del recurso de apelación que la actora trajo a colación el contenido y alcance de la prueba cuya valoración echa de menos en esta oportunidad y, bajo ese contexto, se apartó por completo del argumento de la demanda destacado con anterioridad, para transformar su tesis de nulidad electoral hacia una incompatibilidad del demandado derivada, esta vez, en haber tomado posesión como alcalde cuando aún fungía como diputado.

De ahí que a esta Sala no le correspondiera resolver sobre aspectos no debatidos en el proceso, so pena de desconocer el principio de congruencia de la sentencia, menos aún valorar una prueba sin relevancia para el caso.

Ahora bien, en la providencia que se cuestiona en esta solicitud de amparo, esta colegiatura advirtió que la actora no expuso un reparo tendiente a controvertir lo resuelto en la primera instancia. [...]». (sic)

2. Consideraciones

8. En atención a los argumentos expuestos en el escrito de tutela y a las pruebas que obran en el expediente se decidirá el asunto sometido a consideración en el siguiente orden: i) competencia para decidir; ii) cuestión previa; iii) procedencia de

³ Ver índice 11 de Samai. Archivo denominado «21_MemorialWeb_Otro-CONTESTACIONACCION(.pdf) NroActua 11».

⁴ Ver índice 14 de Samai. Archivo denominado «27_MemorialWeb_Respuesta-21RESPUESTA(.pdf) NroActua 14».

⁵ Ver índice 13 de Samai. Archivo denominado «27CONTESTACIONDE_20250234700CONTESTAC(.pdf) NroActua 13».



la tutela contra providencia judicial; iv) determinación del problema jurídico; y v) análisis de la Sala.

2.1. Competencia

9. De conformidad con lo dispuesto en los artículos 86 de la Constitución Política y 37 del Decreto 2591 de 1991, en concordancia con el numeral 7 del artículo 1 del Decreto 333 del 6 de abril de 2021⁶, esta Sala es competente para conocer de la solicitud de amparo contra el Consejo de Estado, Sección Quinta.

2.2. Cuestión previa – De la legitimación en la causa por pasiva

10. El artículo 86 de la Constitución Política dispone que toda persona tiene derecho a reclamar ante los jueces, por sí misma o por quién actúe en su nombre, la protección de sus derechos constitucionales fundamentales cuandoquiera que estos resulten vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de cualquier autoridad pública o de los particulares, tal como lo señala el artículo 13 del Decreto 2591 de 1991:

Artículo 13. Personas contra quien se dirige la acción e intervinientes. La acción se dirigirá contra la autoridad pública o el representante del órgano que presuntamente violó o amenazó el derecho fundamental. Si uno u otro hubiesen actuado en cumplimiento de órdenes o instrucciones impartidas por un superior, o con su autorización o aprobación, la acción se entenderá dirigida contra ambos, sin perjuicio de lo que se decida en el fallo.

De ignorarse la identidad de la autoridad pública, la acción se tendrá por ejercida contra el superior.

11. Sobre la legitimación en la causa por pasiva en los trámites de solicitudes de tutela, la Corte Constitucional ha considerado lo siguiente⁷:

«[...] La legitimación pasiva en la acción de tutela hace referencia a la aptitud legal de la persona contra quien se dirige la acción, de ser efectivamente la llamada a responder por la vulneración o amenaza del derecho fundamental⁸. En la medida que refleja la calidad subjetiva de la parte demandada “*en relación con el interés sustancial que se discute en el proceso*”⁹, la misma, en principio, no se predica del funcionario que comparece o es citado al proceso, sino de la entidad accionada, quien finalmente será la llamada a responder por la vulneración del derecho fundamental, en caso de que haya lugar a ello.

