

CONSEJO DE ESTADO
SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO
SECCIÓN QUINTA

Consejera Ponente: SUSANA BUITRAGO VALENCIA

Bogotá D.C., catorce (14) de mayo de dos mil quince (2015)

Acción de tutela - Fallo de segunda instancia

Radicación No. 250002336000201500666-01

Actor: Miguel Humberto Gámez Soto

Tutelados: Registraduría Nacional del Estado Civil y Alcaldía Mayor de Bogotá

Procede la Sala a resolver la impugnación interpuesta por el actor contra la sentencia del 13 de marzo de 2015, dictada por la Sección Tercera, Subsección “B” del Tribunal Administrativo de Cundinamarca, mediante la cual se negó la acción por improcedente.

I. ANTECEDENTES

1. Petición de amparo constitucional.-

El señor Miguel Humberto Gámez Soto, actuando en nombre propio, instauró acción de tutela contra la Registraduría Nacional del Estado Civil y la Alcaldía Mayor de Bogotá, con el fin de obtener la protección de sus derechos fundamentales a elegir y ser elegido, al debido proceso y a la igualdad, los cuales estimó vulnerados con ocasión de la expedición de la Resolución 775 de 2014 de la Secretaría de Gobierno de Bogotá, mediante la cual se fusionaron una mesas de votación, pues no pudo ejercer su derecho a elegir jueces de paz y reconsideración debido a que

tenía que sufragar en una mesa diferente a la que siempre lo había hecho.

A título de amparo, solicitó:

“El Honorable Juez de Tutela de Conocimiento deje sin efecto el proceso electoral por vicios irregularidades de forma y de fondo ILEGALES ILEGÍTIMAS que de plano deslegitiman de fondo este proceso incluso podríamos estar al parecer en frente de FRAUDE A UN PROCESO DEMOCRÁTICO ELECTORAL.

1.- Solicito que por ILEGALIDAD en toda la etapa procesal con intenciones amañadas y parcializadas se deje sin efecto declarando ILEGAL al extremo activo por violatorio desde su nacimiento diciembre de 2014 todo este irregular y precario proceso de elección de Jueces de Paz y se convoque nuevamente”.

La solicitud de tutela se apoya en los **hechos** que la Sala resume así:

Que entre el 28 de noviembre y el 2 de diciembre de 2014 se abrió la inscripción de candidaturas a jueces de paz y jueces de reconsideración para la ciudad de Bogotá.

Informó que mediante la Resolución 775¹ del 30 de diciembre de 2014, acto administrativo que califica de carecer de presunción de legalidad, la Secretaría de Gobierno de Bogotá presuntamente a petición de la Registraduría Distrital suprimió la mayoría de puestos de votación y los “fusionó” con otros.

Indicó que con ocasión de la anterior actuación se reunió con el Coordinador Electoral de la Registraduría Distrital quien le manifestó que nunca se solicitó “fusionar” los puestos de votación y que cualquier decisión electoral se adopta mediante documento debidamente firmado.

¹ “Por la cual se modifica la Resolución 621 del 14 de Noviembre de 2014 en la que se establecieron los puestos de votación para la elección de jueces de paz y de reconsideración en el Distrito Capital”

Que si ello es cierto la Resolución 775 de 2014 está falsamente motivada porque en ella se puede leer, lo siguiente: “Que la Registradora Distrital del Estado Civil mediante Correo Electrónico enviado a esta Secretaría el 17 de diciembre de 2014 señala que la Coordinación Electoral una vez realizada la revisión a la resolución 621 de 2014 observó una serie de inconsistencias frente a las mismas las cuales se deben modificar”.

Sostuvo en concreto que: “lo que obra en dicha resolución esto último es GRAVÍSIMO vulnera y manosea de facto y de plano el proceso electoral de jueces de PAZ Y DE RECONSIDERACIÓN, en especial los derechos fundamentales al debido proceso Art. 29 y Art. 40 estos últimos inscritos como derechos fundamentales y de PROTECCIÓN INMEDIATA en el Bloque de Constitucionalidad Art. 85 Const-Nal”.

Que como al parecer “este es un proceso VICIADO de forma y de fondo sin encanto ni atractivo sin garantías y reitero Honorable Magistrado ponente debe suspenderse y convocarse a nuevas elecciones en los próximos meses nueva programación responsable sin lugar a dudas por ILEGÍTIMO por Antidemocrático y por la NO observancia a esos preceptos legítimos de Obligatorio cumplimiento”.

