

SANCION A JURADO DE VOTACION POR NO CONCURRIR A DESEMPEÑAR SUS FUNCIONES - Improcedencia de la acción de tutela

El 23 de abril de 2007, la Registraduría Nacional del Estado Civil expidió la Resolución núm. 144, mediante la cual sancionó a los jurados de votación que no concurrieron a desempeñar sus funciones en las elecciones de Presidente y Vicepresidente de la República celebradas el 28 de mayo de 2006, dentro de los cuales se encuentra el accionante. Posteriormente, mediante escrito de 28 de mayo de 2007, el accionante interpuso recurso de reposición y en subsidio de apelación contra la Resolución núm. 144 de 2007; el primero fue resuelto en oficio notificado al actor el 29 de agosto de 2007, en el sentido de confirmar el acto impugnado; y el Registrador Nacional del Estado Civil desató el recurso de apelación, también de manera confirmatoria, a través de la Resolución núm. 11750 de 14 de octubre de 2010, decisión que fue notificada al accionante el 9 de noviembre de 2010, es decir, que a partir del día siguiente empezaba a correr el término de 4 meses para el ejercicio oportuno de la acción de nulidad y restablecimiento del derecho, que es el mecanismo idóneo para la protección de sus derechos, y no la acción de tutela, debido a su carácter residual y subsidiario. Observa la Sala que la acción de tutela fue presentada el 9 de marzo de 2011, es decir, que aún se encontraba dentro del término para interponer la acción de nulidad y restablecimiento del derecho, motivo por el cual no asiste razón al a quo en cuanto consideró que para ese momento la citada acción estaba caducada. Empero, lo que sí resulta evidente es que no se está en presencia de un perjuicio irremediable, de allí que la acción de tutela no sea el medio idóneo para dirimir la controversia que plantea el actor y por ello habrá de confirmarse la sentencia impugnada.

CONSEJO DE ESTADO

SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

SECCION PRIMERA

Consejera ponente: ELIZABETH GARCIA GONZALEZ

Bogotá, D.C., doce (12) de mayo de dos mil once (2011)

Radicación número: 25000-23-15-000-2011-00144-01(AC)

Actor: ALVARO CERMEÑO PEREZ

Demandado: REGISTRADURIA NACIONAL DEL ESTADO CIVIL

Procede la Sala a decidir la impugnación interpuesta por el actor contra la sentencia de 24 de marzo de 2011, proferida por la Sección Segunda -Subsección "D"- del Tribunal Administrativo de Cundinamarca, que denegó la acción de tutela incoada.

I. ANTECEDENTES.

I.1.- La Acción.

El señor **ALVARO CERMEÑO PÉREZ**, en nombre propio, promovió acción de tutela contra la Registraduría Nacional del Estado Civil, para buscar la protección de los derechos constitucionales fundamentales al debido proceso y de defensa, los que considera vulnerados por las Resoluciones núms. 144 de 2007 y 11750 de 2010, mediante las cuales se le impuso sanción pecuniaria por no concurrir a desempeñar las funciones de jurado de votación en las elecciones de 28 de mayo de 2006.

I.2.- Hechos.

Adujo que el 22 de abril de 2005 sufrió un accidente cerebro vascular en la arteria cerebral media que le produjo una amnesia global transitoria y lo obligó a su hospitalización por una semana en el Hospital Militar Central, donde le practicaron diferentes exámenes, y fue dado de alta el 28 de abril de 2005.

Manifestó que debido al accidente, quedó bajo control permanente del neurólogo y cardiólogo y su salud se ha visto gravemente deteriorada, hasta el punto que le impide salir a sitios concurridos, tales como centros comerciales, iglesias, estadios, etc., debido a que su respiración es deficiente.

Indicó que el 22 de mayo de 2006 recibió, extemporáneamente, citación de la Registraduría Nacional del Estado Civil para que asistiera a la capacitación de jurados de votación en las elecciones de presidente y vicepresidente de 28 de mayo de 2006, la cual se iba a realizar el 18 de mayo de ese año en horas de la mañana.