Debe tenerse en cuenta que la acción de tutela está orientada, entre otros principios, por los de informalidad y efectividad del derecho, de manera que el juez constitucional “*debe dar primacía al derecho sustancial y recordar que toda exigencia que pretenda limitar o dificultar el uso de la acción de tutela, su trámite o su resolución, fuera de las simples condiciones plasmadas en la Constitución y en la ley, desconoce la Carta Fundamental.*”¹⁰ Ello obliga, por tanto, a remover los obstáculos puramente formales

⁶ Por el cual se modifican los artículos 2.2.3.1.2.1, 2.2.3.1.2.4 y 2.2.3.1.2.5 del Decreto 1069 de 2015, Único Reglamentario del sector Justicia y del Derecho, referente a las reglas de reparto de la acción de tutela.

⁷ Sentencia T-1015/2006. MP. Álvaro Tafur Galvis.

⁸ Sentencia T-025 de 1995. M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra.

⁹ Sentencia T-416 de 1997 M.P. Antonio Barrera Carbonell.

¹⁰ Sentencia T-379 de 2005. M.P. Jaime Córdoba Triviño.



(oficiosidad) y a interpretar la demanda de una forma tal que se favorezca la protección del derecho fundamental, sin perjuicio de las garantías procesales de quien es demandado.[...].(sic)

12. Ahora bien, el Consejo Nacional Electoral y la Registraduría Nacional del Estado Civil solicitaron que se les declarara la falta de legitimación en la causa por pasiva, toda vez que, no vulneraron derecho fundamental alguno de la demandante y tampoco hay una relación directa entre lo pretendido y las acciones que esas entidades puedan desplegar para su cumplimiento. En similar sentido petitionó el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Primera Subsección A.

13. Respecto de lo anterior, la Sala aclara que sus vinculaciones al presente asunto fueron como terceros con interés, en razón a su calidad de demandadas en el proceso contencioso-administrativo cuestionado y como autoridad de conocimiento del asunto en primera instancia, respectivamente, y en aras de garantizarles su derecho de defensa y contradicción, por lo que se negará tal solicitud.

2.3. Procedencia de la tutela contra providencia judicial

14. En fallo del 31 de julio de 2012, la Sala Plena de lo Contencioso-administrativo del Consejo de Estado¹¹ unificó el criterio de la corporación en cuanto a la procedencia de la tutela contra providencias judiciales, en consideración a las distintas posturas que en su interior se habían desarrollado sobre el tema¹². Al respecto señaló lo siguiente:

«[...] De lo que ha quedado reseñado se concluye que si bien es cierto que el criterio mayoritario de la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo ha sido el de considerar improcedente la acción de tutela contra providencias judiciales, no lo es menos que las distintas Secciones que la componen, antes y después del pronunciamiento de 29 de junio de 2004 (Expediente AC-10203), han abierto paso a dicha acción constitucional, de manera excepcional, cuando se ha advertido la vulneración de derechos constitucionales fundamentales, de ahí que se modifique tal criterio radical y se admita, como se hace en esta providencia, que debe acometerse el estudio de fondo, cuando se esté en presencia de providencias judiciales que resulten violatorias de tales derechos, observando al efecto los parámetros fijados hasta el momento Jurisprudencialmente. [...]».

15. Como consecuencia de lo anterior, esta corporación ha considerado que es necesario estudiar las solicitudes de tutela que se presenten contra providencia judicial y analizar si ellas vulneran algún derecho fundamental, para lo cual corresponde verificar cuáles son esos «parámetros fijados hasta el momento jurisprudencialmente» como se indica en aquella decisión.

¹¹ Consejo de Estado, Sala Plena de lo Contencioso-administrativo, radicado 11001-03-15-000-2009-01328-01, M.P. María Elizabeth García González.

¹² El recuento de esos criterios se encuentra en las páginas 13 a 50 del fallo de la Sala Plena antes reseñada.



16. Sobre el particular, el Consejo de Estado, Sala Plena de lo Contencioso-administrativo¹³ adoptó los criterios expuestos por la Corte Constitucional en la sentencia C-590 de 2005 para establecer la procedencia de la tutela como mecanismo residual y excepcional para la protección de derechos fundamentales como lo señala el artículo 86 Constitucional. En ese sentido, se consideró que esta solicitud se puede presentar además contra decisiones de las altas cortes que desconozcan derechos fundamentales.

