



Tribunal Administrativo de Antioquia
Sala Cuarta de Oralidad
Magistrada Ponente: Martha Cecilia Madrid Roldán

Medellín, catorce (14) de diciembre de dos mil veintitrés (2023)

ACCIÓN	TUTELA
ACCIONANTE	JAIRO ANTONIO ESCUDERO GÓMEZ
ACCIONADO	REGISTRADURIA NACIONAL DEL ESTADO CIVIL – REGISTRADURIA MUNICIPAL DE LIBORINA ANTIOQUIA DR FABIAN ENRIQUE CUADROS GUZMÁN
VINCULADO	MIEMBROS DE LA COMISIÓN ESCRUTADORA MUNICIPAL CONSEJO NACIONAL ELECTORAL –MIEMBROS DE LA COMISION ESCRUTADORA DEPARTAMENTAL
TERCEROS INTERESADOS	CANDIDATOS INSCRITOS PARA LAS ELECCIONES DEL 29 DE OCTUBRE DE 2023 EN EL MUNICIPIO DE LIBORINA ANTIOQUIA
RADICADO	05001 23 33 000 2023 01217 00
INSTANCIA	PRIMERA
PROVIDENCIA No.	98
ASUNTO	Improcedencia de acción de tutela -requisitos de procedencia de la acción de tutela: subsidiariedad. Derecho a elegir y ser elegido. Términos preclusivos en trámite administrativos.
DECISIÓN	DECLARA IMPROCEDENTE

1. Antecedentes

Procede la Sala a pronunciarse respecto de la solicitud de tutela instaurada por **JAIRO ANTONIO ESCUDERO GÓMEZ** identificado con cédula de ciudadanía No.8'293.518, en nombre propio en contra de **REGISTRADURÍA MUNICIPAL DE LIBORINA ANTIOQUIA DR FABIAN ENRIQUE CUADROS GUZMÁN**, con el objeto que sean protegidos sus derechos políticos a elegir y ser elegidos, conforme a los siguientes,

1.1. Fundamentos Fácticos¹:

Señala el accionante que el pasado 29 de octubre de 2023, se llevó a cabo la elección popular de alcaldía, concejo, asamblea y gobernación en el Municipio y, luego de las 4:00 P.M. se iniciaron los escrutinios por parte del Dr Fabián Enrique

¹ Expediente electrónico archivo 01 fls 1 a 5

Radicado: 05001 23 33 000 2023 01217-00
Accionante: JAIRO ANTONIO ESCUDERO GÓMEZ
Accionada: REGISTRADURIA MUNICIPAL DEL ESTADO CIVIL DE
LIBORINA ANTIOQUIA – REGISTRADURIA NACIONAL
DEL ESTADO CIVIL
Vinculada: MIEMBROS DE LA COMISION ESCRUTADORA
MUNICIPAL –CONSEJO NACIONAL ELECTORAL
MIEMBROS DE LA COMISION ESCRUTADORA
DEPARTAMENTAL
Terceros Interesados: CANDIDATOS INSCRITOS PARA LAS ELECCIONES DEL
29 DE OCTUBRE DE 2023 EN EL MUNICIPIO DE LIBORINA
Instancia: PRIMERA

Cuadros Guzmán como secretario de la Comisión Escrutadora Municipal junto con la Secretaria del Juzgado Promiscuo y la Directora del Banco Agrario de Colombia al igual que otras personas incluido el accionante (con poder de la campaña ANTIOQUIA FIRME), hasta las 12 de la noche subsanando problemas con el tarjetón E14.

Sostiene que al día siguiente continuaron la labor, extendiéndose hasta el 31 de octubre de 2023 a las 9:00 P.M, y al terminar y cumplir todos los requisitos queda pendiente la aceptación o no del Dr Oscar Albeiro Henao (candidato a la alcaldía) quien al 1 de noviembre acepta el cargo de concejal.

Afirma que los señores Oscar Albeiro Henao y Mauricio Alejandro González (concejales electos) solicitaron explicación al secretario de la comisión escrutadora por qué en la lista de concejales no aparecía el señor Félix Antonio Monsalve quien había obtenido 266 votos y Gabriel Jaime Marín 256 votos, información entregada únicamente por el Dr Fabián Enrique Cuadros y él accionante por su parte afirma señalarles que fue una labor transparente que se realizó junto con las señoras Urrego y Gallego.

En la anterior reclamación sostiene el accionante haber grabado un audio en el cual se solicita el recuento de votos tanto en la cabecera municipal con en los corregimientos en las votaciones para la alcaldía, concejo, asamblea y gobernación con el fin de demostrar que hubo unas votaciones transparentes pues en una mesa, había 10 votos del partido CREEMOS, sin asentar en el tarjetón No 14.

Sustenta que los inconvenientes fueron expuestos ante las autoridades competentes cuando la Registraduría Municipal únicamente asignó a la señora Cándida Avendaño como jurado de votación sin permitir testigo de otras campañas e igualmente tiene videos donde un jurado de votación marca tarjetones mientras los compañeros disimulan no darse cuenta por ello, con varios testigos se radicó una queja en la mesa 4 sin que el mismo apareciera.

Indica que elevó derecho de petición ante el Registrador Municipal tal como lo hizo en el momento de los escrutinios y por la reclamación de los concejales electos

Radicado: 05001 23 33 000 2023 01217-00
Accionante: JAIRO ANTONIO ESCUDERO GÓMEZ
Accionada: REGISTRADURIA MUNICIPAL DEL ESTADO CIVIL DE
LIBORINA ANTIOQUIA – REGISTRADURIA NACIONAL
DEL ESTADO CIVIL
Vinculada: MIEMBROS DE LA COMISION ESCRUTADORA
MUNICIPAL –CONSEJO NACIONAL ELECTORAL
MIEMBROS DE LA COMISION ESCRUTADORA
DEPARTAMENTAL
Terceros Interesados: CANDIDATOS INSCRITOS PARA LAS ELECCIONES DEL
29 DE OCTUBRE DE 2023 EN EL MUNICIPIO DE LIBORINA
Instancia: PRIMERA

Oscar Albeiro Henao y Mauricio Alejandro González con la respuesta que la reclamación es extemporánea y debía haberse hecho por escrito en aquel momento sin que le indicara tal situación al solicitarla, guardando silencio el Dr Cuadros Guzmán, viendo su mala intención.

De lo anterior, señala que radicó recurso de insistencia con argumentación ante la Registraduría Municipal del Estado Civil de Liborina e igualmente fue despachado desfavorablemente.

1.2. Petición²:

Con base en lo expuesto, solicita conforme a los hechos narrados se tutele sus derechos a elegir y ser elegido que considera están siendo vulnerados por el Registrador Municipal del Estado Civil del municipio de Liborina:

“Solicita al honorable Juez de TUTELA PRESENTACIÓN UNICA, que por vía de Tutela en forma excepcional y con carácter de inmediato, no existiendo otro medio de defensa Judicial Idóneo y mecanismo transitorio para evitar así un perjuicio irremediable para la protección de sus derechos fundamentales vulnerados, se condene a la Registraduría del Estado Civil de Liborina Antioquia, en cabeza del señor FABÍÁN ENRIQUE CUADROS GUZMÁ, al recuento de los votos de las elecciones del 29 de octubre de 2023 llevados a cabo en el municipio de Liborina Antioquia.

Solicito que en este recuento estén presentes la misión de observación, la Procuraduría General de la Nación, la Fiscalía, la personería, los doctores OSCAR HENAO PULGARÍN Y MAURICIO ALEJANDRO GONZÁLEZ y las demás personas que el señor Juez de tutela considere necesarias estar en este recuento.” , “(...) procedan a MODIFICAR en todas sus partes la Resolución No. 1565 del 13 (SIC) de marzo de 2023, en consecuencia, se sirvan REVOCAR el Acto Administrativo que da por terminado mi nombramiento en provisionalidad, toda vez que la Entidad responsable y negligente en que aún permanezca es mi Empleador FISCALIA GENERAL DE LA NACION, por las razones expuestas. (...)

