

REPÚBLICA DE COLOMBIA



JUZGADO SESENTA Y SEIS (66) ADMINISTRATIVO
DEL CIRCUITO JUDICIAL DE BOGOTÁ
-SECCIÓN TERCERA-

Bogotá, treinta y uno (31) de mayo de dos mil veintiuno (2021)

PROCESO	11001-3343-066-2021-00119-00
DEMANDANTE	DALITH ALEJANDRO DE ARCO DE LEON
DEMANDADO	REGISTRADURIA NACIONAL DEL ESTADO CIVIL Y OTROS
CLASE SE ACCIÓN	TUTELA

El señor Dalith Alejandro De Arco De León identificado con c.c. 1.082.067.278, instauró el mecanismo de amparo del artículo 86 constitucional, pidiendo que se TUTELEN los derechos fundamentales a la vida y a la salud.

La solicitud de tutela la basa en los siguientes

HECHOS

- 1) Que en el mes de diciembre de 2020 falleció por covid-19 el alcalde elegido del municipio de Tenerife Freddy Rafael Ramos.*
- 2) Que como consecuencia de su fallecimiento se ordenó por parte de la Registraduría Nacional del Estado Civil y el Departamento del Magdalena que se citaran a elecciones atípicas para el día 28 del mes de marzo de 2021.*
- 3) Que en atención a la situación de pandemia y una orden judicial se ordenó el aplazamiento de las elecciones y se fijó nueva fecha para el día 9 de mayo del año en curso.*
- 4) Que en atención a la situación de la pandemia que se mantiene en el territorio colombiano, el departamento del Magdalena y el municipio de Tenerife, el desarrollo de estas elecciones atenta contra la vida y la salud de los habitantes del municipio de Tenerife, más en estos momentos en que no hay una sola cma de UCI ni en el departamento ni en el Municipio que no posee este servicio, así como también se encuentran cerradas las referencias hacia los departamentos de Bolívar y Atlántico, también han cerrado el ingreso de personal de otros departamentos a sus servicios de salud.*
- 5) Que el municipio en el desarrollo del proceso electoral ha mostrado un incremento en los casos de contagios de Covid-19. no obstante el mismo ente territorial no reporta estadísticas ni hace muestreo de personas enfermas, en atención a que el departamento y el mismo municipio no han suministrado las pruebas para ello, visibilizando este problema a nivel municipal.*
- 6) Que hasta la fecha tanto los habitantes del municipio y las personas encargadas de atender el proceso electoral han recibido capacitación ni se les ha comunicado que elementos de Bioseguridad les van a brindar para atender el proceso electoral, que no se ha tenido en cuenta para la selección de jurados y demás personal de apoyo para la contienda electoral si estos se encuentran vacunados,*

con morbilidades o generan algún riesgo de contagio, más cuando algún jurado que no se presente podrá ser objeto de una sanción pecuniaria y disciplinaria, pues así lo rodene la misma ley.

7) Que conforme a lo anterior se está atentando contra la vida de las personas que habitan el municipio de Tenerife, pues ni el Gobernador ni el Alcalde ni el Registrador están en capacidad de contener un contagio masivo que se puede presentar no solo con el día de las elecciones sino los procesos previos y posteriores que se pueden presentar y que en todos ellos implica aglomeración de personal sobre todo en estos momentos del pico de contagios.

8) Quienes nos cuidemos y no asistamos a los centros de votación por prevención y cuidar nuestras vidas estaremos siendo excluidos del proceso electoral lo que viola nuestros derechos constitucionales a elegir nuestros gobernantes.

9) No se puede dentro del marco de valoración de los derechos constitucionales que el derecho a elegir este por encima del derecho a la vida y a la salud, como en este caso los accionados pretenden desarrollar.