2. Sustento de la vulneración

En síntesis expresa: “Se limitó mi derecho al voto violación **FLAGRANTE ART. 40 DE LA CARTA CONSTITUCIONAL**. NO pude votar **NI** por mí mismo toda vez que a su entera voluntad la Secretaría de Gobierno me envió a votar a sitio diferente a la mesa que me correspondía violándome este sagrado derecho al voto lo cual es constitutivo de violación de norma legal posible dolo y más grave manosear abiertamente el sagrado derecho al voto el sagrado derecho a elegir y ser elegido”.

3. Trámite de la solicitud de amparo.-

Por auto del 5 de marzo de 2015 la Sección Tercera, Subsección “B” del Tribunal Administrativo de Cundinamarca admitió la solicitud de tutela y ordenó notificarla al Registrador Nacional del Estado Civil².

Mediante escrito de 5 de marzo de 2015 el accionante presentó adición y complementación a la solicitud de tutela³.

Por auto de 9 de marzo de 2015⁴ se admitió la adición y corrección de la solicitud de tutela y se ordenó notificar de toda la actuación al Registrador Nacional del Estado Civil, al Alcalde Mayor de Bogotá, al Secretario de Gobierno del Distrito y a la Registradora Distrital del Estado Civil. Les concedió el término de 2 días para que ejercieran su derecho a la defensa.

4. Argumentos de defensa

4.1 De la Registraduría Nacional del Estado Civil

Los Registradores Distritales del Estado Civil, señores Esperanza Mejía Reyes y Jaime Hernando Suárez Bayona, solicitaron declarar la improcedencia de la acción de cumplimiento.

Indicaron que el correo electrónico de 17 de diciembre de 2014 sí existe pero que en éste no se solicitó expresamente a la Secretaría de Gobierno de Bogotá suprimir puestos de votación. Que se reportaron inconsistencias contenidas en la Resolución 621 de 2014⁵ por errores en direcciones y porque no se tuvo en cuenta la nueva zonificación lo cual cambió los nombres de algunos puestos de votación, motivo por el cual se debía modificar el citado acto administrativo.

² Folio 30 del expediente.

³ Folios 35 a 39 del expediente.

⁴ Folio 76 del expediente.

⁵ Donde se establecieron los puestos de votación en Bogotá para las elecciones de jueces de paz y reconsideración.

Que la Registraduría Nacional del Estado Civil carece de competencia para atender la solicitud del actor porque de conformidad con la Resolución 2543 de 2003⁶ la entidad, en relación con los jueces de paz y reconsideración, solo participa en el sorteo y designación de los jurados de votación, acreditación de testigos electorales y designación de secretario de las Comisiones Escrutadoras.

4.2 De la Alcaldía Mayor de Bogotá

Por fuera del término concedido para contestar la solicitud de tutela la Jefe de la Oficina Asesora Jurídica de la Secretaría de Gobierno de Bogotá sostuvo que la entidad no ha vulnerado los derechos fundamentales del actor y que éste cuenta con *“otro mecanismo de defensa judicial (art. 6º, num. 1, Decreto 2591 de 1991) al cual podría acudir el demandante ante la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo y allí solicitar la nulidad del proceso electoral de resultar viciado de ilegalidad manifiesta”*.

Que, además de lo anterior, conforme al numeral 5º del artículo 6º del decreto 2591 de 1991 la tutela resulta improcedente para censurar actos administrativos de carácter general.

Aseguró que la acción de tutela no puede prosperar porque en el proceso de elección de jueces de paz y reconsideración se han garantizado los derechos fundamentales de todas las personas involucradas y, se ajustó al ordenamiento legal.

5. La sentencia de primera instancia.-

El Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Tercera, Subsección “B”, mediante fallo del 13 de marzo de 2015 negó la prosperidad de la acción por improcedente al considerar que el

⁶ “Por la cual se reglamenta el proceso de votación para la elección de Jueces de Paz y Jueces de Paz y Reconsideración y se derogan unas disposiciones”

accionante contó con la acción de nulidad electoral para censurar el proceso de elección de los jueces de paz y reconsideración de Bogotá.

Que si su intención era cuestionar la legalidad de la Resolución 775 de 2014 debía ejercer la acción de simple nulidad, en la cual podía solicitar el decreto de medidas cautelares.