1.3 Trámite procesal:

² Expediente electrónico archivo 01 fls 5

Radicado: 05001 23 33 000 2023 01217-00
Accionante: JAIRO ANTONIO ESCUDERO GÓMEZ
Accionada: REGISTRADURIA MUNICIPAL DEL ESTADO CIVIL DE
LIBORINA ANTIOQUIA – REGISTRADURIA NACIONAL
DEL ESTADO CIVIL
Vinculada: MIEMBROS DE LA COMISION ESCRUTADORA
MUNICIPAL –CONSEJO NACIONAL ELECTORAL
MIEMBROS DE LA COMISION ESCRUTADORA
DEPARTAMENTAL
Terceros Interesados: CANDIDATOS INSCRITOS PARA LAS ELECCIONES DEL
29 DE OCTUBRE DE 2023 EN EL MUNICIPIO DE LIBORINA
Instancia: PRIMERA

Una vez repartida la acción a esta Sala, se verifica el cumplimiento de los requisitos del artículo 14 del Decreto 2591 de 1991, fue admitida por medio de auto del 04 de diciembre de 2023, se ordenó notificar a Registraduría Nacional del Estado Civil, Registraduría Municipal del Estado Civil de Liborina Antioquia Dr Fabián Enrique Cuadros Guzmán y Miembros de la Comisión Escrutadora Municipal, concediéndole el término de un (01) día para que ejerzan su derecho de defensa³, asimismo, fue menester vincular al contradictorio por pasiva al Consejo Nacional Electoral Miembros de la Comisión Escrutadora Departamental y como terceros interesados los Candidatos Inscritos para las Elecciones del 29 de octubre de 2023 en el municipio de Liborina Antioquia, con publicación del trámite de la presente acción de tutela en la página WEB o en sitio de circulación en el Municipio.⁴

2. Posición de las Accionadas y Vinculadas.

2.1. Registraduría Municipal del Estado Civil de Liborina Antioquia⁵: El señor Registrador Municipal informa que le corrió traslado de la Acción de Tutela a la Oficina de Tutelas en Bogotá, por cuanto no están autorizados para contestarlas.

Informa los nombres de las personas integrantes de la Comisión Escrutadora, señoras María Eunice Urrego y Beatriz Gimena Gallego e igualmente envían constancia de publicación de la acción de tutela.

2.2. Miembros de la Comisión Escrutadora Municipal, señoras María Eunice Urrego Monsalve y Beatriz Gimena Gallego Ruíz. En su informe objeto de la presente acción de tutela, admiten que es cierto los hechos del 1 al 5; respecto al hecho 6 lo admiten parcialmente toda vez que la explicación solicitada el por qué no aparecía en la lista de concejales el señor Félix Antonio Monsalve la hicieron de forma verbal y directamente al Registrador y no a los miembros de la comisión escrutadora.

Con relación al hecho 7, no les consta la grabación que indica el accionante como testigo electoral en el recinto, lo que es cierto que en el escrutinio se encontraron

³ Expediente electrónico archivo 06

⁴ Expediente electrónico archivo 017

⁵ Expediente electrónico archivo 09,10,11 y 16

Radicado: 05001 23 33 000 2023 01217-00
Accionante: JAIRO ANTONIO ESCUDERO GÓMEZ
Accionada: REGISTRADURIA MUNICIPAL DEL ESTADO CIVIL DE
LIBORINA ANTIOQUIA – REGISTRADURIA NACIONAL
DEL ESTADO CIVIL
Vinculada: MIEMBROS DE LA COMISION ESCRUTADORA
MUNICIPAL –CONSEJO NACIONAL ELECTORAL
MIEMBROS DE LA COMISION ESCRUTADORA
DEPARTAMENTAL
Terceros Interesados: CANDIDATOS INSCRITOS PARA LAS ELECCIONES DEL
29 DE OCTUBRE DE 2023 EN EL MUNICIPIO DE LIBORINA
Instancia: PRIMERA

en los tarjetones E14 a concejo y asamblea errores, pero fueron corregidos conforme a la Ley delante de los testigos electorales incluido el accionante quien en su momento guardó silencio.

Frente a los hechos 8, 9, 10 y 11 señalan que no les consta ya que hechos mencionados pasaron en las mesas de votación no en los escrutinios que mientras éstos se hicieron, ni accionante ni ningún otro testigo presentaron reclamaciones las cuales se cerraron el 31 de octubre de 2023 a las 3:15 P.M. Señalan que no conocen las actuaciones adelantadas por el accionante como tampoco el contenido del derecho de petición elevado.

Por último, se oponen a todas y cada una de las pretensiones en tanto no se le vulneran derechos al accionante como es elegir y ser elegido, ya que en el proceso electoral del 29 de octubre el accionante tuvo participación activa ejerciendo su derecho al voto libremente y no era candidato a ninguno de los cargos de elección popular.

Afirman que su participación como testigo electoral ante la Comisión Escrutadora tuvo todas las garantías para ejercer sus funciones y la oportunidad de denunciar cualquier irregularidad situación que no se dio y más cuando en su escrito de tutela afirma que los escrutinios fueron transparentes.

2.3. Registraduría Nacional del Estado Civil: El jefe de la Oficina Jurídica señala que el accionante se limitó en controvertir la función de la comisión escrutadora frente a la consolidación de la información, situación que no es de su competencia, por cuanto los jurados de votación y las comisiones escrutadoras, son la máxima autoridad electoral en los escrutinios y además no precisó la conducta en concreto que sea de la órbita de la entidad.

Afirma que con la entidad que representa se configura la falta de legitimación en la causa por pasiva por cuanto las decisiones de los escrutinios, la entidad sólo ejerce una función secretarial y son las comisiones escrutadoras entes “pro tempore” a quienes les corresponde la recepción, deliberación y evacuación de las reclamaciones conforme con los artículos 164, 167 y 192 del Código Electoral y en las instancias departamentales a los delegados del Consejo Nacional Electoral.

Radicado: 05001 23 33 000 2023 01217-00
Accionante: JAIRO ANTONIO ESCUDERO GÓMEZ
Accionada: REGISTRADURIA MUNICIPAL DEL ESTADO CIVIL DE
LIBORINA ANTIOQUIA – REGISTRADURIA NACIONAL
DEL ESTADO CIVIL
Vinculada: MIEMBROS DE LA COMISION ESCRUTADORA
MUNICIPAL –CONSEJO NACIONAL ELECTORAL
MIEMBROS DE LA COMISION ESCRUTADORA
DEPARTAMENTAL
Terceros Interesados: CANDIDATOS INSCRITOS PARA LAS ELECCIONES DEL
29 DE OCTUBRE DE 2023 EN EL MUNICIPIO DE LIBORINA
Instancia: PRIMERA

La entidad con el fin de afianzar su solicitud de la falta de legitimación en la causa, expone el proceso que adelantan las comisiones escrutadoras y sus etapas y argumentan en ninguna tiene competencia la Registraduría a más de su función secretarial.

Señalan que los miembros de la comisión escrutadora son nombrados por los Tribunales Superiores de Distrito Judicial y los registradores sea municipales o distritales ejercen la función de secretario de la comisión que, una vez culminada la jornada electoral, se da inicio al escrutinio el cual comprende todo el procedimiento de contabilización de votos obtenidos por cada candidato, lista de candidatos y los resultados oficiales son los que expidan estas comisiones.

Indica que las comisiones escrutadoras son entes transitorios que están conformados por: *Comisión Escrutadora del Consejo Nacional Electoral* compuesto por 9 magistrados del CNE y secretario el Registrador Nacional del Estado Civil, la *Comisiones Escrutadoras Departamentales* se compone por dos delegados designados por el CNE y el secretario es el Delegado de la Registraduría que corresponda y la *Comisión escrutadora municipal* se encuentran 2 ciudadanos que nombra el Tribunal Superior de Distrito y el secretario es el Registrador Municipal, escrutadores que adelantan los escrutinios de las votaciones, con el recuento de votos y atendiendo las reclamaciones que al efecto se presentaren de acuerdo a lo establecido en el Código Electoral, verificando y realizando la sumatoria de los votos por corporación y cargo uninominal, con fundamento en los Formularios E-14; o con las actas parciales del escrutinio (forma E-24, E-26 parciales), expedidas por las comisiones auxiliares, municipales, especiales y distritales.

Aducen que los escrutinios tienen diferentes etapas que son previas y preclusivas, rodeadas todas con amplios mecanismos para garantizar el debido proceso y las oportunidades para que los diferentes actores ejerzan la defensa de los intereses de los candidatos y partidos que representan y formulen reclamaciones.