17. Ahora bien, la Corte Constitucional¹⁴ ha señalado que la solicitud de amparo debe cumplir con unos requisitos generales de procedencia. Estos son: i) que sea relevante constitucionalmente; ii) que no se trate de tutela contra tutela; iii) que se haya presentado dentro de un plazo prudencial, el cual se ha denominado *inmediatez*; y iv) que se haya acudido a ella en forma subsidiaria, es decir, que se hayan agotado los recursos ordinarios y extraordinarios, siempre y cuando ellos sean idóneos y eficaces para la protección del derecho que se dice vulnerado. Cuando no se cumpla con uno de esos presupuestos, la decisión a tomar será declarar improcedente el amparo solicitado y no se analizará el fondo del asunto.

18. A continuación, y de acreditarse el cumplimiento de los anteriores requisitos¹⁵, el juez deberá realizar un análisis de los posibles yerros en que incurrió la autoridad judicial, a partir de los argumentos expuestos en la solicitud y de los derechos fundamentales que se afirman vulnerados. En ese escenario, para la prosperidad de la solicitud de amparo, debe verificarse lo siguiente: i) la configuración de alguno de los requisitos específicos alegados por el interesado; y ii) que el vicio o defecto sea de tal trascendencia que implique la amenaza o la afectación de derechos fundamentales¹⁶.

19. Es decir, el operador judicial debe verificar que la transgresión sea de tal entidad que incida en el sentido de la decisión y que con la solicitud no se intente reabrir el debate que se había planteado en la instancia correspondiente.

2.4. Problema jurídico

20. La Sala deberá definir: ¿si la solicitud de tutela presentada por Yeny Yomaira Garzón supera el requisito de procedencia general de la subsidiariedad?

2.5. Análisis de la Sala

2.5.1. Sobre los requisitos de procedibilidad adjetiva – de la subsidiariedad

21. El artículo 86 constitucional señala que: «[e]sta acción solo procederá cuando el

¹³ Consejo de Estado. Sala Plena de lo Contencioso-administrativo. Sentencia del 5 de agosto de 2014, Ref.: 11001-03-15-000-2012-02201-01 (IJ). Tutela-Importancia jurídica. Actor: Alpina Productos Alimenticios. Consejero Ponente: Jorge Octavio Ramírez Ramírez.

¹⁴ Entre otras en las sentencias T-949 del 16 de octubre de 2003; T-774 del 13 de agosto de 2004 y C-590 de 2005.

¹⁵ Corte Constitucional, Sentencia T-309 de 2015, M.P. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub.

¹⁶ Corte Constitucional, Sentencia SU-337 de 2017, M.P. Antonio José Lizarazo Ocampo.



afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, salvo que aquella se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable [...]». A su vez, el artículo 6 del Decreto 2591 de 1991 dispuso, entre otras, como causal de improcedencia de la solicitud de amparo:

[...] 1. Cuando existan otros recursos o medios de defensa judiciales, salvo que aquélla se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable. La existencia de dichos medios será apreciada en concreto, en cuanto a su eficacia, atendiendo las circunstancias en que se encuentra el solicitante. [...]

22. Como se observa, la solicitud de tutela es de carácter subsidiario y así lo ha definido la Corte Constitucional en reiterada jurisprudencia¹⁷, es decir, no es un mecanismo de defensa judicial alternativo o supletorio de los recursos o medios ordinarios previstos por el legislador para el amparo de un derecho y tampoco constituye un último y único medio judicial para alegar la amenaza o vulneración de un derecho, pues es la tutela el mecanismo preferente de protección de los derechos fundamentales, cuyo ejercicio conduce a la obtención de un amparo efectivo e inmediato frente a los actos u omisiones que los amenacen o vulneren.