Indicó que de todas manera el amparó no podía proceder porque las elecciones de jueces de paz y reconsideración se llevaron a cabo el 1º de marzo de 2014, de manera que para la fecha del fallo de tutela de primera instancia el presunto daño que se pretendía conjurar ya se había consumado.

6. La impugnación.-

Dentro del término de ley el actor solicitó revocar la sentencia de primera instancia.

Indicó que se viola su derecho fundamental al debido proceso cuando se contesta una acción de tutela por fuera del término concedido para el efecto y por ello *“La Alcaldía Mayor de Bogotá se apartó de sus éticas e indelegables responsabilidades dejó de lado se trasgredió se soslayó se subestimo la doctrina superior constitucional por parte de los prenombrados actores y/o despachos aquí accionados”*.

Que ante lo extemporáneo en la respuesta cualquier documento allegado debe tenerse por no aportado y, en consecuencia: *“es NULO señor Magistrado NULITAR estos presuntos vicios por improcedente NULITAR esas extemporáneas respuestas por inconvenientes a las formalidades normas y ritos del derecho fundamental al debido proceso”*.

II. CONSIDERACIONES DE LA SALA

La Constitución Política en el artículo 86 consagró una acción especial para facilitar la garantía inmediata de los derechos fundamentales dotada de un procedimiento breve y sumario que tiene como rasgos esenciales la subsidiariedad y la residualidad porque sólo procede si no existe otro mecanismo judicial ordinario de defensa de los derechos que se consideran amenazados o conculcados.

No obstante, esta causal de improcedencia se excepciona, a las voces del artículo 6 del Decreto No. 2591 de 1991, cuando el reclamo de protección se propone como mecanismo transitorio con el fin de evitar un perjuicio irremediable, el que será valorado por el juez constitucional según las circunstancias en las que se encuentre el actor con el fin de establecer que el medio judicial ordinario no resulta idóneo para evitarlo o remediarlo.

1. Cuestión previa - La solicitud de nulidad

El accionante en el escrito mediante el cual sustenta la impugnación contra la sentencia de primera instancia manifiesta que la solicitud de tutela se contestó de manera extemporánea motivo por el cual cualquier documento que se haya aportado no puede tenerse en cuenta ni considerarse las respuestas por haberse presentado por fuera de oportunidad.

Sobre el particular la Sala precisa al accionante que la decisión del juez de primera instancia tuvo como base el argumento principal de improcedibilidad de la acción por existencia de otro medio de defensa judicial sin que para ello necesitara apoyarse en las contestaciones a la solicitud de tutela.

De otra parte el actor no concretó en cuál de las causales de nulidad taxativas enlistadas en el artículo 133 del Código General del Proceso se pudo haber incurrido en el trámite de la solicitud de tutela. No obstante, revisadas éstas, la Sala no aprecia de qué manera se pudo haber incurrido en nulidad y vulnerado el derecho fundamental al debido proceso del accionante por el hecho de haberse presentado de manera extemporánea unos documentos que, como se dijo en el párrafo precedente, no resultaban necesarios para que el juez determinara la improcedencia de la acción por existir otro mecanismo de defensa judicial.

Por lo anterior la Sala despachará desfavorablemente la solicitud de nulidad.

2. Caso concreto

Para iniciar con el estudio de la impugnación, la Sala considera necesario precisar que los recursos que se proponen contra las decisiones dictadas por los jueces en primera instancia, tienen por finalidad que el superior funcional de éstos las examine y, de considerarlo necesario, las reforme o revoque.

Conforme con lo anterior, el Decreto 2591 de 1991, reglamentario de la acción de tutela, consagra en el artículo 31⁷ la posibilidad de impugnar los fallos de tutela dictados en primera instancia.

Por su parte el artículo 32⁸ ídem, en el inciso segundo prevé que el

⁷ “ARTÍCULO 31. IMPUGNACIÓN DEL FALLO. Dentro de los tres días siguientes a su notificación el fallo podrá ser impugnado por el Defensor del Pueblo, el solicitante, la autoridad pública o el representante del órgano correspondiente, sin perjuicio de su cumplimiento inmediato.

Los fallos que no sean impugnados serán enviados al día siguiente a la Corte Constitucional para su revisión”.

