

NOTA DE RELATORIA: Mediante auto 220 de fecha 28 de mayo de 2015, el cual se anexa en la parte final de esta sentencia, se declara la nulidad del numeral segundo de la parte resolutive, respecto de la orden de continuar con el proceso de revocatoria del mandato del Alcalde Gustavo Petro

Sentencia T-066/15

DERECHOS POLITICOS-Naturaleza fundamental/DERECHOS POLITICOS-Alcance

Los derechos políticos son instrumentos con los que cuentan los ciudadanos para incidir sobre la estructura y el proceso político de los cuales hacen parte. Son potestades que surgen en razón de su calidad de ciudadanos. Como señala la doctrina, los derechos políticos son las “titularidades de las que se desprenden los mecanismos por medio de los cuales la ciudadanía se ejerce.” El alcance de los derechos políticos depende, entre otros aspectos, de la forma de gobierno adoptada por cada Estado. Conforme a una de las definiciones más tradicionales y aceptadas en la ciencia política, los derechos políticos en los sistemas democráticos deben permitir, como mínimo, que los ciudadanos elijan a sus gobernantes en elecciones periódicas y competitivas. No obstante, ésta es una definición minimalista de democracia que pretende distinguir entre democracias y regímenes autoritarios. Sin embargo, no da cuenta de que en realidad existen distintos tipos de democracia, a los cuales corresponde ámbitos más o menos amplios de protección de los derechos políticos.

DEMOCRACIA PARTICIPATIVA-Participación activa de ciudadanos

En una democracia participativa, el ciudadano “está llamado a tomar parte en los procesos de toma de decisiones en asuntos públicos”. Por lo tanto, es indispensable que existan mecanismos adecuados para permitir que efectivamente la ciudadanía manifieste su opinión política, de tal modo que ésta sea tomada en cuenta por las autoridades públicas. De lo contrario, si no existen canales adecuados para que los ciudadanos puedan expresarse y garantizar la efectividad de su mandato, no será posible sostener el postulado de democracia participativa, pues su capacidad para tener injerencia sobre el gobierno seguirá limitada únicamente a la facultad para depositar su voto para elegir a sus gobernantes.

DERECHOS POLITICOS-Permiten que haya una participación activa por parte de los ciudadanos

DERECHOS POLITICOS-Importancia

REVOCATORIA DEL MANDATO-Concepto y finalidad

La revocatoria del mandato es un derecho político propio de las democracias participativas, y a la vez, un mecanismo de control político en la cual un número determinado de ciudadanos vota para dar por terminado el mandato de un gobernante, antes de que finalice su periodo institucional. A través de este mecanismo de participación se busca que los ciudadanos puedan controlar el mandato dado a sus gobernantes en las elecciones. En esa medida, en la revocatoria del mandato confluyen elementos propios de la democracia representativa y de la democracia participativa, en tanto la ciudadanía incide de forma directa, ya no para nombrar a sus gobernantes sino para removerlos de sus cargos cuando consideran que no han ejercido debidamente la representación que le han conferido previamente.

REVOCATORIA DEL MANDATO-Dimensiones subjetiva, objetiva e instrumental

REVOCATORIA DEL MANDATO-Regulación por el Congreso

ETAPAS DEL PROCESO DE REVOCATORIA DEL MANDATO

La revocatoria del mandato es un derecho que se configura a través de un procedimiento complejo, en el cual se pueden distinguir cuatro etapas. En cada una de las etapas, la ley les impone una serie de cargas a los ciudadanos participantes, y una serie de deberes específicos a las autoridades públicas. Para hacer efectivo el derecho a la revocatoria es necesario que los ciudadanos cumplan con las cargas y requisitos establecidos en la ley, y que, una vez verificado el cumplimiento de los requisitos por parte de los ciudadanos, las autoridades cumplan con sus obligaciones disponiendo lo necesario para impulsar el proceso a la siguiente etapa. De tal manera, el conjunto de obligaciones que resulta exigible de las autoridades competentes depende de dos factores: i) en primer lugar, de la etapa en la que se encuentre el procedimiento, y ii) de que los ciudadanos interesados hayan cumplido las cargas que les impone la ley en la etapa respectiva. Si los ciudadanos

interesados en el procedimiento han cumplido con las cargas respectivas, las entidades tienen el deber constitucional de disponer lo necesario para avanzar a la siguiente etapa.

REVOCATORIA DEL MANDATO Y PROCESO DISCIPLINARIO ANTE LA PROCURADURIA GENERAL DE LA NACION-Diferencias

El proceso de revocatoria del mandato es diferente al proceso administrativo disciplinario, en su origen, procedimiento y finalidad. La única similitud entre ellos es que ambos pueden conducir a que un servidor público sea removido de su cargo. No obstante, aún la figura jurídica mediante la cual se formaliza la remoción del cargo es diferente. El proceso administrativo es diferente del proceso de revocatoria del mandato, aunque eventualmente sus efectos puedan llegar a ser similares. Como se mencionó anteriormente, el proceso de revocatoria tiene como finalidad permitir a los ciudadanos participar en la conformación del poder político, expresando su inconformidad con la representación ejercida por un gobernante elegido. Dicha participación se concreta a través de un juicio político en el que la ciudadanía expresa su voluntad de dar por terminado anticipadamente el ejercicio de un cargo de elección popular. Entre tanto, el proceso disciplinario tiene como finalidad ejercer un juicio sobre el desempeño de funciones públicas, aunque dicho juicio se ejerce con el fin de sancionar el incumplimiento de los principios de la función administrativa (Artículo 209 de la Constitución). En todo caso, de encontrarse probada la comisión de una falta disciplinaria, la imposición de la respectiva sanción depende no de la voluntad del sujeto que la impone sino de que ésta se encuentre efectivamente establecida en la ley. En la revocatoria el juicio es de carácter político, y busca garantizar que los gobernantes representen la voluntad de la ciudadanía, mientras en el proceso disciplinario el juicio es jurídico, y persigue la realización de principios objetivos de la función pública.

LEGITIMACION POR ACTIVA EN TUTELA PARA REVOCATORIA DEL MANDATO-Todos los ciudadanos que hacen parte de una circunscripción electoral en el cual gobierna el mandatario

ACCION DE TUTELA PARA SOLICITAR PROTECCION DE DERECHOS POLITICOS-Procedencia para solicitar reanudación revocatoria del mandato del Alcalde Petro

En relación con el requisito de subsidiariedad para definir la procedencia de la acción, esta Sala encuentra que la acción de tutela es procedente porque no existen acciones judiciales

idóneas para resolver la controversia planteada por el accionante y proteger de forma efectiva los derechos involucrados.

Referencia: Expediente T- 4516547

Asunto: Acción de tutela presentada por Pedro Laureano Rincón Zamora contra la Registraduría Nacional del Estado Civil.

Procedencia: Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Tercera, Subsección A; y Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Primera.

Magistrada sustanciadora

GLORIA STELLA ORTIZ DELGADO

Bogotá, D. C., dieciséis (16) de febrero dos mil quince (2015).

La Sala Quinta de Revisión de la Corte Constitucional, integrada por los Magistrados Jorge Iván Palacio Palacio y Jorge Ignacio Pretelt Chaljub, y la Magistrada Gloria Stella Ortiz Delgado, quien la preside, en ejercicio de sus competencias constitucionales y legales, ha proferido la siguiente

SENTENCIA

En la revisión de la providencia emitida por el Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Primera, dentro de la acción de tutela promovida por Pedro Laureano Rincón Zamora contra la Registraduría Nacional del Estado Civil.

El asunto llegó a esta Corte por remisión que hizo el Consejo de Estado, en virtud de lo dispuesto en los artículos 86, inciso 2° de la Constitución y 31 del Decreto 2591 de 1991. Mediante auto del 6 de octubre de 2014, la Sala de Selección N° 10 de esta Corporación, lo seleccionó para su revisión.

I. ANTECEDENTES

El 14 de mayo de 2014, el señor Pedro Laureano Rincón Zamora presentó acción de tutela contra la Registraduría Nacional del Estado Civil, por considerar vulnerados sus derechos

fundamentales a la igualdad, petición, a elegir y ser elegido, a tomar parte en las elecciones, a revocar el mandato popular y a la participación democrática, entre otros, ante la omisión de la entidad de convocar a la ciudadanía capitalina a decidir si revoca el mandato del Alcalde de Bogotá, Gustavo Petro Urrego.

1. Hechos narrados en la solicitud de tutela

1.1. El accionante es un ciudadano colombiano, quien asegura que en el año 2011 depositó su voto en los comicios electorales para elegir alcalde de Bogotá, ocasión en la que Gustavo Petro Urrego resultó elegido mandatario distrital para el periodo 2012-2015.[1]

1.2. El actor señala que en el año 2013 apoyó la iniciativa del Representante a la Cámara Miguel Gómez, que tenía como fin hacer uso del mecanismo de revocatoria del mandato, para remover del cargo de alcalde de Bogotá, al señor Gustavo Petro Urrego. Por lo tanto consignó sus datos y su firma en los formatos respectivos para apoyar la petición que posteriormente fue presentada a la Registraduría.[2]

1.3. De acuerdo con lo relatado en la tutela, la iniciativa ciudadana que promovía la revocatoria del mandato del alcalde Gustavo Petro reunió los requisitos legales para continuar el proceso. Es decir, que contó con el apoyo ciudadano requerido para solicitar a la Registraduría que llamara a las urnas a los ciudadanos de Bogotá para que se pronuncien respecto al mandato conferido previamente a su Alcalde. En la Resolución No. 1019 del 13 de julio de 2013, la entidad certificó que las firmas válidas recolectadas por el grupo que promovía la revocatoria, eran suficientes para configurar el apoyo que exige la Ley 134 de 1994 a estas iniciativas ciudadanas. Contra este acto administrativo se presentaron recursos de ley, pero posteriormente, en la Resolución No. 13806 del 17 de diciembre de 2013, la Registraduría confirmó la Resolución impugnada y corroboró que el grupo promotor de la revocatoria había allegado todos los apoyos necesarios para hacer uso del mecanismo de participación.

1.4. Acto seguido, la Registraduría convocó a los ciudadanos de Bogotá a decidir en las urnas si revocaban el mandato de Gustavo Petro como Alcalde de Bogotá. En una primera ocasión, la entidad dispuso realizar las votaciones el 2 de marzo de 2014. Sin embargo, ulteriormente, aplazó la jornada de consulta ciudadana para el 9 de abril de 2014, debido a que el Ministerio de Hacienda se tardó en hacer la transferencia de recursos para financiar

los gastos de la votación, lo cual impidió hacer los preparativos requeridos para la primera fecha.[3]

1.5. Vale señalar que, al mismo tiempo que se tramitaba el proceso de revocatoria del mandato impulsado por un grupo de ciudadanos, el alcalde Gustavo Petro era investigado en un proceso disciplinario adelantado por la Procuraduría General de la Nación.

El proceso administrativo disciplinario terminó antes de la consulta popular. El 13 de enero de 2014, la Procuraduría General de la Nación sancionó al Alcalde con la destitución del cargo e inhabilidad para ejercer cargos públicos por 15 años.

1.6. En consecuencia, mediante Resolución No. 340 del 13 de enero de 2014, la Registraduría canceló el proceso de revocatoria del mandatario distrital, fundamentada en que la revocatoria carecía de objeto porque el alcalde Gustavo Petro Urrego había sido destituido por la Procuraduría General de la Nación. Por esta razón no se efectuó la consulta ciudadana para remover del cargo al Alcalde.

1.7. Sin embargo, el accionante destaca que actualmente la sanción de destitución no está en firme. El Consejo de Estado, suspendió el acto administrativo de destitución del Alcalde, al resolver las medidas cautelares en el estudio de la acción de nulidad presentada por el mandatario contra el acto sancionatorio expedido por la Procuraduría General de la Nación. Así que, aunque la Procuraduría impuso la sanción de remover del cargo al Alcalde de Bogotá, éste aún ejerce como máximo mandatario de la ciudad. Por ello, en concepto del ciudadano, la Registraduría debe continuar el trámite de la revocatoria.

En relación con la suspensión del acto de destitución, el demandante indica que éste acto ha sido objeto de múltiples decisiones judiciales. En un principio, (i) la destitución del Alcalde de Bogotá fue suspendida por un fallo del 14 de enero de 2014 emitido por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca. Posteriormente (ii) el Consejo de Estado revocó dicha suspensión, así que el Alcalde fue efectivamente apartado de su cargo. Sin embargo, resalta el accionante que la Comisión Interamericana de Derechos Humanos profirió medidas cautelares en las que solicitaba al Presidente de la República suspender la aplicación del acto administrativo que destituye al Alcalde. (iii) Al conocer una tutela presentada por un ciudadano, la Sala de Restitución de Tierras del Tribunal Superior de Bogotá, en un fallo del 23 de abril de 2014, ordenó al Presidente de la República aplicar las

medidas cautelares solicitadas por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos y suspender la destitución del mandatario de Bogotá. Por lo tanto, desde ese momento el Alcalde ha permanecido en su cargo, a pesar de la sanción administrativa que le impone la destitución del cargo.[4]

Adicionalmente, (iv) en el curso de la acción de la nulidad en contra del acto administrativo de la Procuraduría General de la Nación que destituyó al burgomaestre, el Consejo de Estado decretó la suspensión del acto como medida cautelar.

Para mayor claridad respecto a las decisiones judiciales y los efectos que ellas han producido en la orden de destitución del gobernante de la ciudad, a continuación se identifican y presentan de forma esquemática.

Fecha

Autoridad

Efecto en la permanencia en el cargo del Alcalde.

14 de enero de 2014

Tribunal Administrativo de Cundinamarca

En acción de tutela presentada por un ciudadano, quien se consideraba afectado como elector, por la destitución de Gustavo Petro Urrego como Alcalde de Bogotá, el Tribunal suspendió la sanción de destitución e inhabilidad impuesta por la Procuraduría al Alcalde.

Suspendió la destitución

5 de marzo de 2014

Consejo de Estado

En segunda instancia de la acción de tutela fallada por el Tribunal Administrativo de

Cundinamarca, que concede la suspensión de la sanción disciplinaria al Alcalde de Bogotá, el Consejo de Estado revocó el fallo de tutela y dejó en firme la destitución.

Dejó en firme la destitución.

23 de abril de 2014

Sala Civil de Restitución de Tierras del Tribunal Superior de Bogotá

En relación con una acción de tutela que solicitaba el cumplimiento de las medidas cautelares decretadas por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, el Tribunal ordenó al Presidente de la República aplicar las medidas cautelares y suspender la aplicación del acto administrativo de la Procuraduría que sanciona al burgomaestre.

Suspendió la destitución.

14 de mayo de 2014

Consejo de Estado

En la acción de nulidad interpuesta por el Alcalde en la jurisdicción contencioso administrativa, el Consejo de Estado decretó la suspensión de la destitución, como medida cautelar a favor de Gustavo Petro.

Suspendió la destitución.

1.8. Después de indicar las anteriores decisiones judiciales, el accionante concluye que es posible continuar el proceso de revocatoria del mandato promovido por un grupo de ciudadanos, porque el señor Gustavo Petro actualmente ejerce el cargo de alcalde de Bogotá. Por lo tanto, no encuentra razón para que la Registraduría mantenga cancelada la convocatoria ciudadana para votar si se revoca al burgomaestre.

