

CONSEJO DE ESTADO
SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO
SECCIÓN CUARTA
Consejera Ponente: LIGIA LÓPEZ DÍAZ

Bogotá, D. C., veintiocho (28) de febrero de dos mil ocho (2008)

N° de Radicación: 7000123310002007-00222-01

ACTOR: ZOROBEL JESÚS ROMERO MARTÍNEZ

ACCIÓN DE TUTELA – IMPUGNACIÓN –

FALLO

Se decide la impugnación presentada por el actor contra la sentencia del 23 de noviembre de 2007 del Tribunal Administrativo de Sucre que **RECHAZÓ POR IMPROCEDENTE** la acción de tutela incoada.

ANTECEDENTES

a. La Solicitud

El señor Zorobel Jesús Romero Martínez, en escrito presentado el 8 de noviembre de 2007 (fs. 1 a 10), instauró acción de tutela contra la Comisión Escrutadora Municipal de Sincelejo y contra la Comisión Escrutadora Departamental de Sucre, para la protección de sus derechos fundamentales al debido proceso, defensa, petición, acceso a la información, igualdad y, participación en la conformación, ejercicio y

control del poder político, con base en los hechos relevantes que se resumen a continuación:

Fue candidato al Concejo Municipal de Sincelejo para los comicios del 28 de octubre de 2007, para el período 2008-2011.

Designó a un grupo de personas para que sirvieran como testigos electorales en las mesas de los dieciocho (18) lugares de votación establecidos en la ciudad de Sincelejo, quienes sistematizaron todos los resultados de cada una de las mesas y el consolidado del municipio.

El 30 de octubre de 2007 se inició la diligencia de escrutinio de votos en cuatro (4) zonas de votación, a la que acudió en compañía de veinte (20) personas, distribuidas en grupos de cinco (5) personas.

Cuando se iniciaron los escrutinios, se presentaron numerosas irregularidades, las cuales advirtió en uso de los recursos que contempla el artículo 164 del Código Electoral, a través de sendas peticiones de recuento de votos.

Las Comisiones negaron el recuento, rechazando de manera sistemática *“y con una notable ausencia de fundamentos jurídicos una a una las solicitudes, a través de un igual número de Resoluciones, por lo que considero y afirmo que a la luz de nuestro sistema jurídico, estas peticiones aún no han sido resueltas, generando esto una clara violación de mi derecho constitucional a LA PETICIÓN; como también un aberrante quebrantamiento*

del DEBIDO PROCESO, pues en todas y cada de las Resoluciones argumentan que, me están dando solución, en cumplimiento del Artículo 102 del Código Electoral (...) el cual no contiene ningún procedimiento relacionado con las reclamaciones durante los Escrutinios Distritales, Municipales y Zonales, que fundamenta el Artículo 164 Ibídem”.

Para el actor, la Comisión Escrutadora de la Zona 2, actuó con parcialidad, tal como se ve en las ocho (8) resoluciones emitidas en forma ilegal, hecho que explicó de cada una (fs. 2 a 6).

En virtud de lo anterior, solicitó a la Comisión Escrutadora Municipal la revisión de los tarjetones de varias mesas de los puestos de esa zona. Sin embargo, a la fecha de la interposición de la acción de tutela, no ha habido respuesta.

El 4 de noviembre de 2007, solicitó por escrito a la referida Comisión la expedición de copia íntegra del acta final de escrutinios y no obstante que esta se debe entregar inmediatamente se finaliza el conteo, a la fecha de la presentación de esta acción, no le han sido expedidas las copias, porque *“según un funcionario de la Registraduría, estas actas aún no las han generado. Lo que, de ser cierto viola y vicia los resultados de la anterior contienda Electoral”.*

El 7 de noviembre de 2007, nuevamente solicitó a la Registradora de Sincelejo, la expedición de las copias *“haciendo la respectiva claridad que no es necesaria la espera de los 15 días hábiles, pues debe existir celeridad por lo corto de los términos contenidos en el Código Nacional Electoral”.*

Hasta la fecha, no le han entregado las copias, situación de la cual, advierte el actor se debe a la manipulación de la información.

Agregó que “en su debido momento se interpusieron las respectivas quejas y recursos, de las que solo se ha obtenido respuestas evasivas y sin fundamentos coherentes. Y según informaciones ya se entregaron las credenciales a los Concejales, lo cual perfecciona la violación al debido proceso, toda vez que primero debían resolverse todas las posibles anomalías denunciadas...”.