Agregó que la citación fue entregada por el mensajero de la empresa "Sky Postal", señor Pedro Nel Puentes, quien ante su solicitud escribió la fecha en que había hecho entrega del aviso, es decir, el 22 de mayo.

Adujo que por la anterior razón no pudo asistir a las correspondientes capacitaciones, pues recibió la citación 5 días después de realizarse la actividad.

Afirmó que con anterioridad a la mentada situación, no recibió ningún tipo de comunicación por parte de la Registraduría Nacional del Estado Civil en la que le informaran que fue designado como jurado de votación.

Sostuvo que por lo anterior y debido a la proximidad de las elecciones, llamó insistentemente a la línea de atención al ciudadano 195, al PBX de la Registraduría Nacional y al conmutador de la Registraduría Distrital del Estado Civil, con el fin de poner en conocimiento su caso e informar su imposibilidad de prestar dicha función debido a su estado de salud, pero no fue posible comunicar las situaciones descritas, razón por la que se acercó a la Alcaldía de Bogotá para verificar en los listados de jurados de votación, el lugar donde le correspondía prestar el servicio, pero no encontró ni su nombre ni el número de su cédula.

Posteriormente, el 16 de mayo de 2007 recibió la comunicación oficial núm. 3700 de 2 de mayo de 2007 de la Registraduría Nacional del Estado Civil, en la que se le indicaba que debía presentarse para efectos de ser notificado personalmente de la Resolución Sancionatoria núm. 144 de 23 de abril de 2007, la cual fue impuesta por no concurrir, sin justa causa, a desempeñar las funciones como jurado de votación en la localidad 90, puesto 01, mesa 454. La sanción consistió en multa de

2 salarios mínimos legales mensuales vigentes que equivalían en esa época, a \$816.000.00.

Manifestó que contra la anterior Resolución interpuso recurso de reposición y en subsidio el de apelación, en el que argumentó su enfermedad grave como causal de exoneración, sin embargo, no aportó la certificación médica, debido a que su cita de control era posterior al vencimiento del término para interponer el recurso.

Adujo que mediante Resolución núm. 144 de 2007, fue resuelto el recurso de reposición, en el sentido de confirmar el acto impugnado, sin efectuar un análisis de fondo de los motivos aludidos y, por medio de la Resolución núm.11750 de 14 de octubre de 2010 se resolvió el recurso de apelación, confirmando la decisión.

Indicó que el artículo 105 del Código Electoral y el artículo 5° de la Ley 163 de 1994, señalan que las personas que sin justa causa no concurran a desempeñar las funciones de jurado de votación, se harán acreedoras a la destitución del cargo, si fueren empleados públicos, o, a una multa de \$5.000.00, en caso de que no lo fueren, la cual será impuesta por el Registrador Nacional del Estado Civil mediante resolución, no obstante, no indican ningún procedimiento para imponer dicha sanción, ni se da la oportunidad, para que de manera previa a la notificación de la Resolución sancionatoria, se ejerza el derecho de defensa, contraviniendo el debido proceso, ya que no se le permitió en etapa previa a la Resolución sancionatoria aludir su causal de exoneración.

I.3.- Pretensiones.

Solicitó que se tutelaran sus derechos fundamentales al debido proceso y de defensa, revocando las Resoluciones núms. 144 de 2007 y 11750 de 2010, mediante las cuales se impuso como sanción la suma de 2 salarios mínimos legales mensuales vigentes, por no concurrir a desempeñar las funciones de

jurado de votación; y que sea terminado cualquier proceso iniciado por la Oficina de Cobros Coactivos de la Registraduría Nacional de Estado Civil.

I.4.- Defensa.