Informa que el artículo 122 del Decreto Ley 2241 de 1986, señala que el recuento de votos procede en primer lugar, en el escrutinio realizado por los jurados de

Radicado: 05001 23 33 000 2023 01217-00
Accionante: JAIRO ANTONIO ESCUDERO GÓMEZ
Accionada: REGISTRADURIA MUNICIPAL DEL ESTADO CIVIL DE
LIBORINA ANTIOQUIA – REGISTRADURIA NACIONAL
DEL ESTADO CIVIL
Vinculada: MIEMBROS DE LA COMISION ESCRUTADORA
MUNICIPAL –CONSEJO NACIONAL ELECTORAL
MIEMBROS DE LA COMISION ESCRUTADORA
DEPARTAMENTAL
Terceros Interesados: CANDIDATOS INSCRITOS PARA LAS ELECCIONES DEL
29 DE OCTUBRE DE 2023 EN EL MUNICIPIO DE LIBORINA
Instancia: PRIMERA

votación, a solicitud de los testigos electorales debidamente acreditados, también ante las comisiones escrutadoras zonales o auxiliares y municipales, de oficio o a petición de parte (candidatos, sus apoderados, testigos electorales debidamente acreditados y representantes del Ministerio Público), artículos 163 y 164 ibídem, por lo tanto reitera, que la Registraduría carece de competencia en las decisiones de los jurados de votación y de los miembros escrutadores quien son los únicos facultados para atender las reclamaciones señalando las procedentes o no, sin tener injerencia en estas.

2.4. Consejo Nacional Electoral⁶: En la contestación el Jefe de la Oficina Jurídica afirma que no existe vulneración a los derechos fundamentales pues la entidad no organiza el proceso electoral ni demás mecanismos de participación.

Afirma que el escrutinio de los votos está previsto en el Código Electoral y es competencia de las comisiones escrutadoras que hace parte la Registraduría Nacional del Estado Civil en calidad de secretario quienes adelantan los escrutinios de las votaciones, con el recuento y atendiendo las reclamaciones y recursos que al efecto se presentaren contra sus decisiones y, en los casos que determine la ley, declarar la elección para lo cual deben verificar y efectuar la sumatoria de los votos por corporación y cargo uninominal, con fundamento en los Formularios E-14; o con las actas parciales del escrutinio (forma E-24, E-26 parciales), expedidas por las comisiones auxiliares, municipales, especiales y distritales, por lo tanto, los escrutinios tienen diferentes etapas que son previas y preclusivas, con las oportunidades para todos los actores ejerzan su derecho a la defensa de partidos y candidatos que representan.

Indica que en ocasión de los escrutinios se expiden los formularios electorales el primero es Formulario E-14 o Acta de Escrutinio de los jurados de votación en el cual consignan: *“El número total de sufragantes consignados en el Acta de instalación y registro general de sufragantes (Formulario E-11) - El número total de votos en la urna - El número total de votos incinerados, cuando estos excedan el número de sufragantes - El número total de votos emitidos en favor de cada lista o candidato como del voto en blanco - Las constancias de escrutinio de mesa - Si hubo o no recuento de votos, y en*

⁶ Expediente electrónico archivo 23

Radicado: 05001 23 33 000 2023 01217-00
Accionante: JAIRO ANTONIO ESCUDERO GÓMEZ
Accionada: REGISTRADURIA MUNICIPAL DEL ESTADO CIVIL DE
LIBORINA ANTIOQUIA – REGISTRADURIA NACIONAL
DEL ESTADO CIVIL
Vinculada: MIEMBROS DE LA COMISION ESCRUTADORA
MUNICIPAL –CONSEJO NACIONAL ELECTORAL
MIEMBROS DE LA COMISION ESCRUTADORA
DEPARTAMENTAL
Terceros Interesados: CANDIDATOS INSCRITOS PARA LAS ELECCIONES DEL
29 DE OCTUBRE DE 2023 EN EL MUNICIPIO DE LIBORINA
Instancia: PRIMERA

caso de haberse solicitado, el nombre de quién solicitó el recuento y la agrupación política que representa - Firma y números de cédula de cada uno de los jurados”

Con ello, los miembros de la Comisión Escrutadora deberán verificar que el formulario E-14 no contenga tachaduras o enmendaduras, ni errores aritméticos, y que esté firmado al menos por dos (2) de los jurados de votación de la mesa, pues en caso de que esto no ocurra, de oficio, sin necesidad de mediar reclamación, deberán hacer el recuento de los votos.

El segundo es el Formulario E-24 o cuadro de resultados de votación, donde consta los resultados del escrutinio que realizan las Comisiones Escrutadoras respectivas que relaciona y consolida los votos registrados en el Formulario E-14.

Respecto al proceso electoral, específicamente frente a las reclamaciones electorales es el mecanismo a través del cual, se pueden impugnar ante las autoridades electorales competentes, los resultados arrojados en los escrutinios con las circunstancias de modo, tiempo y lugar que rodearon los mismos y, en general, al proceso de las votaciones conforme a las causales taxativas en los artículos 122 y 192 del Decreto Ley 2241 de 1986, que precisan diferentes situaciones de hecho y de derecho por las cuales los testigos electorales, candidatos y sus apoderados, pueden reclamar por escrito las inconsistencias que se presenten en el desarrollo de las votaciones y en los diferentes escrutinios, para que en sede administrativa sean resueltas, pudiendo hacerse inicialmente ante los jurados de votación e igualmente en los escrutinios que de las Comisiones Escrutadoras ejerciendo como la máxima autoridad electoral que valida los documentos y declaran las elecciones en los diferentes comicios en el país de conformidad con los artículos 121, 122, 166 y 167 del Código Electoral.

Afirma que es improcedente la acción de tutela, con relación a la intervención del CNE en el proceso electoral, la misma carece de competencia o injerencia tanto en las decisiones que los jurados de votación tomen en el escrutinio de mesa como las adoptadas por las Comisiones Escrutadoras distrital, municipal y especial, quienes son las únicas facultadas para atender las reclamaciones presentadas por los testigos candidatos y/o apoderados y deciden cuales solicitudes son procedentes y cuáles no, y en el mismo sentido no puede proceder a realizar

Radicado: 05001 23 33 000 2023 01217-00
Accionante: JAIRO ANTONIO ESCUDERO GÓMEZ
Accionada: REGISTRADURIA MUNICIPAL DEL ESTADO CIVIL DE
LIBORINA ANTIOQUIA – REGISTRADURIA NACIONAL
DEL ESTADO CIVIL
Vinculada: MIEMBROS DE LA COMISION ESCRUTADORA
MUNICIPAL –CONSEJO NACIONAL ELECTORAL
MIEMBROS DE LA COMISION ESCRUTADORA
DEPARTAMENTAL
Terceros Interesados: CANDIDATOS INSCRITOS PARA LAS ELECCIONES DEL
29 DE OCTUBRE DE 2023 EN EL MUNICIPIO DE LIBORINA
Instancia: PRIMERA

ninguna modificación a las determinaciones que estas autoridades tomen y consignen en los documentos electorales, además, dentro de los diferentes estadios del proceso, existen momentos específicos para la presentación de reclamaciones con base en los distintos documentos electorales que enmarcan el escrutinio, las cuales se hayan bien definidas y cuentan con un término preclusivo, por lo que no es viable que en una etapa superior del escrutinio, se pretenda hacer uso del derecho a que se tenía en la inmediatamente anterior etapa debidamente agotada.

Con relación a la subsidiariedad, en derecho administrativo y respecto a los actos administrativos en particular, de conformidad con lo precisado por la jurisprudencia de la Corte Constitucional, este mecanismo es improcedente por existir los medios de defensa judicial establecidos por la ley, estos son, Nulidad actos administrativos de carácter general (CPACA, ART. 137), Nulidad y restablecimiento del derecho (CPACA, ART. 138), Nulidad electoral (CPACA ART. 139), por lo que, en el presente caso, el accionante no agotó los mecanismos de defensa para controvertir los resultados, concretamente la acción de nulidad electoral ante las autoridades judiciales competentes.