2.5.4. Sobre el caso concreto

23. Yeny Yomaira Garzón acudió al juez de tutela con el fin de que se ampararan sus derechos fundamentales y, en consecuencia, se dejara sin efectos la sentencia proferida el 6 de marzo de 2025 por el Consejo de Estado, Sección Quinta, mediante la cual confirmó la negativa a la pretensión de nulidad del acto de elección de Víctor Julián Sánchez Acosta como alcalde de Soacha, Cundinamarca.

29. Lo anterior, al considerar que la referida decisión judicial incurrió en defecto fáctico por ausencia de valoración del acta 0006 de 31 de diciembre de 2023, suscrita ante la Notaría 2.º de Soacha, en la que Sánchez Acosta aceptó y se posesionó como alcalde de ese municipio, pese a que aun ejercía como diputado de Cundinamarca; y en desconocimiento del precedente contenido en la sentencia T-003 de 1992, en la que la Corte Constitucional dejó por sentado que el acto de posesión en un cargo público esta precedido de su aceptación.

30. En atención a los cargos propuestos por la parte demandante, y las razones del Consejo de Estado, Sección Quinta para confirmar la negativa a las pretensiones de nulidad electoral invocadas por la demandante, resulta necesario precisar algunas actuaciones adelantadas en el asunto contencioso-administrativo cuestionado, así:

30.1. Yeny Yomaira Garzón, en un primer momento, instauró demanda de pérdida de investidura en contra de Víctor Julián Sánchez Acosta, «por hechos relacionados con el ejercicio de su período constitucional 2020-2023, al considerar que transgredió el régimen de incompatibilidades luego de haber aceptado el cargo de alcalde del municipio de Soacha (Cundinamarca) mientras aún ostentaba la calidad de diputado, en los términos

¹⁷ Ver, entre muchas otras, las sentencias: T-1140 de 2004, T-1093 de 2004, T-514 de 2003 y T-1121 de 2003.



establecidos por los artículos 48, numeral 1, de la Ley 617 de 6 de octubre de 2000², y 60, numeral 1, de la Ley 2200 de 8 de febrero de 20223, en concordancia con los artículos 291 de la Constitución Política y 50, numeral 1, 51, numerales 1 y 1.1, y 52 de la Ley 2200»¹⁸ (sic).

30.2. El Consejo de Estado, Sección Primera, en sentencia del 9 de mayo de 2024¹⁹ confirmó la decisión de negar las pretensiones propuestas, al considerar:

«[...] A partir de lo expuesto, no son de recibo los argumentos de la apelante habida cuenta que: (i) es la Constitución Política la que determina el inicio de su respectivo período como alcalde municipal de Soacha (Cundinamarca), -en este caso a partir del 1o. de enero de 2024 hasta el 31 de diciembre de 2027, no antes-, lo cual resulta inmodificable por la voluntad del elegido debido al raigambre constitucional de tal disposición, lo que le impide, aún si así lo hubiese pretendido, aceptar la ejecución de ese cargo en simultaneidad con el de diputado en los términos vetados por el artículo 291 Constitucional; (ii) si bien el diputado suscribió acta de posesión del cargo de alcalde el 31 de diciembre de 2023 ante el Notario Segundo del Círculo de Soacha, Sibaté y Granada (Cundinamarca), esto es el último día de su período como miembro de la duma departamental, lo cierto es que dejó constancia de sus efectos a partir de 1o. de enero de 2024, en consonancia con lo determinado por el artículo 291 Superior; y, (iii) porque bajo las consideraciones de la jurisprudencia de la Sala y su entendimiento pacífico de las normas examinadas, no se configura la incompatibilidad del artículo 291 de la carta Magna de aceptar empleo público por parte del accionado, menos aun con fines de desinvestidura, en estos eventos en que siendo diputado aspira a alcalde municipal.