El demandante manifiesta que la Registraduría debe dar cumplimiento a los actos administrativos que ha expedido, en los cuales constató que la solicitud del grupo de ciudadanos que promueve la revocatoria, reunía los requisitos legales. En consecuencia, el

ciudadano considera que la entidad debe convocar al pronunciamiento popular sobre el mandato del Alcalde.

1.9. Por consiguiente, el demandante exige que se protejan sus derechos fundamentales “a la igualdad, a presentar peticiones respetuosas a las autoridades por motivos de interés general o individual, a elegir y ser elegido, a tomar parte en las elecciones, a revocar el mandato de los elegidos, a interponer acciones públicas en defensa de la Constitución y de la ley, y de participación democrática como el voto y la consulta popular”[5]. A su juicio, la Registraduría viola tales derechos, ante la omisión de dar cumplimiento a la Resolución No. 13806 de 2014 que certificó el lleno de los requisitos para convocar a consulta con el fin de decidir sobre la revocatoria del mandato del gobernante distrital. En ese sentido, el accionante solicita que se ordene a la Registraduría Nacional del Estado Civil reanudar el proceso de revocatoria del mandato en contra del Alcalde Gustavo Petro.

2. Pretensiones

En ejercicio de la acción de tutela, el señor Rincón Zamora elevó las siguientes pretensiones:

(ii) Ordenar a la Registraduría que tal consulta popular, con fines de revocatoria del mandatario distrital, se lleve a cabo en la misma fecha que se realicen las elecciones presidenciales de segunda vuelta. Esto, para aprovechar mejor la logística ya dispuesta para las elecciones presidenciales y evitar gastos adicionales,

(iii) Llevar hasta su debida terminación el proceso de revocatoria del mandatario capitalino, con independencia del curso del proceso disciplinario que se adelanta contra el mismo funcionario.

II. ACTUACIONES DE INSTANCIA

A. Registraduría Distrital del Estado Civil

Esperanza Mejía Reyes y Jaime Hernando Suárez Bayona, en calidad de Registradores Distritales del Estado Civil, respondieron la acción de tutela y se opusieron a las pretensiones del accionante. A su juicio, la conducta de la Registraduría no vulneró los derechos del actor, y por el contrario, ha sido adecuada ante la incertidumbre jurídica de la

destitución del Alcalde Mayor.

Para ilustrar cómo se ha comportado la entidad frente al proceso de revocatoria del mandato del señor Gustavo Petro Urrego, y las decisiones administrativas y judiciales que consideran relevantes, los funcionarios públicos empezaron por presentar las actuaciones de la entidad en relación con la solicitud ciudadana que acá se discute. Allí señalaron que la solicitud inicial de revocatoria y los respectivos apoyos ciudadanos, se presentaron en los meses de enero a abril de 2013. En julio del mismo año, la Registraduría certificó el cumplimiento de los requisitos para convocar a votaciones, con el fin de preguntar a los capitalinos si querían revocarle el mandato a su alcalde. Posteriormente, después de resolver recursos de reposición y apelación contra la decisión que certificaba que se reunían los requisitos para continuar el trámite, la entidad fijó como fecha de las votaciones el 2 de marzo de 2014.

La entidad accionada explicó que si bien la consulta popular con fines de revocatoria estuvo fijada para el 2 de marzo de 2014, ésta fue aplazada para abril del mismo año porque el Ministerio de Hacienda no hizo la destinación oportuna de recursos para organizar lo pertinente en la primera fecha programada. Por lo tanto, aplazó los comicios para el 9 de abril de ese mismo año.

A continuación, se presentan las actuaciones relevantes en el trámite de la revocatoria del mandato, de forma esquemática:

Fecha

Actuación/Resolución/Decreto

2 de enero de 2013

Escrito radicado por el Representante a la Cámara, Miguel Gómez, ante la Registraduría Distrital con el asunto “Justificación Revocatoria del Mandato del Alcalde Mayor de Bogotá D.C.”

18 de abril de 2013

Radicación de apoyos a los solicitantes de la revocatoria, ante Registradores Distritales.

31 de julio de 2013

Resolución No. 1019 expedida por los Registradores Distritales del Estado Civil “por la cual se certifica el cumplimiento de los requisitos legales y constitucionales para convocar a votaciones con fines de revocatoria de mandato en Bogotá D.C”

6 de septiembre de 2013

Resolución No. 1209 expedida por los Registradores Distritales “por el cual se resuelve el recurso de reposición interpuesto por el doctor Luis Nelson Fontalvo Prieto apoderado del doctor Gustavo Francisco Petro Urrego Alcalde Mayor de Bogotá D.C. en contra de la Resolución No 1019 del 31 de julio de 2013”

17 de septiembre de 2013

Resolución No. 13806 “por la cual se resuelve un recurso de apelación interpuesto contra acto administrativo – Resolución No. 1019 del treinta y uno (31) de julio de 2013, proferido por la Registraduría Distrital del Estado Civil”

3 de enero de 2014

Resolución No. 008 expedida por los Registradores Distritales del Estado Civil, se convocó a los ciudadanos de Bogotá a consulta popular con fines de revocatoria del mandato del Alcalde, para el día 2 de marzo de 2014.

14 de febrero de 2014

Resolución No. 465 del Ministerio de Hacienda “por la cual se efectúa una distribución en el presupuesto de gastos y funcionamiento del Ministerio de Hacienda y Crédito Público para la vigencia fiscal de 2014” asignó los recursos para la organización de las elecciones.

14 de febrero de 2014

Resolución No. 183 de 2014 expedida por los Registradores Distritales “por medio de la cual se modifica la fecha para la votación de la consulta popular con fines de revocatoria de mandato del Alcalde mayor de Bogotá (...)” y la establece para el 6 de abril de 2014, pues antes fue imposible cumplir porque ante la tardía destinación de recursos por parte del Ministerio de Hacienda, no se pudo realizar la etapa precontractual en debida forma.

Ahora bien, la Registraduría señaló que la sanción disciplinaria impuesta al alcalde Gustavo Petro tuvo incidencia en el curso de la revocatoria contra el mismo mandatario. Preciso que el 20 de marzo de 2014, el Presidente de la República ordenó la destitución del cargo de Gustavo Petro Urrego como Alcalde de Bogotá, por lo tanto, el mismo día, la Registraduría Distrital del Estado Civil emitió la Resolución No. 340 de 2014, en la que decidió dar por terminado el proceso de revocatoria del mandato en contra del señor Gustavo Petro Urrego, al considerar que éste carecía de objeto después de la destitución impuesta al funcionario.

Adicionalmente, la Registraduría citó las actuaciones que suspendieron la sanción de destitución en contra del mandatario distrital, que hasta el momento se habían producido. En ese sentido, señaló que el Presidente de la República emitió un Decreto que no hizo efectiva la destitución del Alcalde, al adoptar las medidas cautelares emitidas por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos a favor del mandatario. Esto último, porque la Sala Civil de Restitución de Tierras del Tribunal Superior de Bogotá le ordenó al Presidente aplicar dichas medidas cautelares.[6]

Vale citar las siguientes decisiones alrededor del proceso de destitución, que reseñó la Registraduría en la contestación de la tutela y que son relevantes en el caso concreto:

Fecha

Actuación /Resolución/Decreto

20 de marzo de 2014

20 de marzo de 2014

Resolución No. 340 de la Registraduría Distrital del Estado Civil “por la cual da por terminado el proceso de la consulta popular con fines de revocatoria de mandato del señor GUSTAVO FRANCISCO PETRO URREGO quien ostentaba la calidad de Alcalde Mayor de Bogotá D.C”. En las consideraciones de la misma, la Registraduría expuso que “CARECE DE OBJETO llevar a cabo las votaciones convocadas por la Registraduría Distrital del Estado Civil para el seis (6) de abril del año en curso, toda vez que de conformidad con la ley 131 y 134 de 1994 el citado proceso de consulta popular recaía intuitu personae sobre el mandato popular dado por los ciudadanos el treinta (30) de octubre de dos mil once (2011) al haberlo elegido Alcalde Mayor de la Ciudad de Bogotá D.C.// Así las cosas y al haberse decretado por parte del Gobierno Nacional la Destitución en el ejercicio del cargo al señor GUSTAVO FRANCISCO PETRO URREGO, y mediante decreto 570 del 20 de marzo de 2014 encargo de las funciones del Despacho del Alcalde Mayor de Bogotá D.C. al señor RAFAEL PARDO RUEDA, procederán estos despachos a DAR POR TERMINADO, por carencia de objeto la consulta popular con fines de revocatoria del mandato del señor GUSTAVO FRANCISCO PETRO URREGO quien ostentaba la calidad de Alcalde Mayor de Bogotá; convocada mediante Resolución No 0183 del catorce (14) de febrero de 2014 para el seis (6) de abril de dos mil catorce (2014) sin que haya lugar a la realización de la respectiva votación (...)”

21 de abril de 2014

Sentencia del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá – Sala de Restitución de Tierras- resolvió la tutela presentada por el señor Oscar Augusto Verano, donde solicitaba la protección de su derecho a elegir y ser elegido, y en concreto, ordenó al Presidente de la República “dejar sin efectos el Decreto 570 del 20 de marzo de 2014, y en consecuencia, tome las decisiones a que haya lugar para el acatamiento de la medida cautelar 374-13 proferida por la CIDH en la resolución 05 del 18 de marzo de 2014”

23 de abril de 2014

Decreto No. 797 de 2014 del Presidente de la República, donde “en cumplimiento de la sentencia del 21 de abril de 2014 proferida por el Tribunal Superior del Distrito Judicial

de Bogotá D.C. Sala Civil – Restitución de Tierras, cesar los efectos de los decretos 570 del 20 de marzo de 2014.”

La entidad accionada reconoció que la destitución del Alcalde se encuentra suspendida. Sin embargo, consideró que tal suspensión no afecta la validez del acto de destitución. A su juicio, la suspensión de la sanción, que ha permitido al Alcalde mantenerse en su cargo, sólo es relevante para determinar los efectos del acto administrativo, pero no afecta la validez del acto que impuso la sanción. Por ello, consideró ajustada a la ley la Resolución de la Registraduría que dio por terminado el proceso de revocatoria, pues está fundamentada en un acto que goza de validez.

La entidad demandada argumenta que existe incertidumbre jurídica respecto al ejercicio del cargo del señor Alcalde de Bogotá, pues las autoridades judiciales han asumido la competencia para definir una posible nulidad del acto de destitución. Entonces, la Registraduría considera prudente esperar que los jueces determinen si queda en firme la sanción administrativa antes de continuar el proceso de revocatoria del mandato; máxime teniendo en cuenta el alto costo que debe asumir el Estado al convocar a una votación de este tipo. De acuerdo con esto, señala la respuesta de la tutela que “para la Registraduría Nacional del Estado Civil es claro que todavía a la fecha el señor Alcalde de Bogotá D.C. es objeto de una destitución, por lo tanto una vez que dicha destitución sea suspendida por vía judicial es posible reiniciar el proceso de revocatoria”[7].

En lo concerniente a la procedencia de la tutela, la entidad sostiene que la acción resulta improcedente porque no se cumple con el requisito de subsidiariedad. En su concepto, para atacar la Resolución 340 de 2014 que dio por terminado el proceso de consulta popular para la revocatoria del mandato de Gustavo Petro, era forzoso interponer, en primera medida, las nulidades o recursos de ley pertinentes.

Finalmente, vale señalar que, por petición del auto admisorio de la tutela en primera instancia, la Registraduría certificó que el señor Pedro Laureano Rincón Zamora sufragó en los comicios del 30 de octubre de 2011 para elegir alcalde de Bogotá.

B. Respuesta del Alcalde Mayor Gustavo Petro Urrego

Mediante el auto admisorio de la tutela expedido por el Magistrado Sustanciador del

Tribunal Administrativo de Cundinamarca, se vinculó al alcalde Gustavo Petro a la tutela de la referencia.

En respuesta, el Alcalde de la ciudad de Bogotá señaló que corresponde a la Registraduría Nacional del Estado Civil dar las explicaciones en relación con el acto administrativo que da por terminado el proceso de revocatoria en su contra. Así mismo, el burgomaestre adujo que respeta el proceso promovido por un grupo de ciudadanos para revocarle el mandato, pero advirtió que la consulta ciudadana para decidir sobre su revocatoria, no podía hacerse con la rapidez que solicitaba el accionante.

C. Sentencia de primera instancia del Tribunal Administrativo de Cundinamarca

En sentencia del 22 de mayo de 2014, el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Tercera, Subsección A, consideró que la tutela era el mecanismo adecuado para analizar la vulneración de derechos involucrados, pero negó la protección porque consideró que la Registraduría dio por terminado el proceso de revocatoria con fundamento en un acto administrativo que gozaba de validez. En relación con la presunta violación de los derechos políticos del accionante porque no se ha reanudado el proceso de revocatoria, a pesar de la suspensión de la destitución del alcalde, el Tribunal consideró que esta conducta no es una arbitrariedad u omisión de la Registraduría, sino que es producto del acto de terminación del proceso de revocatoria, que tuvo un fundamento válido.

Respecto a la injerencia del proceso disciplinario frente al proceso de la revocatoria, la sentencia apuntó que “la restitución en el cargo del señor GUSTAVO FRANCISCO PETRO URREGO NO conlleva per se a reactivarse el procedimiento administrativo de revocatoria del mandato” (Negrillas y subrayas del original). A juicio del Tribunal, dado que en sede judicial se discute sobre el ejercicio del cargo del Alcalde, no es posible reanudar la revocatoria del mandato, pues “aún se encuentra sub judice la situación jurídica del Alcalde mayor de Bogotá, razón por la cual a la Registraduría Nacional del Estado Civil no le es dable continuar con el trámite de revocatoria del mandato”[8]. En consecuencia, el Tribunal no evidenció vulneración al derecho fundamental del control político, esgrimido por el accionante.

D. Impugnación del ciudadano Pedro Laureano Rincón Zamora

El accionante presentó impugnación del fallo de tutela, en la cual enfatizó que el proceso de revocatoria es independiente del proceso de destitución, así que “ambos deben continuar su trámite”[9].

En respuesta al argumento de la entidad accionada, según el cual existe una incertidumbre jurídica entorno al ejercicio del cargo del Alcalde, el demandante adujo que la expedición de la Resolución 340 de 2014 que terminó el proceso de revocatoria, creó un vacío jurídico, pues no permite la convocatoria popular para decidir sobre la continuidad del Alcalde en el cargo, y vulneró el derecho fundamental consignado en el artículo 40 de la Constitución a revocar el mandato de los elegidos.

En consecuencia, requirió que se ordene a la Registraduría corregir el vacío jurídico causado con la Resolución 340 de 2014 y convocar a la consulta popular para revocar el mandato del alcalde de la ciudad de Bogotá. Así mismo, el ciudadano solicitó llevar a cabo hasta su etapa final el proceso de revocatoria, y en específico, que la consulta ciudadana se efectúe el 15 de junio, día en que estaba programada la elección de Presidente de la República en segunda vuelta.