Por último, señala la falta de legitimación en la causa por pasiva de la entidad al no tener injerencia frente a las decisiones que toman los jurados de votación y las comisiones escrutadoras e igualmente solicita se declare la improcedencia de la acción de tutela por no cumplir con los requisitos de subsidiariedad como tampoco se ha vulnerado derecho fundamental alguno.

Asimismo, envían constancia de la publicación en su página Web del trámite de la presente tutela⁷.

3. CONSIDERACIONES

3.1. Competencia.

Este Tribunal es competente para conocer de la presente acción de tutela, Según lo establecido en el artículo 86 de la Constitución Nacional y el artículo 37 del

⁷ Expediente electrónico archivo 22

Radicado: 05001 23 33 000 2023 01217-00
Accionante: JAIRO ANTONIO ESCUDERO GÓMEZ
Accionada: REGISTRADURIA MUNICIPAL DEL ESTADO CIVIL DE
LIBORINA ANTIOQUIA – REGISTRADURIA NACIONAL
DEL ESTADO CIVIL
Vinculada: MIEMBROS DE LA COMISION ESCRUTADORA
MUNICIPAL –CONSEJO NACIONAL ELECTORAL
MIEMBROS DE LA COMISION ESCRUTADORA
DEPARTAMENTAL
Terceros Interesados: CANDIDATOS INSCRITOS PARA LAS ELECCIONES DEL
29 DE OCTUBRE DE 2023 EN EL MUNICIPIO DE LIBORINA
Instancia: PRIMERA

Decreto 2591 de 1991, y proferir fallo en primera instancia acerca de la acción impetrada en el asunto de la referencia.

3.2. Problema Jurídico.

Debe determinar la Sala de Decisión, si conforme a los parámetros legales y constitucionales se vulneró el derecho a elegir y ser elegido invocado por el accionante como testigo electoral, respecto a la presunta irregularidad en el escrutinio de las elecciones populares celebradas en el municipio de Liborina Antioquia.

Previo a resolver se deberá determinar si en el presente caso se cumple con el carácter residual y subsidiario de este tipo de acciones, caso en el cual se estudiará de fondo la acción de tutela, o de lo contrario, de no cumplirse el requisito se declarará su improcedencia.

3.3. Procedencia de la acción de tutela.

La acción de tutela, de linaje Constitucional, artículo 86, está instituida única y exclusivamente para la protección de los Derechos Constitucionales Fundamentales de todas las personas del Estado cuando éstos resulten vulnerados por la acción u omisión de una autoridad que los desconozca, siempre que el agraviado no disponga de otro mecanismo de defensa judicial, salvo que la acción se eleve como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable.

La jurisprudencia constitucional ha reconocido la existencia de unos requisitos mínimos de procedibilidad que deben verificarse satisfechos a efectos de que sea posible que el juez constitucional pueda entrar a resolver el asunto que ante él se plantea:

“En ese orden de ideas, el juez constitucional se encuentra en la obligación de esclarecer, entre otras cosas y en cada caso en concreto: (i) la efectiva acreditación de la legitimación para hacer parte del proceso por quienes en él se encuentran inmiscuidos, ya sea de quien incoa la tutela (accionante - legitimación por activa-) o de quien se predica la presunta vulneración ius-fundamental (el accionado -legitimación por pasiva-); (ii) la inmediatez con

Radicado: 05001 23 33 000 2023 01217-00
Accionante: JAIRO ANTONIO ESCUDERO GÓMEZ
Accionada: REGISTRADURIA MUNICIPAL DEL ESTADO CIVIL DE
LIBORINA ANTIOQUIA – REGISTRADURIA NACIONAL
DEL ESTADO CIVIL
Vinculada: MIEMBROS DE LA COMISION ESCRUTADORA
MUNICIPAL –CONSEJO NACIONAL ELECTORAL
MIEMBROS DE LA COMISION ESCRUTADORA
DEPARTAMENTAL
Terceros Interesados: CANDIDATOS INSCRITOS PARA LAS ELECCIONES DEL
29 DE OCTUBRE DE 2023 EN EL MUNICIPIO DE LIBORINA
Instancia: PRIMERA

que se acudió a este excepcional mecanismo de protección; (iii) que se trate de un asunto de trascendencia constitucional, esto es, que esté de por medio la vulneración de un interés de raigambre constitucional; y (iv) la inexistencia de mecanismos ordinarios de protección (subsidiaridad).⁸

3.3.1. Legitimación en la causa.

Este requisito para la procedencia de la acción de tutela, debe darse tanto por activa como por pasiva, por ello, se encuentra acreditado la primera, toda vez que el señor Jairo Antonio Escudero Gómez, tiene un interés directo, en tanto, fungió como testigo electoral en las elecciones populares en el municipio de Liborina Antioquia.

Respecto a la legitimación en la causa por pasiva, se cumple en primer lugar, con la Registraduría Municipal del Estado Civil en cabeza del Dr Fabián Enrique Cuadros como secretario al igual que las vinculadas Dra María Eunice Urrego Monsalve y Beatriz Gimena Gallego Ruíz, dado que fueron los miembros de la Comisión Escrutadora Municipal, conforme a sus funciones eran la máxima autoridad electoral en los escrutinios y a quienes en el proceso se interponían las reclamaciones, estando legitimados para actuar dentro de la presente controversia por estar directamente en sus competencias temporales.

Frente a las demás vinculadas o terceros interesados, de acuerdo a los artículo 5 y 13 del Decreto 2591 de 1991, se puede concluir que ante la posible vulneración a un derecho fundamental es requisito esencial valorar o no la participación de las autoridades accionadas, y acudir al papel activo del Juez respecto a integrar el contradictorio, conforme a los hechos, ya para el momento de valorar el caso en concreto, al evidenciarse la imposibilidad para cumplir lo que se pretende, por la entidad, de modo que si no existe tal, lo que cabe es declarar la falta de legitimación en la causa por pasiva y disponer su desvinculación al trámite. Por su parte, se ha indicado que el papel de los terceros vinculados que acuden al trámite de tutela por cuenta propia o por llamado del Juez, su intervención está sujeta únicamente a apoyar las pretensiones del accionante o accionado.

⁸ Corte Constitucional, sentencia T-115 de 2018.

Radicado: 05001 23 33 000 2023 01217-00
Accionante: JAIRO ANTONIO ESCUDERO GÓMEZ
Accionada: REGISTRADURIA MUNICIPAL DEL ESTADO CIVIL DE
LIBORINA ANTIOQUIA – REGISTRADURIA NACIONAL
DEL ESTADO CIVIL
Vinculada: MIEMBROS DE LA COMISION ESCRUTADORA
MUNICIPAL –CONSEJO NACIONAL ELECTORAL
MIEMBROS DE LA COMISION ESCRUTADORA
DEPARTAMENTAL
Terceros Interesados: CANDIDATOS INSCRITOS PARA LAS ELECCIONES DEL
29 DE OCTUBRE DE 2023 EN EL MUNICIPIO DE LIBORINA
Instancia: PRIMERA

Así las cosas, frente la vinculación de manera oficiosa que se realizara en el presente trámite para integrar el contradictorio – legitimación en la causa por pasiva y de terceros en materia de tutela-, esto es, la Registraduría Nacional del Estado Civil, los Candidatos Inscritos para las elecciones del 29 de octubre de 2023 en el municipio de Liborina Antioquia y el Consejo Nacional Electoral Miembros de la Comisión Escrutadora Departamental, en principio no estarían desacertadas, en tanto, el tema a tratar fueron los comicios realizados el 29 de octubre de 2023 para elegir alcalde, concejal, diputado y gobernador, pudiendo tener un interés legítimo en las resultas del proceso. Por lo anterior, en caso de llegar a decidirse de fondo la presente acción de tutela se estudiará la legitimación en la causa por pasiva y se resolverá lo pertinente.

3.3.2. Inmediatez⁹ .

La inmediatez, se refiere a la interposición de la acción de tutela dentro del término razonable y prudente entre la presunta conculcación del derecho fundamental y la presentación de la misma ante la Jurisdicción.

El caso en concreto, considera la Sala que supera este requisito, en tanto el peticionario presenta la acción de tutela el 04 de diciembre 2023, pasado sólo 1 mes y unos días luego de las elecciones populares, cumpliéndose el requisito de inmediatez.