10)El municipio de Tenerife, por ser un municipio pequeño no significa que se encuentra indemne de esta situación como aparentemente lo quiere hacer ver tanto el registrador como el gobernador sin tener unas estadísticas claras del número de personas contagiadas y lo que ellos puede desembocar con este proceso electoral, es decir que las grandes urbes son ciudadanos de primera y municipio pequeños como Tenerife somos ciudadanos de segunda, pues aquí no se percibe el riesgo de contagio como si se percibe para las grandes ciudades, es decir que un muerto entre nosotros vale menos que un muerto en las grandes ciudades y como corolario de lo anterior basta citar que la misma Registraduría suspendió los procesos de recolección de firmas para la revocatoria de alcaldes motivada por las aglomeraciones que esto conlleva y más reciente observamos que el tribunal administrativo de Cundinamarca, suspendió las marchas considerando que deben protegerse la salud, la vida y la salubridad pública de todos los colombianos, como medida cautelar, hasta tanto no se llegue a la inmunidad de rebaño.

11)Lo anterior significa que habiéndose suspendido todas las actividades en ese orden de ideas quedaría también suspendidas bajo esta misma premisa todas las actividades proselitistas que se generan en torno a un proceso electoral del municipio de Tenerife, pues la decisión abarca el territorio nacional.

12)Aunado a lo anterior el proceso de elecciones del municipio de Tenerife ha excedido de las facultades tanto del Gobernador como del Registrador, pues en consonancia con lo manifestado por las circulares del Ministerio del Interior conforme a los decretos de emergencia expedidos por el gobierno Nacional ha dispuesto que los alcaldes de municipios sin afectación o de baja afectación del Coronavirus COVID-19 podrán solicitar al Ministerio del Interior el levantamiento de la medida de aislamiento preventivo obligatorio en su territorio. Para tal efecto, el Ministerio de Salud y Protección Social deberá haber informado la condición de municipio sin afectación del Coronavirus COVID- 19 o de baja afectación del Coronavirus COVID-19. En el caso del municipio de Tenerife, el ministerio del interior no ha tramitado a la fecha petición alguna en este sentido de parte del alcalde encargado, por lo que no existiendo la solicitud de levantamiento de la medida de aislamiento preventivo obligatorio, no se podrían adelantar el proceso electoral dentro de las fechas concertadas entre la Registraduría Nacional del Estado Civil y el Departamento del Magdalena, advirtiendo que se ha excluido de ello al Ministerio del Interior, entidad encargada de manejar esta coyuntura.

13)No obstante que el derecho a elegir es un derecho fundamental reconocido en la Sentencia T-473 de 2003, se ha indicado, que: "De la disposición transcrita se desprende que nuestra Carta Política consagró el derecho de participación como derecho y como deber, al establecer que todo ciudadano tiene derecho a participar en la conformación, ejercicio y control del poder político, que se concreta pudiendo elegir y ser elegido, tomando parte con el sufragio en las elecciones, plebiscitos, referendos, consultas populares, entre otras formas de participación en la democracia. De esta manera se asegura el derecho de todo ciudadano de participar en las decisiones que a todos

incumbe, y que se convierte en la misma razón de ser de nuestra organización como república democrática, participativa y pluralista (preámbulo, artículos 1, 2 y 103 C.P)", no es tampoco óbice que el derecho a la vida y la salud también son derechos fundamentales ampliamente reconocidos por nuestra constitución y dentro del marco de valoración de los derechos fundamentales hay que hacer un escalonamiento de ellos a fin de determinar la preferencia de los mismos encontrando que el derecho a la vida y a la salud prima por encima de otros derechos constitucionales como el derecho a elegir y ser elegido, el cual si bien en este caso no se solicita su extinción sino su aplazamiento hasta tanto pase esta ola de contagios del Covid- 19 que ha sido más agresiva que las anteriores y que permitiría si va a cercenar el derecho de aquellos que están cumpliendo con las medidas de aislamiento decretadas por el gobierno nacional.

14)Es pertinente recordar que dentro de las facultades legales que le asisten al Ministerio del Interior es la de atender la solicitud de los mandatarios locales, para este tipo de actividades como es la elección de alcalde y para ello se debe tener en cuenta las recomendaciones dadas por el señor Ministro de Salud, y de Protección Social, a través de la Resolución 958 de 2020 en la que establece los protocolos de bioseguridad para el manejo y control del riesgo del Coronavirus COVID-19 en los procesos electorales realizados por la Registraduría Nacional del Estado, el Ministerio del Interior actuación que este caso también ha sido omitida.