E. Decisión de segunda instancia del Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Primera.

En fallo del 10 de julio de 2014, la Sección Primera de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado modificó la sentencia de primera instancia del Tribunal Administrativo de Cundinamarca y rechazó la tutela por improcedente. Consideró que el cuestionamiento del accionante se dirige contra un acto administrativo que goza de presunción de legalidad, por lo tanto, cualquier reproche frente al mismo debe exponerse en la jurisdicción de lo contencioso administrativo a través de la acción de nulidad, y no a través de la acción de tutela que tiene naturaleza subsidiaria y residual.

La Sala reseñó que cuando el Consejo de Estado decidió la tutela que presentó el alcalde Gustavo Petro contra el acto administrativo que ordenó su destitución, ésta fue considerada improcedente porque se concluyó que el acto debía ser cuestionado ante la jurisdicción administrativa. En relación con la urgencia que se alegaba en la protección de sus derechos,

el Consejo de Estado estimó que la figura jurídica adecuada para la protección de los mismos, es la aplicación de medidas cautelares en el proceso de nulidad, mas no la tutela.

Así mismo, respecto al argumento de la Registraduría que sostiene que la entidad accionada debe ser prudente al ordenar la reanudación de la revocatoria porque ello tiene un costo muy elevado para el Estado, el Consejo de Estado consideró que ésta era una consideración razonable, máxime teniendo en cuenta que la acción de tutela no controvierte siquiera los supuestos que dieron origen al acto administrativo de la Registraduría que dio por terminado el proceso de revocatoria. Además, dado que el alto Tribunal no evidenció un perjuicio irremediable, consideró improcedente la acción de tutela.

III. CONSIDERACIONES DE LA CORTE CONSTITUCIONAL

Competencia

1. Esta Sala es competente para decidir el presente asunto, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 86 y 241-9 de la Constitución y 31 a 36 del Decreto 2591 de 1991.

Asunto objeto de análisis y problema jurídico

2. A través de la presente acción de tutela el demandante solicita la protección de los derechos a la igualdad, a presentar peticiones respetuosas a las autoridades por motivos de interés general o individual, a la participación política, a elegir y ser elegido, a tomar parte en las decisiones, a revocar el mandato de los elegidos, y a interponer acciones públicas en defensa de la Constitución y de la ley. Los anteriores derechos presuntamente fueron vulnerados por la Registraduría, al no darle continuidad al trámite de la revocatoria del mandato en contra del alcalde Gustavo Petro, una vez éste fue restablecido en su cargo.

El demandante relata que apoyó la iniciativa para revocar el mandato del Alcalde de Bogotá. Así mismo, señala que dicha iniciativa cumplió todos los requisitos exigidos por la Constitución y la ley. Más aun, conforme a las normas vigentes se requerían firmas equivalentes al 40% de los votos válidos obtenidos por el alcalde objeto de la revocatoria.

Esto equivale a doscientos ochenta y nueve mil doscientas sesenta y dos firmas (289.262). Según la Resolución de la Registraduría No. 1019 de 2013, confirmada por la Resolución No. 13809 de 2014, el grupo de ciudadanos obtuvo seiscientas treinta mil seiscientos veintitrés firmas (630.623), de las cuales eran válidas trescientas cincuenta y cinco mil trescientos cincuenta y tres firmas (355.353). Por lo anterior, y en vista de que el número de firmas recogidas excedió el requisito mínimo fijado en la ley, la Registraduría programó una fecha para que los ciudadanos de Bogotá D.C. manifestaran si deseaban revocar el mandato que previamente le habían conferido al alcalde Gustavo Petro Urrego.

Sin embargo, al mismo tiempo que el grupo de ciudadanos impulsaba el procedimiento pertinente para hacer uso de la revocatoria del mandato, la Procuraduría General de la Nación adelantaba un proceso disciplinario en contra del burgomaestre. El proceso disciplinario terminó antes de la fecha para la cual la Registraduría había programado la votación de la revocatoria, imponiéndole al mandatario de los capitalinos la sanción de destitución e inhabilidad para ejercer cargos públicos.

Con fundamento en la sanción de destitución ordenada por la Procuraduría en contra de Gustavo Petro como Alcalde de Bogotá, la Registraduría dio por terminado el proceso ciudadano de revocatoria del burgomaestre, a través de la Resolución No. 340 de 2014.

No obstante lo anterior, el mandatario de la capital fue restituido en su cargo. El Tribunal Superior de Bogotá – Sala Civil de Restitución de Tierras-, ordenó al Presidente de la República [10] acatar la medida cautelar No. 374-13 proferida por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos[11], que solicitaba suspender los efectos de la sanción impuesta por la Procuraduría al mandatario distrital[12]. Adicionalmente, el Consejo de Estado decretó la suspensión del acto de destitución como medida cautelar dentro del proceso judicial en el que se revisa su nulidad. Así las cosas, aunque el alcalde Gustavo Petro fue destituido en un principio, actualmente funge nuevamente como alcalde.

Ante esta situación, el accionante solicita que se protejan sus derechos políticos, los cuales estima vulnerados como consecuencia de la omisión de la Registraduría, que no le dio continuidad al proceso de revocatoria del mandato del Alcalde, una vez éste fue restituido en su cargo. El accionante solicita entonces el cumplimiento de la Resolución 13806 de

2013[13] que confirmó la Resolución 1019 de 2013[14], por medio de la cual se aprueba la solicitud de convocatoria a votación con objeto de la revocatoria del mandatario distrital.

Por su parte, la Registraduría aduce que la terminación del proceso de revocatoria tuvo un fundamento válido que fue la destitución del Alcalde. Una vez destituido el mandatario, carecía de objeto continuar el proceso de revocatoria. Por otra parte, la entidad también señaló que aun cuando el alcalde fue restituido en su cargo, el acto de destitución sigue reputándose válido, aun cuando hubiera sido suspendido por la jurisdicción contencioso administrativa. Por lo tanto, existiendo incertidumbre sobre la legalidad del acto de destitución, consideró que lo más prudente es esperar a que la jurisdicción de lo contencioso administrativo defina si queda en firme la destitución antes de reiniciar el proceso de revocatoria del mandato.

3. Teniendo en cuenta los anteriores argumentos jurídicos, así como la situación fáctica planteada, corresponde a esta Sala responder el siguiente problema jurídico:

Para resolver el anterior problema jurídico la Corte considera relevante entrar a hacer algunas precisiones en torno a los siguientes temas: (i) la conexidad entre los derechos políticos y los principios constitucionales fundamentales; (ii) los derechos políticos en el ejercicio del control político a los gobernantes; (iii) la revocatoria del mandato; y (iv) las diferencias entre el proceso de revocatoria del mandato y el proceso disciplinario adelantado por la Procuraduría General de la Nación. Posteriormente, la Sala revisará el caso concreto para determinar: (i) la procedencia de la tutela, y (ii) la presunta vulneración de los derechos fundamentales del accionante por parte de la Registraduría.

A. Los derechos políticos y su naturaleza fundamental

4. Los derechos políticos son instrumentos con los que cuentan los ciudadanos para incidir sobre la estructura y el proceso político de los cuales hacen parte. Son potestades que surgen en razón de su calidad de ciudadanos. Como señala la doctrina, los derechos políticos son las “titularidades de las que se desprenden los mecanismos por medio de los cuales la ciudadanía se ejerce.”[15]

5. El alcance de los derechos políticos depende, entre otros aspectos, de la forma de gobierno adoptada por cada Estado. Conforme a una de las definiciones más tradicionales y

aceptadas en la ciencia política, los derechos políticos en los sistemas democráticos deben permitir, como mínimo, que los ciudadanos elijan a sus gobernantes en elecciones periódicas y competitivas.[16] No obstante, ésta es una definición minimalista de democracia que pretende distinguir entre democracias y regímenes autoritarios. Sin embargo, no da cuenta de que en realidad existen distintos tipos de democracia, a los cuales corresponde ámbitos más o menos amplios de protección de los derechos políticos.[17]

Por un lado, en las democracias representativas los ciudadanos ejercen sus derechos políticos depositando su voto periódicamente para entregar un mandato a una persona que gestionará sus intereses en elecciones competitivas. En ese escenario es especialmente relevante el derecho al voto porque es la vía para manifestar su voluntad en torno a las personas que van a ejercer su representación en el gobierno. Históricamente este derecho corresponde a una serie de conquistas sociales que se han ido dando gradualmente, y que aún hoy son objeto de debate, incluso en democracias consolidadas.[18] Por otro lado, en las democracias participativas los derechos políticos permiten que los ciudadanos tengan mayor injerencia en el proceso de toma de decisiones en diversos escenarios públicos, más allá de la elección de sus gobernantes. En este tipo de democracia, los ciudadanos ejercen el control no sólo sobre las personas que los gobiernan sino sobre las decisiones mismas de estos gobernantes, y participan activamente en los procesos de toma de decisiones públicas, a través del ejercicio de diversos mecanismos de participación y control.

6. La Constitución de 1991 adoptó el modelo de democracia participativa. Bajo este modelo se extendieron los espacios en los cuales los ciudadanos podían tener incidencia en la toma de decisiones. Especialmente, el ejercicio de los derechos políticos de los ciudadanos ya no se limita a depositar su voto para elegir representantes, sino que pueden participar en otros múltiples espacios del poder político. Tal como ha expresado la jurisprudencia:

“... una de las características esenciales del nuevo modelo político inaugurado por la Constitución de 1991, consiste en reconocer que todo ciudadano tiene derecho no sólo a conformar el poder, como sucede en la democracia representativa, sino también a ejercerlo y controlarlo, tal y como fue estipulado en el artículo 40 constitucional.”[19]

No obstante, el énfasis en la participación y el control en una democracia participativa no pretende restarle importancia al ejercicio del derecho a elegir a sus gobernantes, ni a los demás derechos derivados de la representación política. Por el contrario, el objetivo que el constituyente pretendió al acuñar nuestra democracia con el adjetivo de “participativa” fue, entre otras, el de darle efectividad a la representación que los gobernantes ejercen. Con ese propósito, la Constitución creó una serie de mecanismos para controlar a estos representantes y garantizar que los gobernantes no se aparten del mandato y de la confianza que los ciudadanos les confieren. Al respecto, la Corte ha precisado que “[c]on esta nueva mirada, no puede entenderse que el derecho político a elegir a los miembros de las Corporaciones públicas de decisión se agote únicamente con el ejercicio al voto.”[20]

Ahora bien, en una democracia participativa, el ciudadano “está llamado a tomar parte en los procesos de toma de decisiones en asuntos públicos”[21]. Por lo tanto, es indispensable que existan mecanismos adecuados para permitir que efectivamente la ciudadanía manifieste su opinión política, de tal modo que ésta sea tomada en cuenta por las autoridades públicas. De lo contrario, si no existen canales adecuados para que los ciudadanos puedan expresarse y garantizar la efectividad de su mandato, no será posible sostener el postulado de democracia participativa, pues su capacidad para tener injerencia sobre el gobierno seguirá limitada únicamente a la facultad para depositar su voto para elegir a sus gobernantes.

En esa dirección, los derechos políticos pueden clasificarse de múltiples formas, pero para efectos de la participación política, que es el tema que ocupa la atención de la Sala, es posible encontrar derechos de participación directa (iniciativa legislativa, referendos, entre otros), de acceso a la función pública y derecho al sufragio activo (tanto en su dimensión activa como pasiva).

En todo caso, los derechos políticos permiten que haya una participación activa por parte de los ciudadanos, indispensable para la consolidación de una democracia participativa que se nutre de las manifestaciones políticas de los sujetos que la conforman. Los derechos políticos son, por lo tanto, garantías encaminadas a permitir que los ciudadanos incidan sobre el ejercicio del poder político, los cuales se ejercen en cada caso concreto a través de procedimientos o mecanismos de participación específicos.

Vale la pena resaltar que la configuración legislativa y reglamentaria debe estar estructurada de tal manera que el derecho respectivo pueda ejercerse de manera efectiva. En esa medida, resultaría contrario al principio de democracia participativa que el legislador o las autoridades administrativas impongan cargas desproporcionadas u obstáculos irrazonables, que de otra manera hagan nugatorio el ejercicio de sus derechos políticos. Estos obstáculos desincentivan la participación e impiden a la ciudadanía incidir sobre los procesos de toma de decisiones públicas. Además, estos obstáculos generan consecuencias indeseadas para el sano funcionamiento de una democracia, pues cuando la ciudadanía queda marginalizada de los procesos de toma de decisiones los asuntos públicos suelen no ser debatidos suficientemente, lo cual puede llegar a hacerlos arbitrarios.

7. En este orden de ideas, los derechos políticos constituyen garantías indispensables para la efectividad de la democracia constitucional, pues sólo si aquellos son eficaces es posible concretar y materializar esta fórmula política. Dicho en otros términos, aunque existen múltiples y disímiles conceptos de democracia, sí es uniforme aceptar que ésta es empírica y normativamente cierta si: i) el régimen constitucional asegura que los ciudadanos, directamente o por intermedio de sus representantes, se gobiernan a sí mismos y gozan de recursos, derechos e instituciones para hacerlo, ii) los gobernados pueden ejercer control político o judicial de los actos de los gobernantes, iii) el sistema garantiza pluralismo, equilibrio de poderes y tolerancia por la diferencia y, iv) los ciudadanos tienen derecho a expresar libremente sus ideas en la contienda electoral y la vida política de la sociedad, sin peligro a represalias[22].

8. Ahora bien, sobre la importancia que tiene la participación ciudadana como manifestación de los derechos políticos, en aplicación de lo dispuesto en los artículos 23 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos[23] y 6º de la Carta Democrática Interamericana[24], la Corte Interamericana ha advertido que si bien es cierto no hay un sistema o modalidad específica para garantizarla, los Estados pueden regular amplias y diversas actividades para hacerlos efectivos; dentro de los cuales, se incluye, incluso, restricciones de los derechos políticos de los elegidos. Por ejemplo, en el caso Yatama contra Nicaragua, la CIDH dijo:

“La participación política puede incluir amplias y diversas actividades que las personas realizan individualmente u organizados, con el propósito de intervenir en la designación de

quienes gobernarán un Estado o se encargarán de la dirección de los asuntos públicos, así como influir en la formación de la política estatal a través de mecanismos de participación directa.

(...)

La previsión y aplicación de requisitos para ejercitar los derechos políticos no constituyen, per se, una restricción indebida a los derechos políticos. Esos derechos no son absolutos y pueden estar sujetos a limitaciones. Su reglamentación debe observar los principios de legalidad, necesidad y proporcionalidad en una sociedad democrática. La observancia del principio de legalidad exige que el Estado defina de manera precisa, mediante una ley, los requisitos para que los ciudadanos puedan participar en la contienda electoral, y que estipule claramente el procedimiento electoral que antecede a las elecciones. De acuerdo al artículo 23.2 de la Convención se puede reglamentar el ejercicio de los derechos y oportunidades a las que se refiere el inciso 1 de dicho artículo, exclusivamente por las razones establecidas en ese inciso. La restricción debe encontrarse prevista en una ley, no ser discriminatoria, basarse en criterios razonables, atender a un propósito útil y oportuno que la torne necesaria para satisfacer un interés público imperativo, y ser proporcional a ese objetivo. Cuando hay varias opciones para alcanzar ese fin, debe escogerse la que restrinja menos el derecho protegido y guarde mayor proporcionalidad con el propósito que se persigue"[25].