3.3.3 Subsidiariedad ¹⁰.

Se ha indicado, que la acción solo procederá cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, salvo que aquella se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable, dado su carácter residual, es decir, procede siempre que no exista otro medio de defensa judicial de comprobada eficacia, para que cese inmediatamente la vulneración.

⁹ Corte Constitucional, Sentencia T 461 de 2019

¹⁰ T-753 de 2006 MP. CLARA INÉS VARGAS HERNÁNDEZ

Radicado: 05001 23 33 000 2023 01217-00
Accionante: JAIRO ANTONIO ESCUDERO GÓMEZ
Accionada: REGISTRADURIA MUNICIPAL DEL ESTADO CIVIL DE LIBORINA ANTIOQUIA – REGISTRADURIA NACIONAL DEL ESTADO CIVIL
Vinculada: MIEMBROS DE LA COMISION ESCRUTADORA MUNICIPAL –CONSEJO NACIONAL ELECTORAL MIEMBROS DE LA COMISION ESCRUTADORA DEPARTAMENTAL
Terceros Interesados: CANDIDATOS INSCRITOS PARA LAS ELECCIONES DEL 29 DE OCTUBRE DE 2023 EN EL MUNICIPIO DE LIBORINA
Instancia: PRIMERA

Así las cosas, la pretensión principal, es el recuento de los votos de las elecciones del pasado 29 de octubre de 2023 llevados a cabo en el municipio de Liborina Antioquia en ocasión que no fueron atendidas sus reclamaciones por el Registrador Municipal.

Dado lo planteado, se hace necesario, analizar este requisito de procedibilidad de la acción de tutela, conforme la Jurisprudencia¹¹:

(...) 3.3. Subsidiariedad

3.3.1. La jurisprudencia constitucional ha señalado, de manera reiterada y uniforme, que la acción de tutela es un instrumento de defensa judicial dotado de un carácter subsidiario y residual, en virtud del cual, es posible, a través de un procedimiento preferente y sumario, obtener el amparo inmediato de los derechos constitucionales fundamentales cuando quiera que estos resulten vulnerados o amenazados por la acción u omisión de las autoridades públicas o de los particulares en los casos expresamente previstos por el legislador.

3.3.2. El carácter subsidiario y residual, significa entonces que solo es procedente supletivamente, es decir, cuando no existan otros medios de defensa a los que se pueda acudir, o cuando existiendo estos, se promueva para precaver la ocurrencia de un perjuicio irremediable. A este respecto, el artículo 86 de la Constitución Política señala expresamente que “esta acción solo procederá cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, salvo que aquélla se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable”.

3.3.3. Bajo esa orientación, se entiende que “la acción de tutela, en términos generales, no puede ser utilizada como un medio judicial alternativo, adicional o complementario de los establecidos por la ley para la defensa de los derechos, pues con ella no se busca reemplazar los procesos ordinarios o especiales y, menos aún, desconocer los mecanismos dispuestos dentro de estos procesos para controvertir las decisiones que se adopten.

3.3.4. Así las cosas, los conflictos jurídicos en los que se alegue la vulneración de derechos fundamentales, en principio, deben ser resueltos a través de los distintos medios ordinarios de defensa previstos en la ley para estos efectos, y solo ante la ausencia de dichos mecanismos o cuando los mismos no resulten idóneos o eficaces para evitar la ocurrencia de un perjuicio irremediable es procedente acudir, de manera directa, a la acción de tutela. (...)

De conformidad con lo anterior, el carácter *subsidiario* de la acción de tutela es claro que esta no fue creada para entorpecer o duplicar el funcionamiento del aparato de justicia concebido por el constituyente y desarrollado por el legislador, sino para mejorarlo, brindando una figura que, de manera complementaria, permite

¹¹ Corte Constitucional, Sentencia T 022 de 2017.

Radicado: 05001 23 33 000 2023 01217-00
Accionante: JAIRO ANTONIO ESCUDERO GÓMEZ
Accionada: REGISTRADURIA MUNICIPAL DEL ESTADO CIVIL DE
LIBORINA ANTIOQUIA – REGISTRADURIA NACIONAL
DEL ESTADO CIVIL
Vinculada: MIEMBROS DE LA COMISION ESCRUTADORA
MUNICIPAL –CONSEJO NACIONAL ELECTORAL
MIEMBROS DE LA COMISION ESCRUTADORA
DEPARTAMENTAL
Terceros Interesados: CANDIDATOS INSCRITOS PARA LAS ELECCIONES DEL
29 DE OCTUBRE DE 2023 EN EL MUNICIPIO DE LIBORINA
Instancia: PRIMERA

la protección efectiva de los derechos fundamentales ante la ausencia de otro medio jurídico idóneo a tales efectos.

El principio de subsidiariedad en la acción de tutela: Según el texto de la Constitución, la acción de tutela *“sólo procederá cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial”* (CP art. 86).

La Corte Constitucional ha reiterado que no siempre el juez de tutela es el primer llamado a proteger los derechos constitucionales, toda vez que su competencia es subsidiaria y residual, es decir, procede siempre que no exista otro medio de defensa judicial de comprobada eficacia, para que cese inmediatamente la vulneración. Sobre el particular, ha dicho:

“Frente a la necesidad de preservar el principio de subsidiariedad de la acción de tutela, se ha sostenido que aquella es improcedente si quien ha tenido a su disposición las vías judiciales ordinarias de defensa, no las utiliza ni oportuna ni adecuadamente, acudiendo en su lugar a la acción constitucional. Ello por cuanto que, a la luz de la jurisprudencia pertinente, los recursos judiciales ordinarios son verdaderas herramientas de protección de los derechos fundamentales, por lo que deben usarse oportunamente para garantizar su vigencia, so pena de convertir en improcedente el mecanismo subsidiario que ofrece el artículo 86 superior.”¹²

Ahora, ha de indicarse que en principio la acción de tutela no puede utilizarse para revivir términos concluidos por la inactividad injustificada del actor o para de dejar sin efectos los actos administrativos de trámite o definitivos, sin embargo, para estos temas específicamente, el máximo organismo Constitucional, ha permitido la intromisión del Juez de Tutela considerando a aquellas personas se encuentren en una situación de indefensión y debilidad o aquellas que requieren protección especial reforzada, eso sí, debe acreditarse probatoriamente el daño causado que se materializa en la vulneración del derecho fundamental protegido.

3.4. Marco Legal y Jurisprudencial.

3.4.1. Derecho a elegir y ser elegido.

¹² T-753 de 2006 MP. Clara Inés Vargas Hernández

Radicado: 05001 23 33 000 2023 01217-00
Accionante: JAIRO ANTONIO ESCUDERO GÓMEZ
Accionada: REGISTRADURIA MUNICIPAL DEL ESTADO CIVIL DE LIBORINA ANTIOQUIA – REGISTRADURIA NACIONAL DEL ESTADO CIVIL
Vinculada: MIEMBROS DE LA COMISION ESCRUTADORA MUNICIPAL –CONSEJO NACIONAL ELECTORAL MIEMBROS DE LA COMISION ESCRUTADORA DEPARTAMENTAL
Terceros Interesados: CANDIDATOS INSCRITOS PARA LAS ELECCIONES DEL 29 DE OCTUBRE DE 2023 EN EL MUNICIPIO DE LIBORINA
Instancia: PRIMERA

La Corte Constitucional, ha establecido este derecho de doble vía, en que permite al ciudadano ejercer activamente su derecho al voto, como libertad individual y a postularse en cargos de elección popular y ser elegido en representación de los votantes.

Igualmente ha señalado la Corte Constitucional que en caso de verse perturbado estos derechos, procedería la acción de tutela para evitar un perjuicio irremediable, y así lo puntualizó en la sentencia T 232 de 2014 M.P. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub:

“(..). Así, por ejemplo, el derecho a elegir no podría protegerse si el acceso a las urnas es impedido a alguien que está legalmente habilitado para hacerlo. Por su lado, frente al derecho a ser elegido, la protección busca permitir la participación del candidato que cumpla los requisitos señalados por la ley para postularse y que, en caso de llegar a ser elegido, se le permita cumplir el periodo para el cual fue elegido, salvo cuando por vía judicial la misma ha sido declarada nula o el mandato sea revocado en los términos de la Constitución. (...)”