Así las cosas en el presente asunto el accionado **VÍCTOR JULIÁN SÁNCHEZ ACOSTA** no incurrió en la incompatibilidad invocada en los términos del artículo 291 de la Constitución Política, en concordancia con los artículos 48, numeral 1, de la Ley 617, y 50, numeral 1, de la Ley 2200, comoquiera que está demostrado que fungió como diputado del departamento de Cundinamarca, período constitucional 2020-2023, hasta el 31 de diciembre de 2023, -fecha de finalización de ese período constitucional-; y, al día siguiente, esto es el 1o. de enero de 2024, cuando ya había perdido su condición de diputado, inició funciones en el empleo público de alcalde municipal de Soacha (Cundinamarca), a través del respectivo acto de posesión, sin que hubiere aceptado o desempeñado, simultáneamente, un cargo público adicional al de diputado. [...]». (sic)

30.3. Yeny Yomaira Garzón, también instauró demanda de nulidad electoral en contra del acto de elección de Víctor Julián Sánchez Acosta como alcalde de Soacha, Cundinamarca, al considerarlo incurso en la causal de incompatibilidad prevista en la Ley 2200 de 2022²⁰, numeral 1.º del artículo 51²¹, en concordancia con la Ley

¹⁸ Ver antecedentes de la sentencia proferida el 9 de mayo de 2024 por el Consejo de Estado, Sección Primera. Expediente de pérdida de investidura adelantado por Yeny Yomaira Garzón en contra de Víctor Julián Sánchez Acosta, diputado del departamento de Cundinamarca. Expediente 25000-23-15-000-2023-01047-01.

¹⁹ CP Nubia Margoth Peña Garzón.

²⁰ Por la cual se dictan normas tendientes a modernizar la organización y el funcionamiento de los departamentos.

²¹ ARTÍCULO 51. OTRAS INCOMPATIBILIDADES. Además, constituyen incompatibilidades para desempeñar cargos públicos, las siguientes:

1. Los diputados en el nivel territorial donde hayan ejercido jurisdicción, desde el momento de su elección y hasta doce meses después del vencimiento de su período o retiro del servicio:

1.1. Intervenir en nombre propio o ajeno en asuntos, actuaciones administrativas o actuaciones contractuales en los cuales tenga interés el departamento, distrito o municipio de la respectiva entidad territorial, o sus organismos;

1.2. Actuar como apoderados o gestores ante entidades o autoridades disciplinarias, fiscales, administrativas o jurisdiccionales.



1952 de 2019²², literales a) y b) del artículo 43²³, toda vez que fue electo pese a que aun ejercía como diputado de Cundinamarca.

30.4. El Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Primera, Subsección A, en sentencia del 29 de noviembre de 2024, en cuanto a los cargos de la demandante resolvió:

«[...] **ESTESE** a lo resuelto por parte del **CONSEJO DE ESTADO - SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO SECCIÓN PRIMERA**, mediante sentencia de nueve (9) de mayo de dos mil veinticuatro (2024), **CONSEJERA PONENTE: NUBIA MARGOTH PEÑA GARZÓN** proferida en la acción de pérdida de investidura **25000231500020230104701**, promovida contra el demandado **VICTOR JULIÁN SÁNCHEZ ACOSTA**, mediante la cual declaró la atipicidad del comportamiento demandado, frente a la causal de incompatibilidad de las condiciones de diputado a la Asamblea Departamental y candidato a la Alcaldía Municipal de Soacha.[...].»

Lo anterior, al considerar que, de conformidad con el artículo 1.º de la Ley 1881 de 2018, existía cosa juzgada «material frente a la causal de nulidad electoral invocada, originada en la presunta incompatibilidad entre las funciones de Diputado a la Asamblea Departamental y candidato a la Alcaldía Municipal de Soacha»; sin perjuicio, de «que el comportamiento es atípico, pues la incompatibilidad se predica del ejercicio de mismo empleo, y en el presente caso no existe coincidencia de períodos, pues mientras la condición de diputado culminó el 31 de diciembre de 2023, la de Alcalde comenzó el 1º de enero de 2024» (sic).