En el mismo sentido, en el caso Castañeda Gutman Vs. Estados Unidos Mexicanos, la CIDH manifestó:

"El sistema interamericano tampoco impone un sistema electoral determinado ni una modalidad específica para el ejercicio de los derechos a votar y a ser votado. La Convención Americana establece lineamientos generales que determinan un contenido mínimo de los derechos políticos y permite a los Estados que dentro de los parámetros convencionales regulen esos derechos de acuerdo a sus necesidades históricas, políticas, sociales y culturales, las que pueden variar de una sociedad a otra, e incluso en una misma sociedad, en distintos momentos históricos"[26].

9. De otra parte, dada la importancia de los derechos políticos para la democracia y los derechos subjetivos de los ciudadanos, en varias ocasiones la Corte Constitucional ha

reconocido su carácter fundamental. Desde el inicio de la jurisprudencia de esta Corporación, se ha resaltado la naturaleza de fundamental de los derechos políticos. Por ejemplo, la sentencia T-469 de 1992, señaló que: “el derecho político es un derecho fundamental en una democracia representativa”.

Así mismo, la sentencia T-045 de 1993, que en esa ocasión se ocupó del derecho a la representación, precisó que los derechos políticos son fundamentales, así:

“Los derechos políticos de participación, consagrados en el artículo 40 de la Carta, y dentro de los cuales se encuentra el de “elegir y ser elegido”, hacen parte de los derechos fundamentales de la persona humana. Los derechos de participación en la dirección política de la sociedad constituyen una esfera indispensable para la autodeterminación de la persona, el aseguramiento de la convivencia pacífica y la consecución de un orden justo.” (negrilla propia).

Además, la adopción de tratados internacionales que consignan derechos políticos, se ha confirmado el carácter de fundamental de tales prerrogativas. Así se expuso en la sentencia T-050 de 2002:

“Por lo expuesto es claro para la Sala que la esencia misma de nuestro sistema democrático se encuentra en el ejercicio libre de los derechos políticos consagrados en la Constitución, así como en instrumentos internacionales suscritos y ratificados por nuestro país (artículo 21.1 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos y en el artículo 25 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos), y cuya naturaleza de Derechos Fundamentales ha sido reconocida ampliamente en la jurisprudencia de esta Corte” (negrilla del texto original).

En el mismo sentido, la sentencia T-1337 de 2001, sostuvo:

“La Corte ha sostenido que los derechos políticos de participación son derechos fundamentales, y por tanto, pueden llegar a ser protegidos a través de la tutela[27], especialmente porque “los derechos de participación en la dirección política de la sociedad constituyen una esfera indispensable para la autodeterminación de la persona, el aseguramiento de la convivencia pacífica y la consecución de un orden justo”

Más recientemente, la Corte Constitucional, en sentencia C-329 de 2003, reiteró la ius fundamentalidad de los derechos políticos de participación, así:

“La participación se establece en el ordenamiento constitucional colombiano como principio y fin del Estado, influyendo no solamente dogmática, sino prácticamente, la relación que al interior del mismo, existe entre las autoridades y los ciudadanos, en sus diversas órbitas como la económica, política o administrativa[28]. En atención a dichos postulados, el Constituyente, dentro del Título de los derechos fundamentales en la Constitución, dedicó a los derechos políticos un artículo especial, tornándose así expresa la relevancia que en el marco institucional tiene la participación política de los ciudadanos”.

Aclarada la naturaleza fundamental de los derechos políticos de participación, a continuación la Sala se ocupará de analizar algunos aspectos de la revocatoria del mandato, como forma de control político y mecanismo que materializa los postulados de la democracia participativa.

B. La revocatoria del mandato

10. La revocatoria del mandato es un derecho político propio de las democracias participativas, y a la vez, un mecanismo de control político en la cual un número determinado de ciudadanos vota para dar por terminado el mandato de un gobernante, antes de que finalice su periodo institucional.

A través de este mecanismo de participación se busca que los ciudadanos puedan controlar el mandato dado a sus gobernantes en las elecciones. En esa medida, en la revocatoria del mandato confluyen elementos propios de la democracia representativa y de la democracia participativa, en tanto la ciudadanía incide de forma directa, ya no para nombrar a sus gobernantes sino para removerlos de sus cargos cuando consideran que no han ejercido debidamente la representación que le han conferido previamente. Para Norberto Bobbio este mecanismo acercaba a los sistemas democráticos a un sistema de democracia directa. Al respecto, dijo:

11. Así, la revocatoria es una oportunidad para pronunciarse respecto al mandato concedido al gobernante. Como señaló esta Corporación en la sentencia C-179 de 2002, la revocatoria es un mecanismo “para la verificación del cumplimiento del programa de

gobierno propuesto a los electores (...)" que permite al ciudadano, manifestarse de forma directa "a través del voto para rechazar la gestión ineficiente de la autoridad política local." O incluso, puede servir para apoyar la gestión de un gobernante, cuando el resultado de las urnas muestra que la ciudadanía quiere que el Alcalde o Gobernador continúe en el ejercicio de su cargo.

12. Ahora bien, hasta ahora se ha venido caracterizando la revocatoria del mandato a partir de tres facetas o elementos constitutivos. Desde el punto de vista subjetivo, se ha entendido como un derecho político, que como todo derecho fundamental tiene un elemento objetivo, ya que tiene una relación directa con el principio de democracia participativa, que es un principio fundamental del Estado según el artículo 1º de la Constitución. Así mismo se lo ha caracterizado desde el punto de vista instrumental como un mecanismo de participación política que tienen los ciudadanos. Ahora bien, cabe preguntarse ¿cuál es el alcance que tiene el derecho a la revocatoria directa como derecho subjetivo a través de la acción de tutela?

Sin duda, las tres dimensiones subjetiva, objetiva e instrumental del derecho a la revocatoria del mandato deben ser objeto de protección por parte del juez constitucional. Sin embargo, el derecho a la revocatoria del mandato es un típico ejemplo de un derecho cuyo ejercicio requiere de una configuración legal y reglamentaria para hacerse efectivo. Ello es así al menos por dos razones, una de tipo literal y otra de carácter teleológico. En primer lugar, el artículo 40 de la Constitución, al consagrar el derecho a la revocatoria del mandato dispone que "Todo ciudadano tiene derecho a participar en la conformación, ejercicio y control del poder político", y que "para hacer efectivo este derecho puede" ... "revocar el mandato de los elegidos en los casos y en la forma que establecen la Constitución y la ley."

13. Por otra parte, esta referencia a un marco de configuración legislativa supone que el Legislador tiene la potestad para regular los mecanismos a través de los cuales se revoca el mandato de los gobernantes elegidos. Dicha potestad significa, por supuesto, que en ausencia de una ley que regule este mecanismo, los ciudadanos no podrían ejercer su derecho a revocar el mandato de sus gobernantes. Es decir, en ausencia de una ley que defina los casos y la forma de revocar el mandato, este derecho constitucional fundamental sería ineficaz. Por supuesto, la ineficacia de un derecho fundamental puede conllevar su

vulneración por ausencia de una regulación adecuada y suficiente, es decir, por falta de un instrumento para su aplicación. En estos casos la protección del juez constitucional gira en torno del elemento instrumental del derecho. En principio, los ciudadanos tienen derecho a exigir del Legislador que promulgue las leyes que sean necesarias para poder ejercer sus derechos fundamentales. Sin embargo, el papel del juez constitucional en estos casos es precario, pues consiste básicamente en exigirle al Congreso que regule la materia, en tanto que en este escenario no es posible brindar una protección constitucional de la revocatoria directa como derecho subjetivo, con un contenido exigible, en ausencia de una regulación legal de esta materia.

Una vez que el Legislador ha regulado la materia, el papel del juez constitucional se fortalece. El juez puede entonces enfocarse en la protección de contenidos y dimensiones específicos, que deben estar garantizados por el derecho a la revocatoria del mandato. Se trata entonces de establecer si la regulación de la revocatoria del mandato permite a los ciudadanos ejercer su derecho fundamental, y contribuye a la realización del principio de democracia participativa. Este papel del juez constitucional se efectúa en dos momentos distintos. Por un lado, verificando que la regulación del derecho cubra los contenidos protegidos mínimos del derecho, que el procedimiento, los requisitos y las cargas que se imponen a los ciudadanos para su ejercicio sean razonables y proporcionados, que la ley no imponga requisitos imposibles, y que no contenga normas contradictorias que lo tornen ineficaz, o que desestimulen su ejercicio. Por el otro lado, una vez que el Legislador ya ha creado una ley que regula el derecho a la revocatoria del mandato, la protección que otorga el juez constitucional va –en principio- de la mano con su configuración legal. Ello no significa que ciertos contenidos del derecho a la revocatoria del mandato no sean susceptibles de protección mediante la aplicación directa de la Constitución. Sin embargo, su labor estará encaminada, en mayor medida, a exigirles a las autoridades administrativas y demás personas y entidades públicas y privadas, que protejan este derecho mediante la aplicación de la ley. De tal modo, la protección del derecho a la revocatoria del mandato, así como la de muchas otras formas de ejercer los derechos políticos, están estrechamente relacionadas con el principio de legalidad, y con la protección del debido proceso administrativo.

Sin embargo, el procedimiento a través del cual se desarrolla la revocatoria del mandato, es decir, el aspecto instrumental de este mecanismo de participación, está encaminado a

permitir el ejercicio de un derecho fundamental de vital importancia para nuestra democracia participativa. En esa medida, el análisis constitucional debe estar encaminado a impedir que la administración, o los particulares, impongan excesos rituales, cargas desproporcionadas, u obstáculos que impidan el ejercicio eficaz de estos derechos. Máxime cuando en un sistema democrático caracterizado por elecciones periódicas, estos formalismos, cargas u obstáculos, hacen que los procedimientos para el ejercicio de los derechos políticos resulten excesivamente lentos, y por lo tanto, inanes. El papel del juez constitucional no se contrae, entonces, únicamente a garantizar que se cumpla el procedimiento establecido en la ley. Su papel consiste en garantizar que el procedimiento sea eficaz, es decir, que permita el logro del resultado perseguido por el constituyente al establecer este mecanismo de participación política.

Igualmente, la garantía de un procedimiento eficaz para el ejercicio de los derechos políticos deriva del artículo 2 de la Constitución que señala que uno de los fines del Estado es la efectividad de los derechos constitucionales. Por lo tanto, los procesos que hacen inocuos los derechos no resultan acordes a este dictado de la Carta Política.

14. Con todo, debe aclararse cuál es el resultado perseguido por el constituyente, distinguiéndolo del objetivo perseguido por los ciudadanos que buscan revocar el mandato de un gobernante en un momento dado. Si bien es cierto que la revocatoria del mandato es un mecanismo encaminado a remover del cargo a un mandatario elegido, no lo es menos que esta remoción no es, en sí misma, el fin perseguido por el constituyente. El fin perseguido por el constituyente consiste en permitirle a la ciudadanía organizarse colectivamente en torno a este propósito, y expresar su voluntad en una votación organizada por el Estado, al margen del resultado que estos ciudadanos interesados obtengan en la votación. El derecho a la revocatoria del mandato no conlleva necesariamente la revocatoria del mandatario. Conlleva, más bien, el derecho a exigir del Estado que aplique la ley respectiva, en tiempos razonables, que estudie las firmas presentadas por los ciudadanos, y que organice las votaciones de manera diligente y con las garantías necesarias, adecuadas y suficientes. Sin embargo, la exigibilidad de cada uno de estos elementos depende de la etapa del procedimiento, y del cumplimiento de ciertas cargas por parte de los ciudadanos organizadores de la iniciativa.

Para constatar la manera como se protegen los diferentes aspectos que componen el

derecho a la revocatoria del mandato en Colombia, a continuación se describen las etapas generales del proceso dispuesto en la Ley 134 de 1994.

C. Etapas del proceso de revocatoria del mandato

15. Para empezar, vale señalar que el artículo 6º de la Ley Estatutaria 134 de 1994 define la revocatoria del mandato como “un derecho político, por medio del cual los ciudadanos dan por terminado el mandato que le han conferido a un gobernador o a un Alcalde.” Así pues, aunque la Constitución sólo hace referencia general a “revocatoria del mandato” sin especificar cuáles mandatarios pueden ser removidos de su cargo por esta vía, la ley sí lo circunscribe a autoridades unipersonales de nivel territorial. En efecto, el numeral cuarto del artículo 40 superior sólo establece que se trata de mandatarios “elegidos”. Sin embargo, le defiere al legislador la “forma” y los “casos” en que opera la revocatoria. Y la ley, en su actual configuración, sólo la ha establecido en relación con alcaldes y gobernadores.

16. La revocatoria del mandato está regulada principalmente en la Ley 134 de 1994 y en algunas disposiciones de la Ley 741 de 2002. El proceso, en general, puede dividirse en cuatro etapas: la primera etapa, relativa a las gestiones ciudadanas para conseguir el apoyo suficiente y presentar la petición de consulta popular de revocatoria a la Registraduría General del Estado Civil. La segunda etapa, concerniente a la verificación que hace la Registraduría del proceso ciudadano, y a la planificación de los comicios, de reunirse los requisitos establecidos para ello. La tercera etapa, que comprende la consulta popular para decidir si se revoca el mandato del Alcalde o Gobernador. Finalmente, la cuarta etapa, relativa a la elección de un reemplazo, en caso de que la ciudadanía vote para revocar al Alcalde o Gobernador.

17. La primera etapa consta de la solicitud ciudadana para hacer uso de la revocatoria del mandato. La Ley 741 de 2002 establece que la revocatoria del mandato procederá si se cumplen dos requisitos: (i) que haya transcurrido al menos un año del mandato del funcionario que se pretende revocar; y (ii) que la solicitud de revocatoria esté apoyada por un número de ciudadanos que alcance, al menos, el 40% de los votos que obtuvo el funcionario elegido.

18. En la segunda etapa, la Registraduría debe verificar que la solicitud ciudadana cumpla con los requisitos exigidos por la ley, y en caso afirmativo, debe iniciar la planeación de la

votación para decidir en las urnas si se revoca el mandato del respectivo alcalde o gobernador. De acuerdo con el artículo 66 de la Ley 134 de 1994, corresponde a la Registraduría aprobar la solicitud, certificarla, e informar al funcionario que se pretende revocar del proceso que cursa en su contra. Luego, la entidad deberá convocar a la jornada de votación en un plazo máximo de dos meses después de emitida la certificación donde consta que la iniciativa ciudadana reunió los requisitos de ley (Artículo 67).

19. En la tercera etapa se lleva a cabo la consulta popular en el respectivo departamento o municipio, para definir si se revoca al mandatario. Dispuesta toda la logística electoral, prospera la revocatoria “al ser ésta aprobada en el pronunciamiento popular por la mitad más uno de los votos ciudadanos que participen en la respectiva convocatoria, siempre que el número de sufragios no sea inferior al cincuenta y cinco por ciento (55%) de la votación válida registrada el día en que se eligió al respectivo mandatario”[30].

Si no se alcanzan los votos mínimos a favor de la revocatoria, el servidor público continuará ejerciendo sus funciones. Pero si el mandatario es revocado, será removido del cargo, en los términos de lo expuesto por el artículo 72 de la Ley 134 de 1994 y el proceso pasa a la siguiente etapa.