Con el ejercicio de esta tutela, el actor pretende: *“se permita el Recuento de las mesas dejadas de recontar con abuso de los Derechos Constitucionales ya enumerados. Y que eventualmente se declare la NULIDAD DE LAS MESAS DEJADAS DE RECONTAR”*. Adicionalmente, que se le expidan las copias solicitadas de los formatos E-24 y del acta final de escrutinios.

b. La Oposición

Los señores Registradores Especiales de Sincelejo, en su calidad de Secretarios de la Comisión Escrutadora Municipal de Sincelejo, en escrito del 15 de noviembre de 2007 (fs. 40 a 44), solicitaron rechazar por improcedente la tutela, porque el actor tiene otro medio de defensa al que puede acudir ante la jurisdicción contencioso administrativa.

Indicaron que como se observa de las actas de las comisiones zonales que se designaron para cada zona, en total cuatro (4), sus decisiones no fueron objeto de apelación por el actor, pese a que procedía este recurso ante la Comisión Escrutadora Municipal. El accionante hizo

una serie de reclamaciones a las comisiones zonales, pero no apeló sus decisiones y el reparo que él hace de la norma citada se debe a un error de transcripción, pues la norma aplicable cuando no se encuentran fundadas las reclamaciones es el artículo 192 del Código Electoral y no como se indicó, el 102. Como no había apelaciones para resolver, una vez concluido el escrutinio y obtenida la declaratoria de elección, se expidieron las correspondientes credenciales.

En cuanto a la expedición de copias, señalaron que el 8 de noviembre de 2007 entregaron la documentación requerida.

El señor Juez Sexto Civil Municipal de Sincelejo, en su calidad de Escrutador del Puesto 1, Zona 2 de la Comisión Escrutadora Municipal de Sincelejo, en escrito del 15 de noviembre de 2007 (fs. 53 y 54), se pronunció en relación con los hechos, de los cuales adujo que son falsos e injuriosos y en su mayoría, ninguno está probado. Indicó que al actor se le garantizaron todos sus derechos dentro del proceso de los escrutinios, obteniendo por la Comisión Escrutadora que integró, respuesta inmediata a sus reclamaciones, sin impugnar ninguna de las decisiones tomadas. Además, cuando la comisión recontó los votos no encontró ninguna anomalía en los resultados electorales que obtuvo el accionante, lo que demuestra que el escrutinio de mesa fue correcto.

c. La Providencia Impugnada

El Tribunal Administrativo de Sucre, en sentencia del 23 de noviembre de 2007 (fs. 57 a 66) **RECHAZÓ POR IMROCEDENTE** la tutela de los derechos al debido proceso, a la defensa, al acceso a la información, a la igualdad, a participar en la conformación, ejercicio y control del poder político y **DENEGÓ** el amparo del derecho de petición.

Consideró el *A quo* que el actor debió agotar en su debido momento todos los mecanismos de defensa judicial que la ley le brinda, pues en contra de cada una de las resoluciones de las comisiones zonales procedía el recurso de apelación y no lo interpuso¹. En relación con el derecho de petición, para el Tribunal está probado que el 8 de noviembre de 2007, la Registraduría entregó las copias solicitadas, por lo que no hay violación.

d. La Impugnación

El actor **IMPUGNÓ** la anterior providencia (fs. 72 a 75). Reiteró los argumentos de hecho y de derecho expuestos en el escrito inicial. Indicó que con la decisión del Tribunal se contribuye a la vulneración de sus derechos fundamentales y por lo tanto, permite que se perpetúe el perjuicio irremediable del que ha sido víctima.

¹ Citó y transcribió apartes de las sentencias T-100 de 1997, T-761 de 2003 y T-613 de 2003 de la Corte Constitucional, relacionadas con la causal de improcedencia de la acción de tutela consagrada en el numeral 1° del artículo 6° del Decreto 2591 de 1991.

CONSIDERACIONES DE LA SECCIÓN

La acción de tutela faculta a toda persona para reclamar ante los jueces, mediante un procedimiento preferente y sumario, la protección inmediata de sus derechos fundamentales, cuando quiera que éstos resulten vulnerados o amenazados por acción u omisión de cualquier autoridad pública o de los particulares en ciertos casos. Dada su naturaleza subsidiaria, sólo procede cuando no existen otros medios de defensa judicial, o en su defecto, de manera transitoria, siempre que sea necesario para evitar un perjuicio irremediable.

El señor Zorobel Jesús Romero Martínez solicita la protección de sus derechos fundamentales al debido proceso, defensa, petición, acceso a la información, igualdad, a la participación en la conformación, ejercicio y control del poder político, que considera vulnerados por parte de las Comisiones Escrutadoras Municipal de Sincelejo y Departamental de Sucre, dentro del escrutinio de votos efectuado a partir de los comicios del 28 de octubre de 2007, en el que el actor fue candidato para el Concejo Municipal de Sincelejo, período 2008-2011.