30.5. La demandante interpuso recurso de apelación contra la anterior decisión, al considerar que la figura de la cosa juzgada se debía «modular conforme a un análisis que contemple la posibilidad de plantear nuevos cargos y fundamentos que no tuvo en cuenta» el Consejo de Estado en el trámite de la pérdida de investidura, pues, el fallo allí proferido incurrió en²⁴:

«[...] **Defecto fáctico**: Sostuvo que el tribunal acogió como suya la errónea valoración probatoria hecha por su superior en el marco de la pérdida de investidura. Al respecto, precisó que no confirió valor probatorio al acta del 31 de diciembre de 2023, donde consta la posesión del demandado como alcalde de Soacha, pese a que, para ese entonces, aún fungía como diputado.

2. Adquirir o intervenir directa o indirectamente, en remate o venta de bienes que se efectúen en la entidad donde labore o en cualquier otra sobre la cual se ejerza control jerárquico o de tutela o funciones de inspección, control y vigilancia.

Esta incompatibilidad se extiende desde el momento de su vinculación y hasta doce (12) meses después del retiro del servicio.

3. Contratar con el Estado, salvo las excepciones constitucionales o legales. [...]

²² Por medio de la cual se expide el Código General Disciplinario, se derogan la Ley 734 de 2002 y algunas disposiciones de la Ley 1474 de 2011, relacionadas con el derecho disciplinario.

²³ ARTÍCULO 43. OTRAS INCOMPATIBILIDADES. Además, constituyen incompatibilidades para desempeñar cargos públicos, las siguientes:

1. Para los gobernadores, diputados, alcaldes, concejales y miembros de las juntas administradoras locales, en el nivel territorial donde hayan ejercido jurisdicción, desde el momento de su elección y hasta doce meses después del vencimiento de su período o retiro del servicio:

a) Intervenir en nombre propio o ajeno en asuntos, actuaciones administrativas o actuación contractual en los cuales tenga interés el departamento, distrito o municipio correspondiente, o sus organismos;

b) Actuar como apoderados o gestores ante entidades o autoridades disciplinarias, fiscales, administrativas o jurisdiccionales. [...]

²⁴ Según lo resumió el Consejo de Estado, Sección Quinta en la decisión acusada.



Defecto sustantivo: Afirmó que el *a quo*, al acoger lo resuelto por el Consejo de Estado, adoptó una interpretación extensiva y arbitraria de la incompatibilidad de que trata el artículo 51.1 de la Ley 2200 de 2022, en concordancia con el artículo 43 del Código General Disciplinario.

En su criterio, en las sentencias de la pérdida de investidura y la que es materia de apelación, se creó una regla que consiste en sostener que, además de la aceptación del cargo mediante la posesión de que trata el artículo 122 superior, se debe demostrar el inicio efectivo de las funciones, lo cual es un desacierto porque, en esos términos «basta una simple constancia para obviar el cumplimiento de la norma e iniciar el ejercicio del cargo a voluntad del posesionado».

Precisó que, de este modo, el operador judicial no puede sostener, sin entrar en contradicción con el artículo 122 de la Constitución Política, que la incompatibilidad solo rige a partir del ejercicio del cargo, toda vez que la norma superior dispone que ello tiene lugar a partir de la posesión. Por lo tanto, cuando el demandado se posesionó como alcalde, siendo diputado, incurrió en la conducta acusada, la cual se dejó de juzgar en debida forma.

Distinguió el carácter objetivo del presente medio de control, respecto del juicio de desinvestidura, destacando que aquel se ocupa de analizar si el acto de elección es conforme al orden jurídico, mientras que este último revisa el comportamiento del accionado bajo una connotación subjetiva, razón por la que al tribunal no le estaba permitido «asumir los errores de fundamentación de la sentencia primigenia», porque tenía el deber de «ajustar la interpretación al verdadero sentido normativo, cosa que no sucedió en su afán de dictar sentencia anticipada».

Sostuvo que la exegesis errónea vertida en el pronunciamiento del Consejo de Estado resulta determinante para este asunto porque «de no haberse presentado esa aparente irregularidad en aquella, la sentencia que ahora se cuestiona habría variado sustancialmente su sentido».