20. La cuarta etapa consiste entonces en la elección del sucesor, para designar nuevo gobernante de la ciudad o del departamento. Para ello, corresponde a la Registraduría convocar a elecciones dentro de los 30 días siguientes a la certificación de la votación de la revocatoria. Entre la revocatoria y la elección del sucesor del funcionario revocado, le corresponde al Presidente de la República nombrar a una persona en calidad de encargada de la respectiva alcaldía o gobernación.

Ahora bien, ¿en qué casos pueden las autoridades competentes exonerarse del cumplimiento de este deber constitucional? En el presente caso, la Registraduría alega que el acto de destitución del Alcalde como consecuencia del proceso disciplinario que le siguió la Procuraduría General de la Nación, y la subsiguiente controversia judicial que se desató constituyen fundamentos válidos para dar por terminado el proceso de revocatoria del mandato. Para establecer si esta decisión vulnera los derechos fundamentales del demandante, requisito sine qua non para que proceda la acción de tutela, es necesario precisar cuál es la naturaleza y el propósito del proceso de revocatoria del mandato, y sus

diferencias con el proceso disciplinario.

D. Diferencias entre el proceso de revocatoria del mandato y el proceso disciplinario ante la Procuraduría General de la Nación

22. El proceso de revocatoria del mandato es diferente al proceso administrativo disciplinario, en su origen, procedimiento y finalidad. La única similitud entre ellos es que ambos pueden conducir a que un servidor público sea removido de su cargo. No obstante, aún la figura jurídica mediante la cual se formaliza la remoción del cargo es diferente, como se pasa a explicar a continuación.

El régimen disciplinario está instituido para controlar a quienes desempeñan funciones públicas. La Constitución encomendó al Legislador la tarea de determinar la responsabilidad de los servidores públicos y la forma de hacerla efectiva (Artículo 124 de la Constitución). Adicionalmente, el texto constitucional asignó funciones de vigilancia y sanción administrativa a algunas autoridades, entre ellas, de manera importante le otorgó potestades a la Procuraduría General de la Nación.

El artículo 277, numeral 7º, de la Constitución expresa que la Procuraduría General de la Nación tiene poder disciplinario sobre los servidores del Estado, incluidos aquellos de elección popular, como se cita en seguida:

“El Procurador General de la Nación, por sí o por medio de sus delegados y agentes, tendrá las siguientes funciones:

(...)

“Ejercer vigilancia superior de la conducta oficial de quienes desempeñen funciones públicas, inclusive las de elección popular; ejercer preferentemente el poder disciplinario; adelantar las investigaciones correspondientes, e imponer las respectivas sanciones conforme a la Ley (...).”

De acuerdo con lo anterior, la jurisprudencia ha explicado que, en virtud de su función disciplinaria, el Procurador General tiene “poder para conocer los asuntos disciplinarios, [...] el poder para investigarlos y definir el derecho aplicable y [...] el poder para imponer las sanciones previstas en la ley.”[31].

23. A nivel legal, la función disciplinaria está regulada en el Código Disciplinario Único, sancionado mediante la Ley 734 de 2002. Este código establece, entre otras, las conductas que se consideran faltas disciplinarias, los sujetos disciplinables, el procedimiento aplicable y las sanciones. La ley describe cuándo una conducta configura una falta disciplinaria (artículos 42 y ss), cuáles son los criterios para determinar la gravedad de la falta, los principios generales aplicables en materia probatoria (artículos 128 y ss), así como cada una de las etapas del proceso ordinario disciplinario (artículos 150 y ss).

En relación con las sanciones, es importante resaltar que el artículo 44 de la citada ley señala que el servidor público recibirá sanción de destitución e inhabilidad en los casos de faltas gravísimas, bien sean dolosas o culposas, siempre que la culpa sea calificada como gravísima. Al respecto dispone:

“Clases de Sanciones. El servidor público está sometido a las siguientes sanciones:

1. Destitución e inhabilidad general, para las faltas gravísimas dolosas o realizadas con culpa gravísima”.

Por lo tanto, el resultado del proceso disciplinario puede resultar en que el sujeto disciplinable deje de ejercer funciones públicas.

24. Dicho esto, es dable concluir que el proceso administrativo es diferente del proceso de revocatoria del mandato, aunque eventualmente sus efectos puedan llegar a ser similares. Como se mencionó anteriormente, el proceso de revocatoria tiene como finalidad permitir a los ciudadanos participar en la conformación del poder político, expresando su inconformidad con la representación ejercida por un gobernante elegido. Dicha participación se concreta a través de un juicio político en el que la ciudadanía expresa su voluntad de dar por terminado anticipadamente el ejercicio de un cargo de elección popular. Entre tanto, el proceso disciplinario tiene como finalidad ejercer un juicio sobre el desempeño de funciones públicas,[32] aunque dicho juicio se ejerce con el fin de sancionar el incumplimiento de los principios de la función administrativa (Artículo 209 de la Constitución). En todo caso, de encontrarse probada la comisión de una falta disciplinaria, la imposición de la respectiva sanción depende no de la voluntad del sujeto que la impone sino de que ésta se encuentre efectivamente establecida en la ley. En la revocatoria el juicio es de carácter político, y busca garantizar que los gobernantes representen la

voluntad de la ciudadanía, mientras en el proceso disciplinario el juicio es jurídico, y persigue la realización de principios objetivos de la función pública.

Los efectos de cada uno de los procesos también son diferentes. En la revocatoria, el proceso puede o no dar por terminado el mandato de un funcionario elegido. En cambio, en el proceso disciplinario, el funcionario puede ser absuelto o sancionado, y si efectivamente es sancionado, existen múltiples sanciones que se le pueden imponer. En algunos casos la sanción da por terminado el ejercicio del cargo, como cuando hay una destitución, pero en otros no, como cuando se impone una amonestación.[33]

Hechas las anteriores distinciones entre estos dos procesos, pasa la Sala a establecer si la tutela es procedente para hacer efectivo el derecho fundamental a la revocatoria directa en el presente caso.

E. La procedencia de la acción de tutela contra omisiones administrativas que involucran garantía efectiva de derechos políticos. Procedencia en el caso concreto.

25. El primer inciso del artículo 86 de la Constitución dispone que toda persona puede reclamar por vía de tutela: “la protección inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales, cuando quiera que éstos resulten vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de cualquier autoridad pública” (resaltado fuera de texto original). Como se observa, el texto mismo de la Carta reconoce que la afectación a un derecho fundamental puede provenir tanto de la acción como de la omisión de cualquier autoridad pública, o de los particulares frente a quienes el demandante se encuentre en situaciones de indefensión o de subordinación.

Lo anterior no significa que toda amenaza o vulneración de un derecho fundamental deba ser tramitada a través de la acción de tutela. El inciso tercero del mismo artículo de la Carta dispone que “esta acción sólo 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.” Por lo tanto, en primera medida, las personas deben hacer uso de las acciones judiciales ante la jurisdicción respectiva, pues éstas tienen un ámbito de aplicación fijado, bien sea en la Constitución o en la ley, para tramitar los asuntos de su especialidad. Este ámbito de aplicación supone, implícita o explícitamente, la posibilidad de proteger los derechos fundamentales de los ciudadanos mediante distintos

procedimientos, acciones y recursos judiciales.

Así las cosas, el juez de tutela debe evaluar la idoneidad de los medios judiciales con los cuales, en principio, cuenta el afectado para proteger los derechos fundamentales invocados (Artículo 6 núm. 1 del Decreto 2591 de 1991), y la posible existencia de un perjuicio irremediable, y a partir de tal evaluación debe definir la procedencia de la respectiva acción de tutela. Ahora bien, es importante resaltar que en la evaluación de la idoneidad y de la eficacia del medio judicial principal debe revisarse si el medio de defensa judicial principal “permite resolver el conflicto en su dimensión constitucional”.^[34] Es decir, el juez debe definir si el medio de defensa judicial es lo suficientemente amplio para proteger de manera integral todos los derechos fundamentales invocados por el demandante. Por otra parte, la eficacia del medio de defensa judicial debe analizarse en cada caso, a partir de la forma de ejercicio del derecho invocado en el caso concreto, y de la eficacia del medio principal, en comparación con la acción de tutela.

En virtud de lo anterior, la procedencia de la tutela depende: (i) de la existencia de otros mecanismos de defensa judicial para proteger los derechos fundamentales invocados, frente a los cuales la acción de tutela sea subsidiaria, (ii) la idoneidad de dichos mecanismos para proteger los derechos fundamentales invocados, (iii) la eficacia de los mecanismos principales para proteger el ejercicio concreto de los derechos invocados frente a la eficacia de la acción de tutela, (iv) la existencia de un perjuicio irremediable que amerite una protección transitoria de los derechos fundamentales mediante la acción de tutela, hasta tanto se resuelva de manera definitiva el conflicto a través del mecanismo judicial principal.

26. La jurisprudencia de esta Corporación ha afirmado de manera reiterada y continua la procedencia de la acción de tutela para proteger los derechos políticos, a pesar de la existencia de otros medios de defensa. Ello se debe, en términos generales, al carácter fundamental que se reconoce a los derechos políticos dentro de nuestro ordenamiento constitucional, y ya en los casos específicos, a que las acciones judiciales principales no son idóneas o lo suficientemente eficaces para proteger los derechos fundamentales invocados.

La Corte ha sido especialmente enfática en relación con la eficacia de los medios que se

presentan como principales para proteger los derechos políticos. Como se mencionó anteriormente, el carácter dinámico de las democracias, en las que los ciudadanos periódicamente eligen a sus gobernantes, hace que el elemento temporal de los derechos políticos resulte especialmente relevante. La importancia de este elemento temporal ha llevado a que esta Corporación considere justificada la intervención urgente del juez de tutela en casos que involucran derechos políticos. En consecuencia, esta Corte ha conocido de fondo controversias presentadas en sede de tutela que involucran derechos tales como la representación. Así lo explicó la Corte en la sentencia SU-712 de 2013:

“La Corte encontró procesalmente válido acudir a la acción de tutela por estar involucrado el ejercicio de derechos políticos para momentos definidos en la propia Constitución, que por lo mismo no pueden ser sustituidos o postergados. Por ello, aun cuando estaba en trámite el recurso de apelación, consideró que la tutela era procedente como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable.”

En relación con la tutela del caso de la referencia, esta Sala debe decidir si la controversia planteada por el accionante puede ser resuelta por el juez constitucional. Para definirlo, esta Sala considera pertinente detenerse en los siguientes aspectos: i) en primer lugar, debe establecer la naturaleza de los derechos cuya protección se solicita, ii) en segundo lugar, es necesario determinar la legitimidad por pasiva iii) en tercer lugar, debe establecer la legitimidad por activa del accionante, y iii) finalmente, debe determinar si la acción de tutela en el presente caso cumple con el requisito de subsidiariedad.

27. En relación con la naturaleza de los derechos invocados, se evidencia que se trata de derechos fundamentales. El accionante solicita la protección de sus derechos a “a elegir y ser elegido, a tomar parte en las elecciones, a revocar el mandato de los elegidos, a interponer acciones públicas en defensa de la Constitución y de la ley, y de participación democrática como el voto y la consulta popular”[35]. A juicio de la Sala, los derechos mencionados son derechos políticos, que como se expuso en el fundamento jurídico 7º de esta sentencia, son derechos fundamentales[36]. En razón de su naturaleza, pueden ser protegidos por vía de tutela cuando sobre ellos recae una amenaza o una violación[37].

El accionante también solicita la protección de sus derechos “a la igualdad, a presentar peticiones respetuosas a las autoridades por motivos de interés general o individual”, los

cuales son también derechos fundamentales. En el caso concreto, estos derechos están dirigidos a garantizar el cumplimiento de los derechos políticos, por lo cual se analizará principalmente la presunta vulneración de estos últimos.

28. En cuanto a la legitimidad por pasiva, esta Sala encuentra que el demandante presentó la tutela contra la Registraduría Nacional del Estado Civil, y quienes han dado respuesta a la acción son los Registradores Distritales del Estado Civil. Igualmente quienes han expedido las resoluciones discutidas en la acción de tutela son los funcionarios del nivel distrital de la entidad accionada.

Al respecto vale señalar que las actuaciones de los Registradores Distritales se han emitido acorde con lo dispuesto en el Decreto 1010 de 2000 “[p]or el cual se establece la organización interna de la Registraduría Nacional del Estado Civil”. Específicamente, los funcionarios han respaldado sus decisiones en, primero, el artículo 5 del citado decreto, que indica que es función de la Registraduría Nacional dirigir y organizar los mecanismos de participación[38]; y segundo, el literal a) numeral primero del artículo 46 del mismo decreto que establece la obligación específica de los Registradores Distritales de “[o]rganizar y vigilar los procesos electorales y mecanismos de participación ciudadana que corresponde a su circunscripción electoral”[39]. Por lo tanto, encuentra esta Sala que la función correspondiente a la Registraduría Nacional de organizar los mecanismos de participación, en este caso era llevada a cabo en la circunscripción de Bogotá por la Registraduría Distrital, de acuerdo con la normatividad de este organismo. Además, teniendo en cuenta que el artículo 19 del Decreto referenciado señala que la Registraduría del Distrito representa a la Registraduría Nacional en el territorio de su jurisdicción[40], es aceptable que la tutela se presente contra la Registraduría Nacional por las acciones concretas adelantadas por la Registraduría Distrital, pues esta última representa al nivel nacional en Bogotá. En consecuencia, se cumple el requisito de legitimación por pasiva.

29. Con respecto a la legitimación por activa para interponer la acción de tutela con el fin de requerir la protección de sus derechos políticos, vale señalar que la Constitución señala en el núm. 2 del artículo 40 que todo ciudadano puede tomar parte en elecciones, plebiscitos, referendos, consultas populares y otras formas de participación democrática; y el artículo 103 de la Carta indica que los mecanismos de participación –incluida la revocatoria– serán reglamentados por la ley. Por lo tanto, los ciudadanos, en general, son titulares de tales

derechos, pero el ejercicio de los mismos está precisado en las disposiciones legales que reglamentan tales potestades. Es relevante entonces analizar las reglas específicas de legitimación por activa esbozadas por la Corte Constitucional en relación con las tutelas que exigen la protección de los derechos políticos, en las cuales se tiene en cuenta la configuración legal para determinar si es posible hacer uso de la acción de tutela.

Así pues, tratándose de tutelas dirigidas a solicitar la protección del derecho a la representación efectiva, esta Corporación ha indicado que “[p]ara determinar si una persona está o no legitimada para incoar la acción de tutela en ese tipo de eventos, considerando la naturaleza propia del derecho -sobre el cual la Sala volverá más adelante-, en la sentencia T-1337 de 2001 la Corte fijó la necesidad de comprobar si quien alega la afectación ejerció efectivamente su derecho al voto, sin que ello signifique una exigencia para el sufragante de demostrar cuál fue la persona o la lista por la cual votó.” [41]

En ese sentido, si se reclama el ejercicio del derecho a la representación efectiva, la corte consideró que es razonable que sólo tengan legitimación quienes entregaron esa representación. No obstante, es desproporcionado exigir a un ciudadano que pruebe que votó por determinado candidato, teniendo en cuenta que el voto es secreto. Así pues, la Corte ha optado por reconocer legitimidad a quienes demuestren que han ejercido su derecho al voto, sin exigirles probar por quién votaron, pues no es posible aportar esa constancia y además resultaría desproporcionado.