La Registraduría Nacional de Estado Civil, manifestó que ha respetado el derecho al debido proceso y de defensa del accionante, debido a que el proceso correspondiente a la sanción de jurados de votación, se realizó de acuerdo con las leyes preexistentes y aplicables, tales como el artículo 102 del Decreto 2241 de 1986, el artículo 5° de la Ley 163 de 1994, los cuales establecen la forma en que se deben componer los jurados de votación; y que también se tuvo en cuenta el artículo 41 del Decreto 2241 de 1986 y los artículos 105 y 108 del Código Electoral, que señalan que los Registradores Distritales podrán sancionar con multas a los jurados de votación que no concurran a desempeñar sus funciones o las abandonen, con la destitución del cargo, en caso de que sean servidores públicos, quienes podrán invocar como causal de exoneración, su enfermedad grave o la de su cónyuge, padres o hijo, la que sólo se probará con la presentación del certificado médico, documento que no fue presentado en el caso concreto.

Adujo que la notificación de la sanción impuesta se realizó de acuerdo con lo señalado en el artículo 107 del Código Electoral y el artículo 44 y siguientes del Código Contencioso Administrativo.

Manifestó que se respetaron los mecanismos de defensa señalados en los artículos 109 y 110 del Código Electoral, que son los recursos de reposición y de apelación interpuestos contra la resolución del Registrador.

Alegó que todo lo anterior indica que hay una carencia de objeto, ya que los derechos del actor, no han sido conculcados.

De otra parte, afirmó que no se configura ningún perjuicio irremediable grave que haga procedente la acción de tutela, máxime si se tiene en cuenta que ésta tiene el carácter de residual o subsidiaria, es decir, que el accionante pudo interponer las nulidades o los recursos de ley respectivos, contra la Resolución núm. 144 de 23 de abril de 2007.

II. FALLO IMPUGNADO.

La Sección Segunda -Subsección "D"- del Tribunal Administrativo de Cundinamarca, en sentencia de 24 de marzo de 2011, rechazó por improcedente la acción de tutela por existir otro medio de defensa judicial.

Señaló que el acto administrativo que puso fin a la actuación administrativa de 14 de octubre de 2010, fue notificado personalmente al accionante el 9 de noviembre de 2010, es decir, que la acción de nulidad y restablecimiento del derecho ya se encontraba caducada al momento de la presentación de la acción de tutela, razón por la cual, no encontró viable su procedencia, por cuanto el actor dejó vencer el término para interponer la acción contenciosa, lo que impide al juez de tutela determinar el amparo del derecho conculcado.

III. IMPUGNACIÓN.

El actor manifestó que existió una vulneración a los derechos fundamentales de defensa y debido proceso, la cual se originó en la ausencia de oportunidad de defenderse frente a la sanción impuesta.

Alegó que cualquier sanción debe estar antecedida de un debido proceso administrativo que permita el ejercicio del derecho a la defensa y alegar las causales de exoneración con anterioridad a la expedición de la resolución sancionatoria.

Indicó que la entidad accionada incurrió en defecto fáctico por no valoración de la prueba, ya que desconoció el alcance de la documentación allegada con el recurso de reposición interpuesto, que probaba su enfermedad grave, máxime si se tiene en cuenta que en materia administrativa hay libertad probatoria y no se encontraba en la posibilidad física de aportar el certificado médico requerido, en tanto que la cita médica había sido asignada con posterioridad al vencimiento del término para impugnar la respectiva resolución.

Solicitó que se valorara el tiempo transcurrido para que la entidad accionada resolviera las peticiones (cuatro años), sin que en este término se consiguiera la protección de los derechos fundamentales.

Adujo que al momento de la presentación de la acción de tutela, la acción de nulidad y restablecimiento del derecho no se encontraba caducada, pues el término de caducidad se empezaba a contar a partir del 10 de noviembre de 2010 y la acción de tutela fue instaurada el 9 de marzo de 2011.

IV. CONSIDERACIONES DE LA SALA:

La acción de tutela, consagrada en el artículo 86 de la Constitución Política, fue instituida para proteger en forma inmediata los derechos constitucionales fundamentales, cuando estos resulten vulnerados o amenazados por la acción u omisión de cualquier autoridad pública o particular, en los casos previstos en el

artículo 42 del Decreto Ley 2591 de 1991. Dicha acción se establece como instrumento subsidiario, es decir, que sólo procede cuando el afectado no disponga de otros medios de defensa judicial, salvo que se utilice como mecanismo transitorio, con miras a evitar un perjuicio irremediable.