15)No entendemos el interés tanto del Gobernador como del Registrador para adelantar unas elecciones de manera apresurada y violentando todas las disposiciones que sobre la materia han emitido tanto los ministerios del Interior como el de Salud, pues aún no se conocen las directrices de estas entidades sobre las elecciones del próximo 9 de mayo en el municipio de Tenerife (Magd).

Con fundamento en lo anterior

SOLICITA

PRIMERO: Tutelar el derecho fundamental a la vida, a la salud en conexidad con el derecho fundamental a la vida en consecuencia.

SEGUNDO: Ordenar el aplazamiento de las elecciones atípicas del Municipio de Tenerife hasta tanto se hubiesen superado las condiciones de salubridad acorde con las directrices del Ministerio de Salud y el Ministerio del Interior para que en desarrollo de las normas de emergencia se puedan desarrollar las elecciones.

Corrido el traslado respectivo, CONSEJO NACIONAL ELECTORAL, adujo en su defensa:

PRIMERO: Es menester informar a la judicatura que una vez revisada con detenimiento la acción constitucional de amparo deprecada por el accionante, se vislumbra que los derechos enunciados por la tutelante fueron originados por agentes exógenos de nuestra entidad y no por el Consejo Nacional Electoral.

SEGUNDO: Coligase entonces, que sobre el particular que el Consejo Nacional Electoral no ha vulnerado los derechos Constitucionales y Legales de los cuales eran presuntamente acreedor el accionante. Solicitando por ende la desvinculación del Consejo Nacional Electoral del proceso tuitivo de su conocimiento. Por la falta de legitimidad de la causa por pasiva.

TERCERO: Con respecto a la legitimidad de la causa por pasiva, podemos observar en la sentencia T-519 de 2.001 M.P. Clara Inés Vargas anotó que: "... cuando del trámite procesal se deduce que el demandado no es responsable del menoscabo de los derechos fundamentales del actor, no puede, bajo ninguna circunstancia,

concederse la tutela en sucontra. La legitimación por pasiva de la acción de tutela se rompe cuando el demandado no es el responsable de realizar la conducta cuya omisión genera la violación, o cuando no es su conducta la que inflige el daño."

Contestación DEPARTAMENTO DE MAGDALENA

En el caso bajo estudio, es claro que la actora pretendía a través de la acción constitucional, pretendía evitar con la acción de tutela, en el presente caso, la acción constitucional buscaba la suspensión de las elecciones atípicas a celebrarse el 9 de mayo de 2021, y del calendario electoral, hasta tanto no se decidiera y quedara en firme la sentencia dentro de la Acción Pública de Nulidad Electoral, interpuesta por el señor Ramiro Olivares Romo, con Radicado N° 47001-2331-000-2019-00782-00, siendo que las elecciones atípicas de Alcalde Municipal de Tenerife Magdalena se realizaron el 09 de mayo de 2021, dando como ganador al señor Andrés Adolfo del Portillo, con una votación de 4358 y un porcentaje de 50,80%, del Partido Liberal, determinándose la existencia de una carencia actual de objeto derivada de la realización de las elecciones atípicas de Alcalde Municipal de Tenerife Magdalena, evento que se pretendía suspender, en procura de proteger derechos fundamentales, a través de la acción de tutela interpuesta.

Ahora bien, para la Gobernación del Magdalena, no es posible concluir que la realización de unas elecciones atípica de alcalde, sea consecuencia del actuar de este Ente Territorial accionado, siendo que esto se realizó en cumplimiento de un deber constitucional y legal, por lo tanto, es posible enmarcar la situación en una carencia actual de objeto por daño consumado, se puede afirmar que es un hecho superado en tanto que se comprobó que en el curso del trámite de la tutela, desapareció el hecho generador de la trasgresión.

Contestación REGISTRADURÍA NACIONAL DEL ESTADO CIVIL

Teniendo en cuenta los hechos narrados en la acción de tutela y la notificación hecha por su despacho, me permito indicar que la Sede Central de la Registraduría Nacional del Estado Civil, NO tiene atribuida la facultad constitucional o legal de convocar y/o suspender las elecciones atípicas, -repetición, nuevas y complementarias-, en tanto que dicha facultad recae en el gobierno nacional en cabeza de los gobernadores.