En efecto, de acuerdo con la sentencia T-516 de 2014, que a su vez reitera la regla fijada en la sentencia T-1337 de 2001, la Corte infiere la legitimidad del accionante para la protección de los derechos políticos, cuando “quien alega la afectación ejerció efectivamente su derecho al voto”[42]. Este criterio adoptado por la Corte surgió de la regla fijada por la Ley 134 de 1994 que reconoce legitimidad para presentar una solicitud de revocatoria a quienes han sufragado en la jornada electoral que eligió al mandatario que se pretende revocar.

Sin embargo, anota esta Sala que la Ley 741 de 2002 amplió la posibilidad de ejercer el derecho a la revocatoria, pues no lo limitó a quienes ejercieron efectivamente su derecho al voto en la elección del mandatario cuya revocatoria se solicita. La ley sólo exige una solicitud de revocatoria suscrita por ciudadanos inscritos en la respectiva circunscripción,

pero no obliga a que hayan votado en los comicios donde resultó elegido el funcionario cuyo mandato se pretende revocar[43]. En el mismo sentido, dispuso que podrían participar en la revocatoria quienes no hubiesen sufragado en los comicios donde resultó elegido quien se pretende revocar. Antes, la Ley 134 de 1994 establecía en el artículo 69 que “(...) únicamente podrán sufragar quienes lo hayan hecho en la jornada electoral en la cual se eligió al respectivo gobernador o alcalde”. Sin embargo, la Ley 741 de 2002 eliminó la frase citada. En consecuencia, encuentra esta Sala que la ley amplió la posibilidad de ejercer el derecho a la revocatoria para incluir a todos los ciudadanos que hacen parte de una circunscripción electoral en la cual gobierna el mandatario.

De acuerdo con la Ley 741 de 2002, es posible concluir que los ciudadanos de Bogotá pueden presentar peticiones de revocatoria y concurrir a la consulta con fines de revocar al mandatario distrital. En consecuencia, la Sala estima que basta con demostrar la inscripción de la cédula en Bogotá, para constatar la legitimidad por activa de quien reclame el ejercicio del derecho político a hacer uso de la revocatoria del mandato.

Con todo, en el caso concreto, el accionante cumple incluso con la regla restrictiva que señalaba la norma anterior, puesto que es un ciudadano colombiano que, tal como consta las certificaciones de la Registraduría Nacional del Estado Civil[44], reúne las siguientes condiciones: en primer lugar, está habilitado para el ejercicio del derecho al sufragio[45]. En segunda medida, participó votando en las elecciones del 30 de octubre de 2011 donde resultó elegido el alcalde Gustavo Petro[46]. Finalmente, también está probado que apoyó la solicitud de revocatoria del mandatario distrital[47]. (Folios 68 y 69). Por lo tanto, se encuentra probado que es un ciudadano que ejerce sus derechos políticos en Bogotá y por ello está legitimado para la presentación de la tutela por presunta vulneración a los derechos invocados, entre ellos, el derecho político a participar en un proceso de revocatoria del mandato.

Entonces, corresponde a esta Corporación analizar si las actuaciones de la entidad accionada, produjeron una restricción no permitida de los derechos políticos del accionante, que como ha expresado esta Corporación, son objeto de protección a través de la acción de tutela por tratarse de derechos fundamentales. En relación con estos derechos, también ha admitido la Corte la procedencia de la acción de tutela.[48]

30. En relación con el requisito de subsidiariedad para definir la procedencia de la acción, esta Sala encuentra que la acción de tutela es procedente porque no existen acciones judiciales idóneas para resolver la controversia planteada por el accionante y proteger de forma efectiva los derechos involucrados, como se explicará a continuación.

Para empezar, vale precisar que el accionante no está reprochando la validez del acto administrativo que dio por terminado el proceso de revocatoria del mandato (Resolución 340 de 2014). Lo que reprocha es la omisión de la Registraduría de convocar a la ciudadanía para decidir la revocatoria del burgomaestre una vez éste fue restituido en su cargo. En consecuencia, solicita que se de continuidad al trámite del procedimiento de revocatoria. A juicio del demandante, si bien el trámite se detuvo a causa de la destitución del alcalde por parte de la Procuraduría, la Registraduría debió reactivarlo una vez el alcalde fue restituido. Así pues, a la luz de tales pretensiones, la Sala revisará si se cumple el requisito de subsidiariedad de la acción de tutela.

31. El primer mecanismo judicial que podría pensarse como principal frente a la acción de tutela es la acción de cumplimiento. En tal caso, el demandante presentaría la acción de cumplimiento para “dar cumplimiento a la Resolución 13806 (diciembre 17 de 2013)”, la cual confirma la Resolución 1019 del 31 de julio de 2013[49]. El cumplimiento de dicha Resolución conduciría a que la Registraduría efectuara la convocatoria con fines de revocatoria al Alcalde Mayor. Sin embargo, de conformidad con la ley, la acción de cumplimiento no es procedente cuando se trata de derechos que pueden protegerse mediante la tutela. El artículo 9º de la Ley 393 de 1997 dispone al respecto: “(l)a Acción de Cumplimiento no procederá para la protección de derechos que puedan ser garantizados mediante la Acción de Tutela”.

Así mismo, de conformidad con lo dispuesto en el párrafo del artículo 9º de la Ley 393 de 1997, la acción de cumplimiento “no podrá perseguir el cumplimiento de normas que establezcan gastos”, como sería el caso de las disposiciones cuyo cumplimiento se solicita en esta oportunidad. En consecuencia, es claro que la acción de cumplimiento, en este caso, es improcedente.

32. El segundo mecanismo de defensa judicial, referido por el Consejo de Estado en el fallo de tutela que se revisa, es demandar la Resolución No. 340 de 2014 que dio por

terminado el proceso de revocatoria ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo. Sin embargo, esta Sala estima que el mecanismo de control de nulidad contra la Resolución no puede desplazar a la acción de tutela porque, como ya se dijo, el fin que persigue el accionante no es la nulidad de dicho acto administrativo. Teniendo en cuenta que la citada Resolución se expidió con fundamento en los elementos fácticos y jurídicos que existían en ese momento, la resolución puede ser perfectamente válida. Más aun, lo que se reprocha no es su ilegalidad. La controversia que plantea el accionante no está enfocada a cuestionar la terminación del proceso de revocatoria cuando fue destituido el Alcalde. La pretensión de la tutela consiste en que la Registraduría reanude el proceso de revocatoria porque el alcalde fue restituido en su cargo. En esa medida lo que se cuestiona no es el acto de terminación del proceso, sino la omisión de la Registraduría una vez que el alcalde fue restituido. La eventual anulación en la jurisdicción de lo contencioso administrativo del acto administrativo que pone fin al proceso de revocatoria no conlleva por sí misma la reanudación del proceso de revocatoria del alcalde, pues eso no sería posible si el burgomaestre continúa en el ejercicio del cargo.

El medio de control para solicitar la nulidad tiene como objeto contrastar el acto administrativo respectivo frente a normas superiores. De acuerdo con el artículo 137 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, la nulidad de los actos administrativos de carácter general procederá “(...) cuando hayan sido expedidos con infracción de las normas en que deberían fundarse, o sin competencia, o en forma irregular, o con desconocimiento del derecho de audiencia y defensa, o mediante falsa motivación, o con desviación de las atribuciones propias de quien los profirió.(...)” [50] Así pues, una demanda de nulidad contra la Resolución 340 de 2014, se limitaría a revisar si, en el momento de su emisión, la Registraduría infringió los parámetros legales y constitucionales.

El accionante no cuestiona que al momento de la expedición de la Resolución No. 340 de 2014 se haya quebrantado alguna norma superior o legal. La controversia de la tutela no pone en tela de juicio la validez del acto que dio por terminado el proceso de revocatoria cuando el alcalde fue destituido. La tutela aduce que al ser restituido el alcalde cambiaron las circunstancias de hecho en las que se basó la Registraduría para emitir dicha Resolución. Por lo tanto, solicita que se ordene a la entidad acusada convocar a votación para que la ciudadanía decida si revoca el mandato al alcalde. El demandante no pretende

que se declare la nulidad de la Resolución que dio por terminado el proceso de revocatoria, sino que, ante la ocurrencia de nuevos hechos que cambian el fundamento fáctico del acto administrativo, reanude el proceso de revocatoria del mandato. En consecuencia, el medio de control de nulidad del acto administrativo que suspendió el proceso de consulta democrática, no resulta procedente en el caso concreto.

33. Adicionalmente, el Consejo de Estado afirma en la decisión que se revisa que el medio de control de nulidad permite al demandante solicitar que se decreten medidas cautelares para asegurar la protección inmediata de los derechos fundamentales. No obstante, esta Sala considera que las medidas cautelares propias de las demandas que pretendan la nulidad de actos administrativos no son aptas para proteger los derechos fundamentales invocados por el demandante, toda vez que están encaminadas a garantizar la eficacia de la sentencia de nulidad. Tales medidas no ofrecen una garantía efectiva de protección de los derechos políticos en el caso concreto, pues la protección solicitada de reiniciar el proceso de revocatoria no es una medida que esté encaminada a garantizar el objeto del proceso ni la efectividad de la sentencia en el proceso contencioso administrativo de nulidad de actos administrativos, en los términos del artículo 229 de la Ley 1437 de 2011. Este artículo establece que el juez o magistrado ponente puede decretar “las medidas cautelares que considere necesarias para proteger y garantizar, provisionalmente, el objeto del proceso y la efectividad de la sentencia, de acuerdo con lo regulado en el presente capítulo” (resaltado fuera de texto). El siguiente artículo, por su parte, establece el tipo de medidas que puede adoptar el juez o magistrado con ese propósito. Dentro de las medidas cautelares puede ordenar la suspensión de los respectivos actos administrativos, e incluso puede ordenar la adopción de un acto administrativo[51]. Así pues, aunque en principio, son amplias las medidas cautelares que se pueden adoptar en este momento del proceso, su finalidad es garantizar el objeto del proceso y la efectividad de la sentencia. De tal modo, el propósito de las mismas es asegurar los efectos de la nulidad del acto administrativo. Como se expresó anteriormente, la nulidad del acto administrativo no es suficiente ni necesaria para proteger los derechos políticos presuntamente vulnerados. Por esta razón, si una eventual sentencia en el proceso de nulidad no resuelve la controversia de los derechos fundamentales involucrados en el caso concreto, tampoco las medidas cautelares podrán hacerlo.

34. Adicionalmente, esta Sala encuentra que la Resolución 340 de 2014, que dio por

terminado el proceso de revocatoria, perdió fuerza ejecutoria cuando desaparecieron los supuestos fácticos en los que se fundamentó. La Registraduría finalizó el proceso ciudadano porque el Alcalde Mayor fue destituido, por lo que no había objeto de pronunciamiento popular. Sin embargo, dado que la sanción impuesta al mandatario fue suspendida, el cimiento de la Resolución ya no existe. En consecuencia, en virtud de lo dispuesto por el artículo 91 del Código Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, que señala que los actos administrativos no serán obligatorios y pierden su fuerza ejecutoria cuando “desaparezcan sus fundamentos de hecho o de derecho”[52], se debe concluir que la citada Resolución perdió su fuerza ejecutoria porque, al margen de la controversia jurídica sobre la legalidad de su destitución, el hecho es que el Alcalde aún ejerce su cargo. Es decir, lo que desapareció en este caso fue el fundamento de hecho del acto que ordenó la terminación del proceso de revocatoria.

Nótese que la Resolución 340 de 2014 sostiene que “el citado proceso de consulta popular recaía *intuitu personae*”, por lo tanto, “(...) al haberse decretado por parte del Gobierno Nacional la Destitución en el ejercicio del cargo al señor GUSTAVO FRANCISCO PETRO URREGO, (...) procederán estos despachos a DAR POR TERMINADO, por carencia de objeto la consulta popular con fines de revocatoria del mandato del señor GUSTAVO FRANCISCO PETRO URREGO” (resaltado fuera de texto original). Este fundamento de hecho que aduce la motivación de la Resolución desapareció una vez el alcalde Gustavo Petro fue restablecido en su cargo. El acto de destitución, que constituye el fundamento de la finalización del proceso, fue suspendido, y aunque sigue estando vigente hasta tanto no sea anulado por la jurisdicción competente, no está produciendo efectos jurídicos[53]. El Alcalde Gustavo Petro se encuentra hoy en ejercicio de su cargo. Por consiguiente, se configuró lo que la doctrina y la jurisprudencia denominan un decaimiento del acto administrativo, en virtud del cual el acto administrativo pierde su fuerza ejecutoria.

En ese sentido, la jurisprudencia de esta Corporación ha precisado que el procedimiento para debatir la pérdida de ejecutoria de un acto administrativo es “ante las mismas autoridades administrativas y, muy excepcionalmente, ante las autoridades judiciales.”[56] En relación con la declaración de decaimiento del acto administrativo por desaparición de las causales de derecho, esta Corporación señaló que ésta “opera *ipso iure*, esto es, que no requiere ser declarada ni en sede administrativa ni mucho menos en sede judicial, pues, incluso, no puede solicitarse al juez contencioso administrativo porque no existe una acción

autónoma que lo permita (recuérdese que el decaimiento del acto administrativo no constituye causal de nulidad del mismo)”[57]. En ese sentido, esta Corporación ha señalado que no existe mecanismo judicial para declarar el decaimiento del acto administrativo. A lo sumo, existe la excepción de pérdida de ejecutoriedad[58], pero ella no puede tenerse como un mecanismo judicial susceptible de desplazar a la acción de tutela. Por esta razón, la tutela es procedente para estudiar la posible afectación de derechos fundamentales en virtud del decaimiento de un acto administrativo, pues no existe otra acción judicial a través de la cual los ciudadanos puedan solicitar a un juez que declare el decaimiento del acto administrativo y que proteja los derechos vulnerados como consecuencia de dicho decaimiento.

Por lo anterior, también desde esta perspectiva es preciso concluir que el accionante no cuenta con otro mecanismo judicial que desplace la acción de tutela. Aun aceptando en gracia de discusión que los derechos políticos del demandante fueron vulnerados por la Resolución 340 de 2014, ésta sufrió un decaimiento que no es objeto de declaración por vía judicial. Adicionalmente, como ya se ha dicho, el demandante no pretende atacar dicho acto, sino la omisión de la Registraduría al no dar continuidad al procedimiento de revocatoria del mandato, cuando desapareció el fundamento de hecho (carencia de objeto) que la fundamentó.

En ese sentido, estima la Sala que ni la acción de cumplimiento, ni el medio de control de nulidad del acto administrativo, son idóneos. La primera es improcedente tratándose de derechos susceptibles de protección por vía de tutela y de actuaciones que generen gastos. El segunda, por su parte, no permite al juez ordenarle a la Registraduría continuar el trámite de la revocatoria. Finalmente, es necesario mencionar también que las acciones ante la jurisdicción contencioso administrativa no tienen la capacidad de dar una protección efectiva y real a los derechos políticos, ya que para el momento en que el juez adopte una decisión de fondo el actual alcalde habrá terminado su período institucional, por lo cual carecería de sentido dar la orden de llamar a la votación de la revocatoria.