Por lo anterior, es indispensable establecer la protección constitucional, en el sentido que no se presenta en sí mismo, por esta mera calidad de ciudadano plenamente habilitado para ejercer sus derechos políticos, sino que conforme a las causales que prevea la Ley, se analiza cada caso en particular.

3.4.2. Testigo Electoral:

Se encuentra definido en la Decreto 2241 de 1986, en su artículo 122¹³:

“ARTICULO 122. <Ver Notas del Editor> Los testigos electorales super vigilarán las elecciones y podrán formular reclamaciones escritas cuando el número de sufragantes de una mesa exceda el número de ciudadanos que podían votar en ella; cuando aparezca de manifiesto que en las actas de escrutinios se incurrió en error aritmético al computar los votos; cuando, con base en las papeletas de votación y en las diligencias de inscripción, aparezca de manera clara e inequívoca que en el acta de escrutinio se incurrió en error al anotar el nombre o apellidos de uno o más candidatos; y cuando los cuatro (4) ejemplares de las actas de escrutinio de los jurados de votación estén firmados por menos de tres (3) de éstos. Tales reclamaciones se adjuntarán a los documentos electorales y sobre ellas se resolverá en los escrutinios. **Las reclamaciones que tuvieren por objeto solicitar**

¹³ www.secretariassenado.gov.co/senado/basedoc/ consultada diciembre 13 de 2023

Radicado: 05001 23 33 000 2023 01217-00
Accionante: JAIRO ANTONIO ESCUDERO GÓMEZ
Accionada: REGISTRADURIA MUNICIPAL DEL ESTADO CIVIL DE
LIBORINA ANTIOQUIA – REGISTRADURIA NACIONAL
DEL ESTADO CIVIL
Vinculada: MIEMBROS DE LA COMISION ESCRUTADORA
MUNICIPAL –CONSEJO NACIONAL ELECTORAL
MIEMBROS DE LA COMISION ESCRUTADORA
DEPARTAMENTAL
Terceros Interesados: CANDIDATOS INSCRITOS PARA LAS ELECCIONES DEL
29 DE OCTUBRE DE 2023 EN EL MUNICIPIO DE LIBORINA
Instancia: PRIMERA

el recuento de papeletas, serán atendidas en forma inmediata por los jurados de votación, quienes dejarán constancia en el acta del recuento practicado.

Los testigos electorales no podrán en ninguna forma interferir las votaciones ni los escrutinios de los jurados de votación.” (Subrayas y negrillas fuera de texto).

3.4.3. El Debido Proceso, el Procedimiento de Escrutinio en elecciones por voto popular y Comisiones Escrutadoras:

Establecidas en el capítulo IV título VII “escrutinios” del Decreto 2241 de 1986, los cuales están integrados por un secretario (Registrador Municipal o Distrital) y dos claveros, quienes les corresponde el escrutinio de los votos y entre sus funciones se encuentra realizar el recuento de votos, atender las reclamaciones señaladas taxativamente en los artículos 122 y 192 en el momento y de manera escrita y los recursos que se interpongan a sus decisiones los cuales deben ser atendidos por la Comisión de Escrutinio Departamental e igualmente declarar la elección conforme al trámite establecido en el Código Electoral¹⁴.

El debido proceso consagrado en el artículo 29 de la constitución Política, se circunscribe igualmente el ámbito electoral como parámetro de control de legalidad en las actuaciones de las autoridades, las cuales para la toma de decisiones debe estar estructurado a través de etapas, diferenciadas y sucesivas, que han de agotarse dentro de plazos razonables, bajo el principio de preclusividad, evitando dilaciones injustificadas, por lo que el Consejo de Estado en pronunciamiento del 13 de noviembre de 2014, indicó que no se concibe un procedimiento con unas fases en que los interesados adelanten los tramites y que no se supiera cuando culminaría la actuación, ya que si no pasara bastaría una petición para retrotraer lo actuado.

Al respecto, el Consejo de Estado dentro del marco general del Código Electoral y Ley 1475 de 2011, regula el procedimiento de escrutinio que debe adelantarse para declarar una elección por voto popular, por lo tanto, en sentencia del 30 de septiembre de 2021, la Sala de lo Contencioso Administrativo Sección Quinta,

¹⁴ Artículos 164, 167 y 168.

Radicado: 05001 23 33 000 2023 01217-00
Accionante: JAIRO ANTONIO ESCUDERO GÓMEZ
Accionada: REGISTRADURIA MUNICIPAL DEL ESTADO CIVIL DE
LIBORINA ANTIOQUIA – REGISTRADURIA NACIONAL
DEL ESTADO CIVIL
Vinculada: MIEMBROS DE LA COMISION ESCRUTADORA
MUNICIPAL –CONSEJO NACIONAL ELECTORAL
MIEMBROS DE LA COMISION ESCRUTADORA
DEPARTAMENTAL
Terceros Interesados: CANDIDATOS INSCRITOS PARA LAS ELECCIONES DEL
29 DE OCTUBRE DE 2023 EN EL MUNICIPIO DE LIBORINA
Instancia: PRIMERA

radicado 110010328000202000013, se refirió al tema, resaltando los derechos y deberes de quienes intervienen, las decisiones y los recursos que proceden, entre otros:

“Así, en el artículo 142 del Decreto 2241 de 1986, modificado por el artículo 12 de la Ley 6 de 1990, se establece que el primer paso del escrutinio está en cabeza de los jurados de votación, quienes deben computar los votos depositados en su respectiva mesa y plasmar los resultados en los ejemplares del formulario E-14, debidamente suscritos por ellos; por otra parte, están autorizados para atender de forma inmediata las solicitudes de recuento a que haya lugar y para recibir las reclamaciones que deban ser decididas ulteriormente por las comisiones escrutadoras.

Por su parte, en el artículo 163 se determina el rol de estas últimas, bien sean distritales, municipales o auxiliares y zonales (cuando por el tamaño de la circunscripción electoral sea necesario zonificarla), especificando que tienen el deber de verificar el estado de los documentos electorales que reciben, proceder al recuento de votos en caso de encontrar en ellos borrones, tachaduras o enmendaduras, practicar el escrutinio con base en los datos de los formularios E14 y consolidarlos en los formularios E-24, que contienen entonces la información mesa a mesa de cada puesto de votación dentro de su circunscripción.

También tienen la competencia para resolver las reclamaciones y solicitudes de saneamiento que se presenten contra el escrutinio adelantado y su decisión es pasible del recurso de apelación que se surte ante la comisión escrutadora departamental, a la que deben remitir también aquellas peticiones sobre las cuales no se alcanzó un acuerdo entre sus integrantes sobre la forma en que debían tramitarse y resolverse; y si no se interponen tales mecanismos de contradicción, tienen el deber de declarar las elecciones de las autoridades del orden que corresponda, bien se trate de alcaldes, concejales y ediles (arts. 164, 166 y 167 del CE). (...)

3.4.4. La acción de tutela frente a actos de trámite y definitivos proferidos por las autoridades electorales.

Radicado: 05001 23 33 000 2023 01217-00
Accionante: JAIRO ANTONIO ESCUDERO GÓMEZ
Accionada: REGISTRADURIA MUNICIPAL DEL ESTADO CIVIL DE LIBORINA ANTIOQUIA – REGISTRADURIA NACIONAL DEL ESTADO CIVIL
Vinculada: MIEMBROS DE LA COMISION ESCRUTADORA MUNICIPAL –CONSEJO NACIONAL ELECTORAL MIEMBROS DE LA COMISION ESCRUTADORA DEPARTAMENTAL
Terceros Interesados: CANDIDATOS INSCRITOS PARA LAS ELECCIONES DEL 29 DE OCTUBRE DE 2023 EN EL MUNICIPIO DE LIBORINA
Instancia: PRIMERA

El carácter subsidiario de la acción de tutela, se verifica cuando quien manifieste ser afectado, no cuente con otro mecanismo judicial que proteja sus derechos fundamentales, caso puntual la Ley provee de acciones para controvertir tales actos, esto son, acciones de nulidad electoral, sin embargo al existir la excepción para hacer la tutela procedente como mecanismo transitorio, únicamente cuando se advierta un perjuicio irremediable, definido como (...) *En este último evento, el juez debe valorar el perjuicio teniendo en cuenta que sea (a) cierto e inminente, esto es, que no se deba a meras conjeturas o especulaciones, sino a una apreciación razonable de hechos ciertos que están ocurriendo o están próximos a ocurrir; (b) grave, desde el punto de vista del bien o interés jurídico que se lesionaría material o moralmente en un grado relevante, y de la importancia de dicho bien o interés para el afectado; y (c) de urgente atención, en el sentido de que sea necesaria e inaplazable su prevención o mitigación para evitar que se consuma un daño antijurídico en forma irreparable.(...)*¹⁵

3.5. Pruebas. En el expediente reposan, entre otros, los siguientes documentos:

- Solicitud del 02 de noviembre de 2023 al registrador municipal de Liborina.¹⁶
- Solicitud del 10 de noviembre de 2023 al registrador municipal de Liborina para recuento de votos.¹⁷
- Respuesta del registrador municipal recurso de insistencia del 20 de noviembre 2023.¹⁸
- Resoluciones de nombramiento de los miembros de la Comisión Escrutadora.¹⁹

4. Caso Concreto

¹⁵ Corte Constitucional Sentencia T-144 de 2022 M.P. Diana Fajardo.