Reiteró que existe autonomía formal entre los procesos de nulidad electoral y de pérdida de investidura, no obstante que se refieran a una misma persona y tengan como fundamento idéntica causal de incompatibilidad, por lo que «la decisión que se tome en uno no determina bajo ninguna circunstancia la conclusión a la que se pueda llegar en el otro»²³, dado que es posible que los jueces de conocimiento lleguen a interpretaciones distintas, sin que con ello se desatienda la prohibición del *non bis in idem*.

Defecto orgánico: Con base en lo anterior, explicó que el Consejo de Estado y el tribunal carecían de competencia para implementar requisitos que la norma prohibitiva no consagra, esto es, decir que es el inicio de las funciones del cargo, y no la aceptación del empleo en los términos del artículo 122 de la Carta Política lo que configura la incompatibilidad de que se trata. Agregó que «[e]ste defecto orgánico por desconocimiento de los límites (sic) de competencia tanto de la decisión originaria como la que se impugna origina de plano su revocación». [...]». (sic)

30.6. El Consejo de Estado, Sección Quinta, en sentencia del 6 de marzo de 2025 confirmó la decisión del *a quo*, al considerar:

«[...] Ahora bien, en punto a pronunciar lo que corresponde frente a los reparos de la alzada, se tiene que la apelante advirtió que la garantía del *non bis in idem* no excluye la posibilidad de que el juez resuelva sobre aspectos no juzgados.



No obstante, la actora no expuso reparo alguno que pusiera de presente los asuntos no debatidos en el trámite de pérdida de investidura que, por haberse planteado en este control de legalidad, debía resolver el tribunal de primer grado.

Por el contrario, su conducta en esta instancia se redujo a señalar los yerros de interpretación en los que, en su sentir, incurrió la Sección Primera del Consejo de Estado al desatar la apelación contra el proveído que negó sus pretensiones de desinvestidura del demandado, pasando por alto que el presente trámite no está concebido para oponerse a la ejecutoria de providencias dictadas en otras causas judiciales.

En efecto, la alzada se limitó a reprochar que el tribunal haya acogido la tesis por la que se decantó su superior, a pesar de «la interpretación extensiva y errada de las causales de incompatibilidad» que adolece la providencia, sin advertir censuras contra lo resuelto por el *a quo* al aplicar la institución de la cosa juzgada.

En su intención de controvertir providencias dictadas en otro asunto, la actora planteó los defectos fáctico, sustantivo y orgánico, todos ellos con base en presuntos errores de valoración probatoria, interpretación y falta de competencia en los que al parecer incurrió la Sección Primera del Consejo de Estado al dictar la providencia del 9 de mayo de 2024, en el marco de un proceso de pérdida de investidura que cursó contra el demandado en esa Sala.

Su empeño busca resaltar los presuntos yerros probatorios e interpretativos en los que, en su criterio, incurrió el Consejo de Estado, para hacerlos extensivos a la providencia del *a quo*, so pretexto de que tales errores condujeron a la denegatoria de sus pretensiones en primera instancia, pero perdiendo de vista que el tribunal nunca expuso consideración distinta a las razones por las que se configuró la institución de la cosa juzgada, sin valoraciones probatorias ni interpretaciones legales más allá de la que desplegó sobre el texto del artículo 1° de la Ley 1881 de 2018.

En esas condiciones, dado que la alzada no contiene un reparo concreto contra lo resuelto por el tribunal, se concluye que los cargos de la apelación no están llamados a prosperar. [...]». (sic)

31. En este punto, tal como lo puso de presente la autoridad judicial demandada en su informe, se observa que las inconformidades manifestadas por la demandante en sede de tutela no corresponden a aquellas que sustentaron el recurso de apelación que interpuso contra la sentencia proferida el 29 de noviembre de 2024 por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Primera, Subsección A, en el medio de control de nulidad electoral adelantado en contra del acto de elección de Víctor Julián Sánchez Acosta como alcalde de Soacha, Cundinamarca, para el periodo constitucional 2024–2027, los cuales, principalmente, se dirigieron a cuestionar la decisión de segunda instancia adoptada en el proceso de pérdida de investidura instaurado también en su contra.