F. Análisis de fondo del caso concreto

35. El demandante en la presente acción de tutela solicita la protección de una serie de

derechos que pueden catalogarse como derechos políticos. Los derechos invocados comportan la facultad de los ciudadanos para intervenir en el direccionamiento de los asuntos públicos. Específicamente, les permiten a estos ciudadanos controlar el ejercicio del poder político de los gobernantes, asegurando la efectividad de la representación a través de la revocatoria de su mandato.

36. Como se señaló anteriormente, corresponde a esta Sala establecer si la Registraduría vulneró los derechos políticos del accionante cuando omitió reanudar la revocatoria del mandato hasta que la jurisdicción contencioso administrativa definiera la nulidad del acto de destitución del Alcalde.

37. Para contestar el anterior interrogante, es necesario revisar si la Registraduría podía detener el proceso de revocatoria como consecuencia de la sanción disciplinaria impuesta por la Procuraduría o de un proceso judicial en contra el acto que impuso dicha sanción. La Sala recuerda que, como se expuso en las consideraciones de esta sentencia, el proceso disciplinario y el proceso de revocatoria son procesos diferentes e independientes.

No obstante, puede suceder que la decisión tomada en uno de ellos, deje sin objeto la efectividad de la decisión que se emita en el otro. Específicamente, puede suceder que si un alcalde recibe la sanción de destitución, y es apartado de su cargo, no sea posible revocar al alcalde en ejercicio. En el presente caso hubo un momento en el cual el Alcalde en ejercicio fue apartado de su cargo. En consecuencia, la Registraduría dio por terminado el proceso de revocatoria a través de la Resolución No. 340 de 2014. En relación con esa actuación de la Registraduría, es relevante señalar que tanto el proceso administrativo, como el de revocatoria cumplen fines legítimos, pero diferentes.

Ahora bien, los hechos del caso concreto no se limitan a la situación antes expuesta. En el caso objeto de estudio, la destitución no se mantuvo, pues fue suspendida en sede judicial y el mandatario distrital continuó en ejercicio de sus funciones. Respecto a esta situación, la Sala estima que la Resolución No. 340 de 2014, que finalizó el proceso de revocatoria, perdió fuerza ejecutoria porque desaparecieron los fundamentos fácticos en los que se apoyaba. Tal como lo dispone el artículo 91 del Código Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, los actos administrativos “(...) [p]erderán obligatoriedad y, por lo tanto, no podrán ser ejecutados, (...) [c]uando desaparezcan sus fundamentos de hecho o de

derecho". Así las cosas, la citada Resolución que se expidió teniendo en cuenta la destitución del cargo del Alcalde Gustavo Petro, perdió obligatoriedad ante el cambio de circunstancias que la motivaron, pues actualmente el acto sancionatorio está suspendido y el burgomaestre aún actúa en ejercicio de su cargo.

Ante la pérdida de ejecutoria del acto que declaró la terminación del proceso de revocatoria, inmediatamente recaía en la Registraduría el deber jurídico de continuar el trámite del proceso de revocatoria del mandato. Si el fundamento de la Registraduría para dar por terminado el procedimiento de revocatoria era la destitución del Alcalde, cuando la destitución fue suspendida la entidad debía reanudar el proceso ciudadano pues el mandatario aún podía ser revocado.

38. Por otra parte, si el fundamento de la decisión de no continuar el proceso de revocatoria consiste en que actualmente está en trámite un proceso judicial en contra de la decisión de la Procuraduría, no encuentra esta Sala que la suspensión y no aplicación de la destitución al alcalde Gustavo Petro deba afectar el curso del proceso de revocatoria del mandato. Mucho menos puede afirmarse que, para continuar el proceso de revocatoria impulsado por un grupo ciudadano, deba esperarse a que en sede judicial se defina la nulidad del acto administrativo de destitución. La discusión en sede judicial se circunscribe a revisar la legalidad del acto, y no tiene la entidad de proteger los derechos políticos involucrados con la terminación del proceso de revocatoria. Además, es posible que mientras se produce la decisión, el ejercicio de los derechos políticos no sea efectivo.

En ese sentido, la Sala no encuentra fundamento válido en las razones aducidas por la Registraduría para no haber reanudado el trámite de la revocatoria cuando el alcalde Gustavo Petro aún se desempeña como mandatario distrital. Si bien es cierto que el acto de destitución aún es válido, también lo es que sus efectos fueron suspendidos, en virtud de una decisión judicial. La suspensión de un acto no crea incertidumbre jurídica. Tanto así, que el Alcalde continúa gobernando como es un hecho notorio o de público conocimiento.

Adicionalmente, es de resaltar que el trámite que debe hacer la Registraduría frente a las solicitudes de ciudadanos para llevar a cabo mecanismos de participación involucra derechos políticos que tienen categoría de derechos fundamentales. Por lo tanto, la entidad no puede restringir el ejercicio de los derechos políticos sin tener un fundamento real para

ello, o una orden judicial que así se lo indique. Y como se mostró en el caso concreto, la entidad demandada no tenía sustento válido para no reanudar la revocatoria, ni mucho menos orden judicial que así lo indique.

39. Resulta desproporcionado y contrario al principio de democracia participativa y a los derechos políticos del demandante, que los ciudadanos asuman cargas que les impone el ordenamiento para ejercer el control político, y las instituciones del Estado no cumplan la ley en relación con la gestión que les corresponde. En este caso, no continuar con el trámite de la revocatoria afectó los derechos políticos del demandante, cuya protección en ese escenario consistía en convocar a la consulta popular, de acuerdo con lo que la ley dispone para las solicitudes de revocatoria que han cumplido los requisitos.

De igual manera, observa la Sala que la revocatoria del mandato ordenada en esta sentencia puede resultar costosa para el Estado, sin embargo, evitar ese gasto no es razón suficiente para no llevarla a cabo. El ejercicio de los derechos a la participación genera la obligación del Estado de permitir el pronunciamiento ciudadano, lo cual requiere un amplio despliegue logístico. En efecto, la organización necesaria para poner en marcha los mecanismos que realizan estos derechos, implica que la administración incurra en un gasto cuantioso, y ello es una característica propia de la protección de este tipo de derechos que el constituyente instituyó. Un razonamiento contrario, supondría la violación de tales garantías fundamentales.

40. En consecuencia, estima esta Sala que la Registraduría vulneró los derechos políticos del accionante al no reanudar el proceso de revocatoria, pues supeditó el juicio político por parte de la ciudadanía, a la definición en sede judicial de la legalidad del acto de sanción disciplinaria en contra del Alcalde. Dado que el proceso de destitución es diferente al proceso de revocatoria del mandato, no podía la Registraduría omitir la reanudación de la convocatoria ciudadana, hasta agotarse la discusión judicial sobre la validez del acto emitido por una autoridad disciplinaria. Hacerlo vulneró los derechos del demandante.

Evidenciada la vulneración de derechos en el caso, la Sala hace un llamado de atención a la entidad accionada para que se abstenga de detener el curso de los procesos ciudadanos fundamentado en razones de conveniencia.

G. Medida a tomar y precisión final

41. Demostrada la vulneración de los derechos fundamentales del accionante, encuentra la Sala que la protección de los mismos exige que la Registraduría continúe el proceso de revocatoria del mandato del Alcalde de Bogotá Gustavo Petro Urrego. No obstante, no escapa de la vista de esta Sala el tiempo que toma hacer las consultas que dispone la Ley 134 de 1994, ni que esta orden se emite cuando al finalizar el año en curso, termina el período institucional de Gustavo Petro Urrego como Alcalde de Bogotá.

Teniendo en cuenta que, de acuerdo con el artículo 67 de la Ley 134 de 1994[59], la consulta sobre la revocatoria debe ser convocada por la Registraduría del Estado Civil máximo dos meses después de la certificación de los requisitos de la solicitud ciudadana, esta Sala considera que la entidad accionada debe convocar a la ciudadanía a consulta para decidir la revocatoria del alcalde Gustavo Petro Urrego, con la mayor prontitud posible, en un término máximo de dos meses después de la notificación de la presente sentencia. Dado que el período institucional del alcalde Gustavo Petro comprende hasta diciembre de 2015, la consulta popular aún es pertinente, pues el Alcalde aún ejerce el cargo.

42. Finalmente, la Sala de Revisión aclara que, tal y como surge con claridad de la lectura de la Resolución 05 del 18 de marzo de 2014, por medio de la cual la Comisión Interamericana de Derechos Humanos decretó una medida cautelar en favor de la permanencia en el cargo del señor Gustavo Petro Urrego, ésta concluyó la violación de los derechos políticos por destitución mediante acto administrativo, pero no comprendía la prohibición de convocar a los ciudadanos para evaluar la revocatoria del mandato en sede democrática. En efecto, la Comisión dijo que “la posible aplicación de una sanción de naturaleza disciplinaria, adoptada por una autoridad administrativa, podría afectar el ejercicio de los derechos políticos del señor Gustavo Francisco Petro Urrego, quien habría sido elegido por voto popular”, lo cual justificaba su intervención y su decisión de solicitar al Estado Colombiano que suspenda inmediatamente los efectos del acto administrativo que ordenó la destitución del Alcalde de Bogotá. Sin embargo, esa decisión no contempló la situación fáctica y jurídica que en esta oportunidad corresponde resolver a esta Sala de Revisión, pues los problemas jurídicos planteados son distintos y autónomos. La Comisión se ocupó de la sanción disciplinaria pro parte de la administración, mientras este caso se centra en una evaluación ciudadana de la gestión del Alcalde.

Por consiguiente, no existen razones jurídicas válidas que autoricen a la autoridad

administrativa demandada a suspender indefinidamente o a cancelar el proceso de revocatoria del mandato que, de conformidad con lo resuelto por esa misma autoridad, cumplió con todos los requisitos exigidos por la ley para convocar a la participación ciudadana.

IV. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, la Sala Quinta de Revisión de la Corte Constitucional, administrando justicia en nombre del pueblo y por mandato de la Constitución,

RESUELVE

Primero. REVOCAR la sentencia del 10 de julio de 2014, proferida por la Sección Primera de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado, que declaró improcedente la tutela promovida por el ciudadano Pedro Laureano Rincón Zamora contra la Registraduría Nacional del Estado Civil. En su lugar, CONCEDER la tutela para proteger los derechos políticos del accionante.

Segundo. ORDENAR a la Registraduría Distrital del Estado Civil continuar con el trámite de la revocatoria del mandato del alcalde Gustavo Petro Urrego. En consecuencia, después de la notificación de la presente sentencia, la entidad debe iniciar los trámites dispuestos en la ley para llevar a cabo la consulta con fines de revocatoria en el término máximo de dos meses, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 67 de la Ley 134 de 1994. En este término, la entidad deberá actuar en la mayor brevedad posible y sin dilatar el proceso.

Tercero. Por Secretaría General, LÍBRESE la comunicación a que se refiere el artículo 36 del Decreto 2591 de 1991.

Notifíquese, comuníquese, publíquese e insértese en la Gaceta de la Corte Constitucional. Cúmplase.

GLORIA STELLA ORTIZ DELGADO

Magistrada

JORGE IVÁN PALACIO PALACIO

Magistrado

JORGE IGNACIO PRETELT CHALJUB

Magistrado

Con aclaración de voto

ANDRÉS MUTIS VANEGAS

Secretario General

ACLARACIÓN DE VOTO DEL MAGISTRADO

JORGE IGNACIO PRETELT CHALJUB

A LA SENTENCIA T-066/15

Referencia: Expediente T-4.516.547

Magistrada Ponente:

GLORIA STELLA ORTIZ DELGADO

Aclaro el voto en la ponencia de la magistrada Gloria Stella Ortiz Delgado, acogida por la mayoría de la Sala Quinta de Revisión, por cuanto a pesar de compartir la conclusión a la que se arriba en el proyecto, en el sentido de que el proceso disciplinario y el proceso de revocatoria son procesos que se tramitan de manera independiente y que su objeto y fines son distintos, así como también que, ante la pérdida de ejecutoria del acto que declaró la terminación del proceso de revocatoria, la Registraduría debió reanudar el trámite del proceso de revocatoria del mandato, considero que, en el caso concreto fue desconocido el criterio de sostenibilidad fiscal y no se analizaron los efectos inocuos de la aplicación de la presente sentencia.

Ello, en razón a que las circunstancias actuales que rodean la aplicación concreta del fallo, en particular, que próximamente se realizarán elecciones y que para culminar el proceso de

consulta popular con miras a que los ciudadanos decidan si revocan o no el mandato del alcalde –a tan solo unos meses de que culmine su periodo- debe destinarse la suma de 40.000 millones de pesos, puede concluirse que lo que la Corporación ordenó es la realización de un proceso que a la larga será simbólico, sacrificando en alto grado la materialización real y efectiva de fines y funciones del Estado.

Por lo tanto, advierto que es imperativo que las autoridades públicas legitimadas para el efecto, ejerzan la herramienta excepcional del incidente de impacto fiscal que consagra el artículo 334 Superior, a fin de que la Corte pueda analizar si procede la modulación, modificación o el diferimiento de los efectos de la Sentencia T-066 de 2015. Lo anterior, por las siguientes razones:

El principio de sostenibilidad fiscal es una herramienta fundamental para hacer efectiva la fórmula del Estado Social de Derecho. En esta oportunidad, la decisión supone una importante erogación de recursos públicos, sin que para ello se tome en consideración que la importante suma requerida para adelantar el proceso de consulta de revocatoria no tendrá un efecto jurídico real, pues (i) la Registraduría debe destinar un lapso razonable para iniciar los trámites dispuestos en la ley con miras a llevar a cabo la consulta de revocatoria, proceso que, de acuerdo con lo que esta misma institución ha sostenido, conlleva una organización logística compleja y, dependiendo del proceso electoral de que se trate debe iniciar hasta con 1 año de antelación y, (ii) es necesaria la ejecución de recursos del Presupuesto Nacional, cuando en octubre del presente año se llevaran a cabo las próximas elecciones de mandatario de la Capital.

En este sentido, la jurisprudencia constitucional ha señalado que, el Estado Social de Derecho supone un compromiso de todos los poderes públicos y la sociedad con la garantía de unas condiciones de subsistencia dignas para todas las personas, particularmente las de los sectores más débiles y vulnerables, en concordancia con los principios de dignidad humana y solidaridad[60].

Así, los poderes públicos en general –incluidos los jueces- tienen la tarea de adoptar las medidas necesarias para construir un orden político, económico y social justo[61]. En este orden de ideas, el Legislador y otros entes con competencias de regulación deben introducir reglas que favorezcan dicho fin, para lo cual es indispensable que consulten la realidad

fáctica sobre la que surtirán efectos. De igual manera, deben evitar el gasto de recursos de forma innecesaria que podrían invertirse en la satisfacción de otros derechos, en un Estado con un déficit en el cumplimiento de sus fines.

Es importante recordar que, en casos como el que le ha correspondido analizar a la Sala Quinta de Revisión, la integración de la categoría de la sostenibilidad fiscal debe tomarse en consideración ante las implicaciones de tipo logístico y financiero que conlleva la orden emitida y que repercute en la realización de otras importantes obligaciones estatales.