Tal como lo advirtió el *A quo*, conforme a las normas que rigen la materia, el actor contó con otro medio de defensa judicial idóneo y eficaz, para la protección de los derechos presuntamente vulnerados

por la Comisión Escrutadora Municipal de Sincelejo, del cual no hizo uso, deviniendo la improcedencia de esta tutela.

En efecto, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 158 del Código Electoral, cuando se trata de ciudades divididas en zonas – como es el caso de Sincelejo –, el cómputo de los votos depositados en esa localidad deberá efectuarlo la Comisión Escrutadora Auxiliar que se designe para la zona, además de esa función, el artículo 167 de la misma normativa señala que las reclamaciones previstas en el artículo 192 del Decreto 2241 de 1986 (Código Electoral) podrán presentarse ante las Comisiones Escrutadoras Auxiliares.

Eso significa que los testigos electorales están facultados para presentar reclamaciones o solicitudes de recuento de votos ante las comisiones escrutadoras auxiliares, quienes, a su vez, tienen el deber de resolver las presentadas de conformidad con la ley.

De otra parte, es pertinente aclarar que contra las decisiones de las comisiones escrutadoras zonales procede el recurso de apelación ante la comisión escrutadora municipal, según lo previsto por el segundo inciso del artículo 166 del Código Electoral.

Los miembros de la Comisión Escrutadora Municipal de Sincelejo en su escrito de oposición indican que si bien el accionante realizó reclamaciones que fueron rechazadas por la comisión zonal o

auxiliar, el actor no apeló, situación que permite inferir a la Sala que no se advierte la violación del derecho fundamental al debido proceso ni de ningún otro invocado, pues no utilizó los mecanismos de defensa previstos en el ordenamiento jurídico.

Ahora bien, el artículo 192 del Código Electoral señala las causales de reclamación y dentro de ellas se encuentran las que plantea el accionante, así, es posible la reclamación “*cuando aparezca de manifiesto que en las actas de escrutinios se incurrió en error aritmético al sumar los votos consignados en ella*” (numeral 11).

Si la reclamación versa sobre la información contenida en el formulario E-24, donde se hace constar el resultado de los escrutinios, diligenciado por las comisiones escrutadoras, puede ser que los datos allí contenidos sean falsos o apócrifos², argumento que es causal de anulación, en ejercicio de la acción de nulidad electoral, la cual se consagra como un mecanismo jurídico para proteger la eficacia del voto y la regularidad de las elecciones, por lo que su objetivo nunca podrá ser el de juzgar la conducta ni el de endilgar responsabilidad a los funcionarios electorales, sino que su cometido es lograr la transparencia y la veracidad de la expresión popular (C. C. A., artículo 223, numeral 2°).

² Un elemento o un registro electoral es falso o apócrifo (conceptos éstos que se asumen como sinónimos), cuando oculta, modifica o altera los verdaderos resultados electorales, independientemente de si ese acto u omisión se produce como consecuencia de actos malintencionados o dolosos. La falsedad puede presentarse por vía de acción u omisión. Así, se exterioriza la falsedad por vía de acción cuando un elemento manifiesta algo diferente a la realidad electoral y se presenta la falsedad por omisión cuando un elemento deja de decir lo que debía expresarse.

Así las cosas, para la Sala el actor contó con otros mecanismos de defensa judicial, idóneos y eficaces, de los cuales no hizo uso, afectando la procedencia de la tutela instaurada. Por lo tanto, el numeral primero de la providencia impugnada será confirmado.

En relación con el derecho fundamental de petición, la Sala advierte como lo hizo el *A quo* y contrario al dicho del actor, que las peticiones de expedición de copias presentadas por él los días 4 y 7 de noviembre de 2007, fueron atendidas en su integridad por la Registraduría Especial de Sincelejo mediante el Oficio N° 1304 del 8 de noviembre de 2007 (fs. 45 y 46), documentos que según hizo constar el actor, fueron recibidos el 9 siguiente a las 4:10 PM. Lo

anterior, es razón suficiente para confirmar el numeral segundo de la providencia impugnada que denegó el amparo del derecho de petición.

En mérito de lo expuesto, la Sección Cuarta de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

F A L L A :

1. **CONFÍRMASE** la providencia impugnada.
2. **ENVÍESE** a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

Cópiese, notifíquese, publíquese, comuníquese y cúmplase.

| Esta sentencia se estudió y aprobó en sesión de la fecha.

MARÍA INÉS ORTIZ BARBOSA
– Presidente de la Sección –

LIGIA LÓPEZ DÍAZ

JUAN ÁNGEL PALACIO HINCAPIÉ

HÉCTOR J. ROMERO DÍAZ