32. Es decir, mal puede pretender la demandante que se decidida acerca de la valoración o no del acta 0006 de 31 de diciembre de 2023, suscrita ante la Notaría 2.° de Soacha, en la que Víctor Julián Sánchez Acosta aceptó y se posesionó como alcalde de ese municipio, y el efecto que tiene la aceptación, previo al efectivo ejercicio de un cargo, cuando no fue alegado a través del respectivo recurso de apelación, impidiéndole al juez electoral de segunda instancia el escenario procesal pertinente para que se pronunciara frente a ello.



33. A juicio de la Sala, no es procedente que el juez de tutela se pronuncie respecto de cargos que no fueron alegados en el marco del proceso de nulidad electoral cuestionado, los cuales, además, resultan imprecisos frente a la motivación que conllevó al Consejo de Estado, Sección Quinta a confirmar la aplicación de la figura de la cosa juzgada, en los términos del artículo 1.º de la Ley 1881 de 2018.

34. Sin perjuicio de lo expuesto, no sobra recordar que la causal de incompatibilidad prevista en la Ley 2200 de 2022, numeral 1.º del artículo 51, en concordancia con la Ley 1952 de 2019, literales a) y b) del artículo 43, cuya configuración reitera la demandante, fue resuelta en el proceso de pérdida de investidura, por lo que, cualquier inconformismo al respecto debió objetarlo de cara a las decisiones allí emitidas, y no frente a la sentencia hoy acusada en la que se decretó la existencia de cosa juzgada.

35. De acuerdo con lo expuesto, el asunto bajo estudio no cumple con el requisito de la subsidiariedad, toda vez que los cargos alegados por la demandante, en principio, debieron ser formulados y decididos en el marco del proceso de nulidad electoral; punto en el cual, se advierte que en el sistema jurídico no puede permitirse el paralelismo o la concurrencia de competencias entre el juez natural del asunto y el de tutela, ni el ciudadano puede elegir entre uno y otro, como aquí se propone.

3. Conclusión

36. En este orden de ideas, la Sala declarará improcedente, por no superar el requisito de la subsidiariedad, la solicitud de tutela presentada por Yeny Yomaira Garzón en contra del Consejo de Estado, Sección Quinta.

En mérito de lo expuesto el Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso-administrativo, Sección Segunda, Subsección B, administrando justicia y por autoridad de la ley,

FALLA:

Primero. Negar la solicitud de desvinculación presentada por el Consejo Nacional Electoral y la Registraduría Nacional del Estado Civil, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

Segundo. Declarar improcedente la solicitud de tutela presentada por Yeny Yomaira Garzón en contra del Consejo de Estado, Sección Quinta, por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

Tercero. Notificar a las partes y a los intervinientes en la forma prevista en el artículo 30 del Decreto 2591 de 1991.

Cuarto. Si no fuere impugnada esta decisión dentro de los tres (3) días siguientes a su notificación, remitir el expediente a la Corte Constitucional para su eventual revisión.



Radicado: 11001-03-15-000-2025-02347-00
Demandante: Yeny Yomaira Garzón

La anterior providencia fue estudiada y aprobada por la Sala en sesión de la fecha.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

JUAN ENRIQUE BEDOYA ESCOBAR
Firmado Electrónicamente

ELIZABETH BECERRA CORNEJO
Firmado Electrónicamente

JORGE EDISON PORTOCARRERO BANGUERA
Firmado Electrónicamente

LXRR

Se deja constancia de que esta providencia se firma en forma electrónica mediante el aplicativo Samai, de manera que el certificado digital que arroja el sistema valida la integridad y autenticidad del presente documento en el link <http://relatoria.consejodeestado.gov.co:8081/Vistas/documentos/validador>