Corresponde a la Sala determinar si la Registraduría Nacional del Estado Civil ha conculcado los derechos fundamentales al debido proceso y de defensa del actor, los cuales estima vulnerados con ocasión de la ausencia de procedimiento previo a la imposición de la sanción por no concurrir como jurado de votación, en el cual hubiere podido ejercer su derecho de defensa, aportando las pruebas que fundamentaban su causal de exoneración, como lo era la enfermedad grave que padeció en ese momento.

Sea lo primero advertir que la acción de tutela procede a falta de otros medios de defensa judicial, salvo que se utilice como mecanismo transitorio para prevenir un perjuicio irremediable.

Así, el artículo 6º del Decreto Ley 2591 de 1991, regula las causales de improcedencia de la acción de tutela y en el numeral 1, dispone:

“ART. 6º. Causales de improcedencia de la tutela. La acción de tutela no procederá:

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 encuentre el solicitante.

[...]

Observa la Sala que el 23 de abril de 2007, la Registraduría Nacional del Estado Civil expidió la Resolución núm. 144, mediante la cual sancionó a los jurados de

votación que no concurrieron a desempeñar sus funciones en las elecciones de Presidente y Vicepresidente de la República celebradas el 28 de mayo de 2006¹, dentro de los cuales se encuentra el accionante.

Posteriormente, mediante escrito de 28 de mayo de 2007, el accionante interpuso recurso de reposición y en subsidio de apelación contra la Resolución núm. 144 de 2007²; el primero fue resuelto en oficio notificado al actor el 29 de agosto de 2007, en el sentido de confirmar el acto impugnado; y el Registrador Nacional del Estado Civil desató el recurso de apelación, también de manera confirmatoria, a través de la Resolución núm. 11750 de 14 de octubre de 2010, decisión que fue notificada al accionante el 9 de noviembre de 2010³, es decir, que a partir del día siguiente empezaba a correr el término de 4 meses para el ejercicio oportuno de la acción de nulidad y restablecimiento del derecho, que es el mecanismo idóneo para la protección de sus derechos, y no la acción de tutela, debido a su carácter residual y subsidiario.

Observa la Sala que la acción de tutela fue presentada el 9 de marzo de 2011, es decir, que aún se encontraba dentro del término para interponer la acción de nulidad y restablecimiento del derecho, motivo por el cual no asiste razón al a quo en cuanto consideró que para ese momento la citada acción estaba caducada.

Empero, lo que sí resulta evidente es que no se está en presencia de un perjuicio irremediable, de allí que la acción de tutela no sea el medio idóneo para dirimir la

¹ Folios 20-24

² Folios 25-32

³ Folio 81

controversia que plantea el actor y por ello habrá de confirmarse la sentencia impugnada.

Por lo anteriormente expuesto, el Consejo de Estado, Sala de los Contencioso Administrativo, Sección Primera, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley.

F A L L A:

PRIMERO: CONFIRMÁSE la sentencia de 24 de marzo de 2011, proferida por la Sección Segunda -Subsección "D"- del Tribunal Administrativo de Cundinamarca.

SEGUNDO: Notifíquese a las partes en la forma prevista en el artículo 30 del Decreto 2591 de 1991.

TERCERO: REMITASE el expediente a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE, COMUNÍQUESE Y CÚMPLASE

Se deja constancia de que la anterior providencia fue discutida, leída y aprobada por la Sala en la sesión del día 12 de mayo de 2011.

MARCO ANTONIO VELILLA MORENO
Presidente

MARÍA ELIZABETH GARCÍA GONZÁLEZ

RAFAEL E. OSTAU DE LAFONT PIANETA

MARÍA CLAUDIA ROJAS LASSO