⁸ “ARTÍCULO 32. TRÁMITE DE LA IMPUGNACIÓN. Presentada debidamente la impugnación el juez remitirá el expediente dentro de los dos días siguientes al superior jerárquico correspondiente. **El juez que conozca de la impugnación, estudiará el contenido de la misma, cotejándola con el acervo probatorio y con el fallo.**

El juez, de oficio o a petición de parte, podrá solicitar informes y ordenar la práctica de pruebas y proferirá el fallo dentro de los 20 días siguientes a la recepción del expediente. Si a su juicio, el fallo carece de fundamento, procederá a revocarlo, lo cual comunicará de inmediato. Si encuentra el fallo ajustado a derecho, lo confirmará. En ambos casos, dentro de los diez días siguientes a la ejecutoria del fallo de segunda instancia, el juez remitirá el expediente a la Corte Constitucional, para su eventual revisión”. (Negrita fuera de texto)

juez que conozca de la impugnación debe estudiar su **contenido** y **cotejarlo** con el acervo probatorio y **el fallo objeto de revisión**.

A su vez el Código General del Proceso, aplicable para interpretar las disposiciones sobre el trámite de la acción tutela en todo aquello que no le sea contrario⁹, dispone en el artículo 320¹⁰ que el recurso de alzada tiene por objeto que el juez examine la decisión de primera instancia **con sujeción a los reparos concretos formulados por el impugnante**.

Conforme al anterior recuento normativo, es evidente que cuando se impugna una sentencia de tutela y ésta se sustenta, corresponde al juez de segunda instancia: **(i)** estudiar los argumentos expuestos en la impugnación con sujeción a los reparos que allí se formulen y compararlos con el fallo, pues resulta diáfano que si las explicaciones no se dirigen a controvertir la decisión recurrida o no guardan relación con la misma, corresponde al ad quem confirmar la decisión de primera instancia.

En el asunto bajo estudio la Sala confirmará la sentencia dictada el 13 de marzo de 2015 por la Sección Tercera, Subsección “B” del Tribunal Administrativo de Cundinamarca, pues comparados los argumentos de la impugnación con el escrito inicial de tutela y lo decidido en el fallo, se aprecia de manera evidente que el señor Gámez Soto no controvierte la citada decisión judicial pues como quedó sintetizado en el capítulo denominado “La impugnación” de esta providencia se

⁹ Así lo consagra el artículo 4º del Decreto 306 de 1992, según el cual: “**De los principios aplicables para interpretar el procedimiento previsto por el Decreto 2591 de 1991.** Para la interpretación de las disposiciones sobre trámite de la acción de tutela previstas por el Decreto 2591 de 1991 se aplicarán los principios generales del Código de Procedimiento Civil, en todo aquello en que no sean contrarios a dicho decreto. Cuando el juez considere necesario oír a aquel contra quien se haya hecho la solicitud de tutela, y dicha persona sea uno de los funcionarios que por ley rinden declaración por medio de certificación jurada, el juez solicitará la respectiva certificación”.

¹⁰ “**ARTÍCULO 320. FINES DE LA APELACIÓN.** El recurso de apelación tiene por objeto que el superior examine la cuestión decidida, **únicamente en relación con los reparos concretos formulados por el apelante, para que el superior revoque o reforme la decisión.**

Podrá interponer el recurso la parte a quien le haya sido desfavorable la providencia: respecto del coadyuvante se tendrá en cuenta lo dispuesto en el inciso segundo del artículo 71”. (Negrita fuera de texto)

trató de una solicitud de nulidad procesal que, se reitera, no se dirigen a desvirtuar los argumentos con los cuales el Tribunal a quo negó el amparo solicitado.

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.- NO ACCEDER a la solicitud de nulidad presentada por el señor Miguel Humberto Gámez Soto, por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO.- CONFIRMAR la sentencia del 13 de marzo de 2015 dictada por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Tercera, Subsección “B”.

TERCERO.- NOTIFICAR esta providencia en la forma prevista en el artículo 30 del Decreto 2591 de 1991.

CUARTO.- REMITIR el expediente a la Corte Constitucional para su eventual revisión, dentro de los diez (10) días siguientes al de la ejecutoria de esta providencia, de conformidad con el artículo 32 del Decreto 2591 de 1991.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

LUCY JEANNETTE BERMÚDEZ BERMÚDEZ
Presidente

SUSANA BUITRAGO VALENCIA

ALBERTO YEPES BARREIRO