¹⁶ Expediente 01 fls 7 a 9

¹⁷ Expediente 01 fls 12 a 16

¹⁸ Expediente electrónico 01 fls 10 y 11

¹⁹ Expediente electrónico 12

Radicado: 05001 23 33 000 2023 01217-00
Accionante: JAIRO ANTONIO ESCUDERO GÓMEZ
Accionada: REGISTRADURIA MUNICIPAL DEL ESTADO CIVIL DE
LIBORINA ANTIOQUIA – REGISTRADURIA NACIONAL
DEL ESTADO CIVIL
Vinculada: MIEMBROS DE LA COMISION ESCRUTADORA
MUNICIPAL –CONSEJO NACIONAL ELECTORAL
MIEMBROS DE LA COMISION ESCRUTADORA
DEPARTAMENTAL
Terceros Interesados: CANDIDATOS INSCRITOS PARA LAS ELECCIONES DEL
29 DE OCTUBRE DE 2023 EN EL MUNICIPIO DE LIBORINA
Instancia: PRIMERA

* Así visto, el señor Jairo Antonio Escudero Gómez, en nombre propio, con la presentación de la acción de tutela pretende la protección de sus derechos fundamentales de elegir y ser elegido al considerar que como testigo electoral se vulneraron derechos en las elecciones a alcalde, concejos, asambleas y gobernación, solicitando el recuento de los votos.

* Por su parte la Registraduría Nacional del Estado Civil y el Consejo Nacional Electoral en sus escritos de contestación dan a conocer el trámite de los escrutinios y además señalan la improcedencia de este mecanismo en atención a las pretensiones del actor.

* Por su parte los miembros de la Comisión Escrutadora, señoras Monsalve Urrego y Gallego Marín, señalan que efectivamente el señor Jairo Antonio Escudero, fungía como testigo electoral y la reclamación puntual frente a la lista del concejal Félix Monsalve, la hizo en forma verbal y directamente al señor Registrador y de las demás peticiones no tienen conocimiento ya que al cerrarse los escrutinios el 31 de octubre de 2023, no habían solicitudes que resolver y además el accionante afirman que fueron transparentes.

* Para el efecto, inicialmente conforme a la situación planteada y las pruebas que reposan dentro del plenario para el caso particular, el accionante como testigo electoral era el veedor elegido por el partido político con el fin de vigilar el proceso de las votaciones, sus escrutinios y conforme al procedimiento presentar las reclamaciones y recursos a que hubiera lugar conforme el artículo 122 del Código Electoral, en el entendido de estar capacitado para tal fin.

*Los escrutinios están supeditados a unas reglas que una vez se encuentren los miembros de la Comisión Escrutadora verificando los votos luego de cerradas las votaciones, los testigos electorales pueden ejercer las reclamaciones ante la comisión escrutadora, que para el caso, se encontraban nombradas la Secretaria del Juzgado Promiscuo de Liborina, la Directora del Banco Agrario y como Secretario el señor Registrador Municipal, sin que obre dentro del plenario que se haya elevado dicha reclamación en la oportunidad que le brinda la Ley, en el sentido que las peticiones al señor Registrador tienen fechas posteriores (02 y 10

Radicado: 05001 23 33 000 2023 01217-00
Accionante: JAIRO ANTONIO ESCUDERO GÓMEZ
Accionada: REGISTRADURIA MUNICIPAL DEL ESTADO CIVIL DE
LIBORINA ANTIOQUIA – REGISTRADURIA NACIONAL
DEL ESTADO CIVIL
Vinculada: MIEMBROS DE LA COMISION ESCRUTADORA
MUNICIPAL –CONSEJO NACIONAL ELECTORAL
MIEMBROS DE LA COMISION ESCRUTADORA
DEPARTAMENTAL
Terceros Interesados: CANDIDATOS INSCRITOS PARA LAS ELECCIONES DEL
29 DE OCTUBRE DE 2023 EN EL MUNICIPIO DE LIBORINA
Instancia: PRIMERA

de noviembre de 2023) al cierre de los escrutinios (31 de octubre de 2023 hora 3:15 P.M.).

*Por lo anterior, concluye la Sala que se presentó una omisión por parte del Actor dentro del procedimiento ante la Comisión Escrutadora, pretendiendo por este mecanismo excepcional revivir etapas ya precluidas, que atenta contra la seguridad jurídica, la transparencia e igualdad, para el caso puntual, entre los candidatos en la contienda electoral

* Por otra parte, de acuerdo a la subsidiariedad la Corte Constitucional ha señalado que la acción de tutela no es el mecanismo para controvertir actos en decisiones electorales, por la existencia de espacio idóneo para discutir las controversias, pudiendo ser objetado ante la jurisdicción contenciosa, establecida como acción de nulidad electoral con la oportunidad e instancias cuando se presenten las causales del artículo 275 de la Ley 1437. Así lo señaló la Guardiania de la Constitución, al indicar:

(...)En conclusión, cuando se trata de actos de trámite debe verificarse si el mismo es abiertamente lesivo de los derechos fundamentales del actor, en tanto puede que se esté ante la ocurrencia de un perjuicio irremediable. Cuando ello no es así, y la inconformidad se presenta con posterioridad a la elección, lo procedente no es la tutela, teniendo en cuenta que mediante la acción de nulidad electoral se puede atacar el acto definitivo de elección, siendo este el medio idóneo para tal fin, y a través del cual también se busca dejar sin efecto los actos de trámite como el de inscripción.

Ahora, también cabe inferir de todo lo expuesto, que cuando la acción de tutela procede para evitar un perjuicio irremediable ante la amenaza o vulneración del derecho a elegir y ser elegido, la protección se centra en lograr que el ejercicio de tal derecho no se vea afectado o perturbado, toda vez que el ordenamiento legal contempla un calendario definido para llevar a cabo dicho proceso. Así, por ejemplo, el derecho a elegir no podría protegerse si el acceso a las urnas es impedido a alguien que está legalmente habilitado para hacerlo. Por su lado, frente al derecho a ser elegido, la protección busca permitir la participación del candidato que cumpla los requisitos señalados por la ley para postularse y que, en caso de llegar a ser elegido, se le permita cumplir el periodo para el cual fue elegido, salvo cuando por vía judicial la misma ha sido declarada nula o el mandato sea revocado en los términos de la Constitución”.