Por lo anterior, la actuación que motivó la presente solicitud de amparo constitucional fue la expedición del Decreto No. 097 del doce (12) de marzo de 2021, acto administrativo dictado por el Gobernador del Magdalena, que en ejercicio de sus funciones informó a la comunidad sobre las elecciones atípicas que se realizaron el día 9 de mayo de 2021, para la elección de alcalde del municipio de Tenerife - Magdalena, para el periodo faltante hasta el 31 de diciembre de 2023, conforme a una vacancia definitiva del cargo.

De lo mencionado, es claro en determinar que lo que dio origen a la presente solicitud de amparo son las actuaciones desplegadas por la Gobernación del Magdalena, por lo cual la RNEC en cumplimiento de sus atribuciones constitucionales y legales, emitió el calendario respectivo y adelantó todas las actividades del evento electoral en condiciones de plenas garantías en las elecciones programadas el 9 de mayo de 2021.

Vale la pena precisar que la RNEC tiene a su cargo, entre otras funciones, la organización de las elecciones, su dirección y vigilancia.

La Constitución Política en el artículo 120 y 266, define las funciones establecidas a la RNEC, de la siguiente manera:

(...)

CONSIDERACIONES

Problema jurídico

¿Es posible por vía de tutela ordenar la suspensión o el aplazamiento de las elecciones atípicas que se encuentran en curso en el municipio de Tenerife - Magdalena?

Subsidiariedad de la acción de tutela.

La Constitución Política vigente en su artículo 86, contempla la posibilidad de reclamar a las personas, bajo las formas propias de un mecanismo preferente y sumario, la protección de sus derechos fundamentales, cuando quiera que estos resulten amenazados o conculcados por la acción u omisión de quien funge como autoridad y, en algunos casos, por particulares en una relación de subordinación e indefensión. Se está ante un instrumento jurídico que concede la posibilidad de acudir sin mayores exigencias de índole formal, ante los jueces, los cuales, consideradas las circunstancias específicas y la carencia de otros medios judiciales, determinan o no la protección de los derechos fundamentales alegados como vulnerados, procurando que se cumpla uno de los principios, derechos y deberes consagrados en la Carta Constitucional. No obstante lo anterior, no debe perderse de vista que esta acción constitucional es de carácter residual y subsidiario, o sea, que sólo procede en aquellos eventos en los que no exista un instrumento constitucional o legal diferente que le permita al actor solicitar ante los jueces ordinarios, la protección de sus derechos. En lo que atañe a este tópico, resulta oportuno traer a colación el artículo 6 del Decreto 2591 de 1991, el cual prevé que la acción de tutela sólo procede cuando el afectado no dispone de otro medio de defensa judicial, a menos que se presente como instrumento transitorio para evitar un perjuicio irremediable. Por consiguiente, el análisis de procedencia de la acción de tutela exige del juez de control constitucional, la verificación de la inexistencia de otro medio de defensa judicial para lograr el cumplimiento deprecado.

El Máximo Tribunal de lo Constitucional ha señalado, que el cumplimiento de las resoluciones judiciales constituye la materialización del acceso pleno a la administración de justicia, de allí que se advierta que las sentencias ejecutoriadas sean de obligatorio cumplimiento para la parte condenada. Sobre el particular, la Corte Constitucional en sentencia T-272 de 2008, aseveró:

“...Así pues, esta Corte ha venido afirmando que un Estado de Derecho como el colombiano, no puede operar si las providencias judiciales no son acatadas por sus destinatarios, o si son dejadas al arbitrio de la mera voluntad de los funcionarios públicos encargados de hacerlas cumplir. Los servidores públicos no pueden tener la potestad de resolver si se cumplen o no a los mandatos del juez, independientemente de las razones

que puedan esgrimir en contra, pues el camino para hacerlas valer es el ejercicio de los recursos que el sistema jurídico consagra pero no la renuencia a ejecutar lo ordenado...”

Conforme al criterio referido, se entiende que no garantizar el cumplimiento integral de providencias judiciales quebranta la naturaleza jurídica de un Estado social de Derecho como es el colombiano, porque haría nugatorio el acceso a la justicia, el cual está instituido no solamente para garantizar la posibilidad de actuar frente a los jueces y de reclamar una resolución a las pretensiones alegadas, sino también para obtener el cumplimiento de lo ordenado en el proceso judicial una vez haya quedado dirimido. De allí que se justifique la existencia de múltiples recursos ordinarios en el ordenamiento jurídico para garantizar el cumplimiento de las decisiones judiciales, en particular si la parte condenada es una entidad del Estado.