*Observa la Sala que en el trámite de escrutinios, a simple vista no advierte irregularidad alguna, toda vez que fueron precedidos por los miembros nombrados por autoridad competente, que los mismos se cumplieron sin que obre la pretermisión de etapas o que se encuentren pendientes de resolver reclamaciones por lo que atender su estudio de fondo, teniendo en cuenta la pretensión de la

Radicado: 05001 23 33 000 2023 01217-00
Accionante: JAIRO ANTONIO ESCUDERO GÓMEZ
Accionada: REGISTRADURIA MUNICIPAL DEL ESTADO CIVIL DE
LIBORINA ANTIOQUIA – REGISTRADURIA NACIONAL
DEL ESTADO CIVIL
Vinculada: MIEMBROS DE LA COMISION ESCRUTADORA
MUNICIPAL –CONSEJO NACIONAL ELECTORAL
MIEMBROS DE LA COMISION ESCRUTADORA
DEPARTAMENTAL
Terceros Interesados: CANDIDATOS INSCRITOS PARA LAS ELECCIONES DEL
29 DE OCTUBRE DE 2023 EN EL MUNICIPIO DE LIBORINA
Instancia: PRIMERA

acción de tutela de ordenar un recuento de votos en las elecciones por alcalde, concejo, asambleas y gobernación, escapa a todas luces de la órbita del Juez Constitucional por el carácter residual de este mecanismo, por lo tanto, deberá el señor Jairo Antonio Escudero Gómez acudir, si a bien lo tiene, al Juez natural de este tipo de controversias donde se podrá surtir todas las etapas, de aportar, controvertir y debatir las pruebas con el fin de demostrar la presunta irregularidad en las elecciones de voto popular en el municipio de Liborina.

*Siguiendo la línea jurisprudencial desarrollada por la Corte Constitucional, se concluye que la viabilidad excepcional de este mecanismo de defensa de los derechos a la dignidad humana, entre otros, que pueden resultar comprometidos cuando se incurre en posibles irregularidades que pudieren generar al demandante un *perjuicio irremediable*, que daría lugar a la prosperidad de la tutela como mecanismo transitorio.

*Así las cosas, no obra en el expediente prueba siquiera sumaria que permita dar cuenta de advertir *prima facie*, un daño inminente ni urgente que requiera medidas urgentes o que se encuentre el accionante en estado de indefensión o debilidad manifiesta, que evidencie la posible configuración de un perjuicio irremediable, pues se encuentra acreditado que pudo ejercer su derecho al voto, que no era candidato en listas de cargo público y como veedor en las elecciones se le permitió el acceso y ejercer los mecanismos que la Ley proveía.

*En conclusión, la acción de tutela tiene vedado desplazar al juez ordinario y únicamente puede hacerlo subsidiariamente, en eventos excepcionales definidos por la jurisprudencia, aquella puede invocarse para solicitar una protección transitoria, o una protección definitiva, eso sí, acreditando tal perjuicio irremediable aportando los elementos mínimos que permita al Juez verificar la existencia de tal componente.

* Visto lo anterior, para la Sala no se reúnen las características anotadas para que se configure la existencia de un perjuicio irremediable, en conclusión, no demostró la amenaza, por lo que no es posible proceder con el estudio de fondo a través de la acción de tutela. Luego, la presente solicitud de amparo resulta improcedente a la luz de lo establecido en el artículo 6º del Decreto 2591 de 1991, que establece:

Radicado: 05001 23 33 000 2023 01217-00
Accionante: JAIRO ANTONIO ESCUDERO GÓMEZ
Accionada: REGISTRADURIA MUNICIPAL DEL ESTADO CIVIL DE
LIBORINA ANTIOQUIA – REGISTRADURIA NACIONAL
DEL ESTADO CIVIL
Vinculada: MIEMBROS DE LA COMISION ESCRUTADORA
MUNICIPAL –CONSEJO NACIONAL ELECTORAL
MIEMBROS DE LA COMISION ESCRUTADORA
DEPARTAMENTAL
Terceros Interesados: CANDIDATOS INSCRITOS PARA LAS ELECCIONES DEL
29 DE OCTUBRE DE 2023 EN EL MUNICIPIO DE LIBORINA
Instancia: PRIMERA

“Causales de improcedencia de la tutela. La acción 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 encuentra el solicitante.”

*Es decir, en este caso no logra acreditar la subsidiariedad y procedencia excepcional de la acción de tutela, el accionante dispone de los medios ordinarios para controvertir la decisión adoptada ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo.

*Por lo anterior, aunque los procesos que se adelantan ante la administración tienen particularidades que los diferencian de los procesos judiciales, lo cierto es que en ambos existe un conjunto de mecanismos e instituciones que permiten al ciudadano cuestionar y discutir las decisiones de la administración; así las cosas, en tal escenario ordinario es perfectamente posible discutir la legalidad de las actuaciones, debatiendo dichas decisiones ante el Juez natural, cual es el Juez de lo Contencioso Administrativo.

*Bajo ese supuesto, se tiene que la acción de tutela sometida a estudio se torna improcedente toda vez que, no resulta ser el medio eficaz para que el señor Jairo Antonio Escudero Gómez, cuestione las decisiones de la Comisión Escrutadora solicitando el recuento de la votación del 29 de octubre de 2023, en el municipio de Liborina Antioquia, en tanto, si busca censurar los actos de elección, los mismos deben ser debatido mediante un proceso de nulidad electoral y no mediante la presente acción de tutela, pues, es al interior de dicho proceso que conforme a las pruebas aportadas pudiere llegar a tener una decisión de fondo.

Por lo expuesto, el **TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE ANTIOQUIA, SALA CUARTA DE ORALIDAD**, Administrando Justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

FALLA

Radicado: 05001 23 33 000 2023 01217-00
Accionante: JAIRO ANTONIO ESCUDERO GÓMEZ
Accionada: REGISTRADURIA MUNICIPAL DEL ESTADO CIVIL DE
LIBORINA ANTIOQUIA – REGISTRADURIA NACIONAL
DEL ESTADO CIVIL
Vinculada: MIEMBROS DE LA COMISION ESCRUTADORA
MUNICIPAL –CONSEJO NACIONAL ELECTORAL
MIEMBROS DE LA COMISION ESCRUTADORA
DEPARTAMENTAL
Terceros Interesados: CANDIDATOS INSCRITOS PARA LAS ELECCIONES DEL
29 DE OCTUBRE DE 2023 EN EL MUNICIPIO DE LIBORINA
Instancia: PRIMERA

PRIMERO. DECLARAR IMPROCEDENTE el amparo instaurado por el señor **JAIRO ANTONIO ESCUDERO GÓMEZ** en contra de la **REGISTRADURIA NACIONAL DEL ESTADO CIVIL, REGISTRADURIA MUNICIPAL DEL ESTADO CIVIL DE LIBORINA ANTIOQUIA, MIEMBROS DE LA COMISION ESCRUTADORA MUNICIPAL y CONSEJO NACIONAL ELECTORAL**, tal y como se indicó en las consideraciones de este fallo.

SEGUNDO. NOTIFICAR esta providencia en la forma indicada en el artículo 30 del Decreto 2591 de 1991.

TERCERO. Contra el presente fallo procede el recurso de impugnación que deberá ser presentado dentro de los tres (3) días siguientes a la notificación.

CUARTO. REMITIR el expediente a la Corte Constitucional para su eventual revisión de manera inmediata, en caso de no ser impugnada esta providencia.

COPIESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

Se estudió y aprobó en Sala de la fecha, según consta en acta de la fecha

LOS MAGISTRADOS,

MARTHA CECILIA MADRID ROLDÁN

ANDREW JULIÁN MARTÍNEZ MARTINEZ

DANIEL MONTERO BETANCUR

(ausente con permiso)

Radicado: 05001 23 33 000 2023 01217-00
Accionante: JAIRO ANTONIO ESCUDERO GÓMEZ
Accionada: REGISTRADURIA MUNICIPAL DEL ESTADO CIVIL DE
LIBORINA ANTIOQUIA – REGISTRADURIA NACIONAL
DEL ESTADO CIVIL
Vinculada: MIEMBROS DE LA COMISION ESCRUTADORA
MUNICIPAL –CONSEJO NACIONAL ELECTORAL
MIEMBROS DE LA COMISION ESCRUTADORA
DEPARTAMENTAL
Terceros Interesados: CANDIDATOS INSCRITOS PARA LAS ELECCIONES DEL
29 DE OCTUBRE DE 2023 EN EL MUNICIPIO DE LIBORINA
Instancia: PRIMERA

Firmado Por:

Martha Cecilia Madrid Roldan

Magistrada

Tribunal Administrativo De Medellin - Antioquia

Andrew Julian Martinez Martinez

Magistrado

Mixto 011

Tribunal Administrativo De Medellin - Antioquia

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación: **7126c15fcb242ef438163692551ba8192f7fef24eaa5b220aeeafe3ba1ea60b7**

Documento generado en 14/12/2023 02:32:01 PM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:

<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>