Del caso concreto

Sea lo primero señalar que, el actor pretendía que se protegieran los derechos a la salud y la vida de los habitantes de Tenerife – Magdalena, aduciendo que debido a la emergencia sanitaria provocada por el Covid – 19, se ponía en riesgo a la población de aquel municipio al tener que salir a ejercer su derecho al voto.

Cabe señalar que las votaciones se realizaron el 9 de mayo de 2021 y la presente acción de tutela pasó a conocimiento de este operador judicial apenas el 18 de mayo de los corrientes, esto es, 9 días después de realizados los sufragios, por lo que ya no era posible tomar una decisión respecto a si era procedente o no posponer la fecha inicial, así se le puso de presente en la resolución de la medida previa al accionante.

En este sentido, ante la imposibilidad legal y física de aplazar las votaciones, la protección del derecho a la salud y la vida fueron desdibujados del *sub judice*, quedando un alegato entonces sobre la validez del trámite electoral.

Al respecto se debe señalar entonces que, si el inconformismo se dio con la apertura del trámite electoral, el accionante pudo haber atacado el acto administrativo que le dio origen al trámite ante la jurisdicción contenciosa, esto es haber interpuesto el medio de control de Nulidad contra el Decreto No. 0021 del 27 de enero de 2021, proferido por la Gobernación del Magdalena, por medio del cual se señaló fecha para la elección del nuevo Alcalde del Municipio de Tenerife del Departamento del Magdalena.

De igual forma, al persistir cualquier inconformidad por parte del accionante en cuanto al trámite del proceso electoral, cabe señalar que se puede acudir a la jurisdicción por el medio de control de Nulidad Electoral, previsto en el artículo 139 de la Ley 1437 de 2011, mismo donde puede pedir cualquiera de las medidas cautelares y/o previas que considere necesarias para la protección de cualquier derecho que considere se pueda ver vulnerado.

Así entonces, al haberse consumado el hecho que se pretendía evitar, por cuanto las votaciones se realizaron de manera previa a la interposición de la acción de tutela, para cualquier inconformidad con la legalidad del trámite electoral el actor cuenta con los medios de control antes señalados, lo que hace improcedente la acción de tutela en el presente caso.

Por las razones expuestas se declarará negado el amparo deprecado por resultar improcedente.

En consecuencia, el Juzgado Sesenta y Seis Administrativo Oral de Bogotá -Sección Tercera, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley

RESUELVE

PRIMERO: Declarar **improcedente** la presente acción de tutela interpuesta por el señor DELITH ALEJADRO DE ARCO DE LEÓN, por las razones expuestas en precedencia.

SEGUNDO: Por Secretaría, **comuníquese** esta decisión mediante el medio más expedito a las partes, de conformidad con el artículo 30 del Decreto 2591 de 1991.

TERCERO: Dispóngase que, en caso de no ser impugnada esta providencia, se remita a la H. Corte Constitucional para su eventual revisión, de acuerdo a lo previsto en el artículo 33 del Decreto 2591 de 1991.

Notifíquese y Cúmplase.

MILTON JOJANI MIRANDA MEDINA
JUEZ

Firmado Por:

MILTON JOJANI MIRANDA MEDINA
JUEZ
JUZGADO 066 ADMINISTRATIVO SECCIÓN TERCERA DE LA CIUDAD DE BOGOTA,
D.C.-SANTAFE DE BOGOTA D.C.,

RADICADO: 11001-3343-066-2021-00119-00
ACCIONANTE: DALITH ALEJANDRO DE ARCO DE LEON
ACCIONADA: DEPARTAMENTO DE TUTELA Y OTROS.
REFERENCIA: FALLO DE TUTELA PRIMERA INSTANCIA

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:

92e7ed970069b60e9ed142a9d7832322d89b756969f03bbc1ce11c88c8d9d1dc

Documento generado en 31/05/2021 01:39:12 PM

Valide éste documento electrónico en la siguiente URL:

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