Siguiendo esta línea argumentativa, las reglas de responsabilidad fiscal dirigidas a la promoción de la sostenibilidad financiera, en tanto son útiles para asegurar la realización sostenible de los derechos fundamentales, también deben ser tenidas como una herramienta al servicio de los principios y fines del Estado Social de Derecho. Al respecto, esta Corporación ha puntualizado que las reglas de responsabilidad fiscal y el criterio de sostenibilidad tienen un carácter instrumental respecto de los fines y principios del Estado Social de Derecho, en particular, son una herramienta útil para la realización progresiva de los contenidos prestacionales de las garantías constitucionales. Sin embargo, ha resaltado que la disciplina fiscal y la sostenibilidad financiera no pueden tomarse como fines últimos del Estado ni justificar limitaciones de los derechos fundamentales.

En la Sentencia C-288 de 2012[62], la Corte manifestó que el criterio de sostenibilidad fiscal debe ser tomado como una herramienta para la realización progresiva de los derechos fundamentales, pero nunca como un limitante de aquellos[63].

De esta manera, la Corte ha señalado que la sostenibilidad fiscal no es ni un derecho, ni un principio constitucional, ni representa un fin esencial del Estado. Tampoco persigue fines autónomos, ni establece mandatos particulares, por lo cual se define como un criterio que orienta a las autoridades de las diferentes ramas del poder para asegurar el cumplimiento de los fines del Estado. Por lo anterior, no puede sobreponerse a la efectiva garantía de los derechos consagrados en la Constitución ni contradecir el núcleo dogmático de la misma[64].

Al respecto, no se discute que el ejercicio del incidente de impacto fiscal no puede significar afectación, limitación o negación de protección efectiva de los derechos fundamentales y desconocimiento de su núcleo esencial. En este sentido “la disciplina fiscal

debe ceder ante la eficacia de esas posiciones jurídicas”[65], lo cual también es expresión de la subordinación de este criterio a los fines del Estado Social de Derecho.

Por lo tanto se puede afirmar que: “1) la sostenibilidad fiscal es un criterio orientador de las ramas del poder para hacer efectivos los derechos constitucionales y los fines esenciales del Estado, por consiguiente no tiene categoría de principio, valor ni derecho; 2) se trata de una herramienta que se subordina al cumplimiento de dichos fines estatales y que carece de propósitos propios o independientes, es decir que no es fin en si misma; 3) en todo caso, y por expresa disposición constitucional, el gasto social será prioritario; 4) no se pueden restringir o afectar so pretexto de aplicar el criterio de sostenibilidad fiscal, posiciones jurídicas que adquieren naturaleza iusfundamental; 5) la sostenibilidad fiscal debe interpretarse conforme al principio de progresividad, el cual, en todo caso, no puede emplearse para aplazar indefinidamente la ejecución de los derechos constitucionales”[66].

De acuerdo con lo mencionado, se puede afirmar entonces que la sostenibilidad fiscal es un instrumento que puede apreciarse desde dos perspectivas:

“(1) De un lado, como marco que limita la acción del legislador y como criterio orientador de las ramas del poder público, la sostenibilidad se constituye en una herramienta que consiente mantener el gasto a mediano o largo plazo para financiar los costos que supone la emisión de nueva deuda y para reducir el déficit fiscal, permitiendo realizar proyecciones y estimaciones macroeconómicas y establecer estrategias como ocurre con el marco fiscal de mediano plazo. Esto a su vez se traduce en la posibilidad para las autoridades de formular políticas que puedan mantenerse en el tiempo en beneficio de la población y de las metas de Gobierno; de ahí la importancia de incorporar el criterio de sostenibilidad en el Plan Nacional de Desarrollo, en los planes presupuestales y en la ley de apropiaciones (...)

(2) De otra parte, la necesidad de atender al criterio de sostenibilidad fiscal, se aplica igualmente a las sentencias judiciales, a través del incidente de impacto fiscal que permite modular, modificar o diferir los efectos de los fallos de las Altas Cortes cuando se compruebe una afectación de las finanzas públicas y siempre y cuando no se desconozcan o socaven derechos fundamentales. Sin embargo, los jueces tienen la libertad de reconsiderar

los efectos de la sentencia y no están obligados a aceptar los argumentos de los proponentes. En todo caso, este incidente no tiene como efecto modificar la parte resolutive de las providencias”[67].

No obstante, en el caso objeto de análisis se maximizó el derecho a la participación sacrificando otras garantías y valores superiores que el Estado también debe proteger. En efecto, no se tomó en consideración que la destinación de 40.000 millones de pesos en torno a un proceso de revocatoria, en todo caso, no responderá a las pretensiones principales de este instrumento de participación ciudadana que se circunscribe, en primer lugar, a revocar el mandato, cuando faltan pocos meses para que el actual alcalde culmine su administración y, en segundo lugar, a la posibilidad de optar por un plan de gobierno distinto para Bogotá; pues, por el paso del tiempo, dos años después de presentarse la acción de tutela, es inminente la convocatoria a la ciudadanía para elegir al nuevo mandatario de la ciudad el próximo mes de octubre, lo cual, hace que, de manera indefectible, dicha decisión devenga en ineficaz.

Lo anterior, sin lugar a dudas, evidencia un problema de eficacia jurídica de la acción de tutela en el caso del actor, pues de conformidad con el Decreto 2591 de 1991, por medio del cual se reglamenta la acción de tutela, se deriva que uno de los principios que rige esta acción es el de la eficacia. Al igual que la Registraduría Nacional del Estado Civil, considero que en este caso específico, el objetivo perseguido por quien instauró la presente acción era revocarle el mandato al Alcalde Mayor de Bogotá y su programa de gobierno, cuyo propósito era contar con la posibilidad de elegir entre distintas opciones una nueva alternativa, finalidad que en la actualidad ya no es posible alcanzar por el transcurso del tiempo ya que por encontrarnos en un año electoral, empieza a regir la ley de garantías 4 meses antes de la elección de las autoridades locales, sumado a que debe sujetarse al presupuesto aprobado para la vigencia fiscal del año 2015.

De esta manera, ante algunas situaciones fácticas determinadas y especiales, excepcionalmente se impone que el juez constitucional pondere sus órdenes cuando quiera que estas supongan la disposición de recursos públicos; ejecución que debe racionalizarse a la luz de los criterios de justicia y necesidad.

Tan es así, que el legislador estatutario al tramitar el proyecto de ley 134 de 2011, Cámara

(acumulado 133 de 2011 Cámara) – 227 de 2012 Senado “Por la cual se dictan disposiciones en materia de promoción y protección del derecho a la participación democrática”, en el acápite denominado Reglas Comunes a los Mecanismos de Participación Ciudadana, adoptó la siguiente fórmula:

“Artículo 6º. Requisitos para la inscripción de mecanismos de participación ciudadana (...)

Parágrafo 1º. Se podrán inscribir iniciativas para la revocatoria del mandato siempre que hayan transcurrido doce (12) meses contados a partir del momento de posesión del respectivo alcalde o gobernador y no faltare menos de un año para la finalización del respectivo periodo constitucional.” (Subraya fuera de texto)

La anterior disposición se enmarca en el contexto de la aplicación de los principios orientadores del buen gobierno como el de modernización, eficiencia y eficacia administrativa y, en particular, el de gestión pública efectiva.

Reitero que, en razón a que el incidente de impacto fiscal contemplado en el artículo 334 de la Constitución Política, constituye un importante mecanismo para establecer un espacio de diálogo entre las autoridades públicas y las altas cortes acerca de los efectos de las decisiones en la sostenibilidad fiscal del país, debe apelarse al ejercicio de este importante instrumento con miras a obtener una mejor destinación de los recursos públicos que, en la actualidad, se encuentran en riesgo de ser invertidos en vano.

De esta manera, expongo las razones que me llevan a aclarar el voto en el asunto de la referencia.

Fecha ut supra,

JORGE IGNACIO PRETELT CHALJUB

Magistrado

ACLARACIÓN DE VOTO DEL MAGISTRADO

JORGE IGNACIO PRETELT CHALJUB

CON PONENCIA DE LA MAGISTRADA GLORIA STELLA ORTIZ DELGADO, QUE DECLARÓ LA NULIDAD DEL NUMERAL SEGUNDO DE LA SENTENCIA T-066 DE 2015 PROFERIDA POR LA SALA SEXTA DE REVISIÓN, RESPECTO DE LA ORDEN DE CONTINUAR CON EL PROCESO DE REVOCATORIA DEL MANDATO DEL ALCALDE GUSTAVO PETRO.

REVOCATORIA DEL MANDATO-Efectividad en la materialización real de fines y funciones del Estado cuando están próximas las elecciones para el Alcalde de Bogotá (Aclaración de voto)

SOSTENIBILIDAD FISCAL-Apertura de incidente fiscal (Aclaración de voto)

MECANISMOS DE PARTICIPACION CIUDADANA-Órdenes impartidas para protegerlos no tendrán efectos jurídicos reales debido a que la Registraduría no cuenta con plazo razonable para iniciar trámites de convocatoria (Aclaración de voto)

DEBER DE SOLIDARIDAD-Principio del Estado Social de Derecho (Aclaración de voto)

REGLAS DE RESPONSABILIDAD FISCAL DIRIGIDAS A LA PROMOCION DE LA SOSTENIBILIDAD FINANCIERA-Instrumento al servicio de los principios y fines del Estado Social de Derecho (Aclaración de voto)

SOSTENIBILIDAD FISCAL-Carácter instrumental (Aclaración de voto)

CRITERIO DE SOSTENIBILIDAD FISCAL-Herramienta para la realización progresiva de los derechos fundamentales, pero nunca como limitante de aquellos (Aclaración de voto)

SOSTENIBILIDAD FISCAL COMO CRITERIO ORIENTADOR-Jurisprudencia constitucional (Aclaración de voto)

Referencia: Expediente T-4.516.547

Problema jurídico planteado en la sentencia: ¿Vulneró la Registraduría los derechos políticos del accionante, al no reanudar la revocatoria del mandato bajo el argumento de que la jurisdicción contencioso administrativa estaba discutiendo la legalidad del acto de destitución del alcalde?

Motivos de la Aclaración: Se debió reanudar el trámite del proceso de revocatoria del

mandato, pues fue desconocido el criterio de sostenibilidad fiscal sin observar los efectos de la sentencia.

Aclaro el voto en Sentencia T- 066 de 2015, acogida por la mayoría de la Sala Quinta de Revisión, por cuanto a pesar de compartir la conclusión a la que se arriba en el proyecto, en el sentido de que el proceso disciplinario y el proceso de revocatoria son procesos que se tramitan de manera independiente y que su objeto y fines son distintos, así como también que, ante la pérdida de ejecutoria del acto que declaró la terminación del proceso de revocatoria, la Registraduría debió reanudar el trámite del proceso de revocatoria del mandato, considero que, en el caso concreto fue desconocido el criterio de sostenibilidad fiscal y no se analizaron los efectos inocuos de la aplicación de la presente sentencia.

1. ANTECEDENTES

La Corte revisó la tutela interpuesta por un ciudadano que solicitó la protección de sus derechos políticos, presuntamente vulnerados por la Registraduría Nacional del Estado Civil, al omitir dar trámite al proceso de revocatoria de mandato del alcalde de Bogotá. La Registraduría adujo, que la terminación del proceso de revocatoria tuvo un fundamento válido, que fue la destitución del Alcalde. Igualmente señaló, que aun cuando el alcalde fue restituido, el acto de destitución seguía reputándose válido, a pesar de haber sido suspendido por la jurisdicción contencioso administrativa. Es decir, que al existir incertidumbre sobre la legalidad del acto, consideró prudente esperar a que se definiera si quedaba en firme la destitución, antes de reiniciar el proceso de revocatoria de mandato.

FUNDAMENTO DE LA ACLARACIÓN

Ello, en razón a que las circunstancias actuales que rodean la aplicación concreta del fallo, en particular, que próximamente se realizarán elecciones y que para culminar el proceso de consulta popular con miras a que los ciudadanos decidan si revocan o no el mandato del alcalde -a tan solo unos meses de que culmine su periodo- debe destinarse la suma de 40.000 millones de pesos, puede concluirse que lo que la Corporación ordenó es la realización de un proceso que a la larga será simbólico, sacrificando en alto grado la materialización real y efectiva de fines y funciones del Estado.

Por lo tanto, advierto que es imperativo que las autoridades públicas legitimadas para el

efecto, ejerzan la herramienta excepcional del incidente de impacto fiscal que consagra el artículo 334 Superior, a fin de que la Corte pueda analizar si procede la modulación, modificación o el diferimiento de los efectos de la Sentencia T-066 de 2015. Lo anterior, por las siguientes razones:

El principio de sostenibilidad fiscal es una herramienta fundamental para hacer efectiva la fórmula del Estado Social de Derecho. En esta oportunidad, la decisión supone una importante erogación de recursos públicos, sin que para ello se tome en consideración que la importante suma requerida para adelantar el proceso de consulta de revocatoria no tendrá un efecto jurídico real, pues (i) la Registraduría debe destinar un lapso razonable para iniciar los trámites dispuestos en la ley con miras a llevar a cabo la consulta de revocatoria, proceso que, de acuerdo con lo que esta misma institución ha sostenido, conlleva una organización logística compleja y, dependiendo del proceso electoral de que se trate debe iniciar hasta con 1 año de antelación y, (ii) es necesaria la ejecución de recursos del Presupuesto Nacional, cuando en octubre del presente año se llevaran a cabo las próximas elecciones de mandatario de la Capital.

En este sentido, la jurisprudencia constitucional ha señalado que, el Estado Social de Derecho supone un compromiso de todos los poderes públicos y la sociedad con la garantía de unas condiciones de subsistencia dignas para todas las personas, particularmente las de los sectores más débiles y vulnerables, en concordancia con los principios de dignidad humana y solidaridad[68].

Así, los poderes públicos en general -incluidos los jueces- tienen la tarea de adoptar las medidas necesarias para construir un orden político, económico y social justo[69]. En este orden de ideas, el Legislador y otros entes con competencias de regulación deben introducir reglas que favorezcan dicho fin, para lo cual es indispensable que consulten la realidad fáctica sobre la que surtirán efectos. De igual manera, deben evitar el gasto de recursos de forma innecesaria que podrían invertirse en la satisfacción de otros derechos, en un Estado con un déficit en el cumplimiento de sus fines.

Es importante recordar que, en casos como el que le ha correspondido analizar a la Sala Quinta de Revisión, la integración de la categoría de la sostenibilidad fiscal debe tomarse en consideración ante las implicaciones de tipo logístico y financiero que conlleva la orden

emitida y que repercuta en la realización de otras importantes obligaciones estatales.

Siguiendo esta línea argumentativa, las reglas de responsabilidad fiscal dirigidas a la promoción de la sostenibilidad financiera, en tanto son útiles para asegurar la realización sostenible de los derechos fundamentales, también deben ser tenidas como una herramienta al servicio de los principios y fines del Estado Social de Derecho. Al respecto, esta Corporación ha puntualizado que las reglas de responsabilidad fiscal y el criterio de sostenibilidad tienen un carácter instrumental respecto de los fines y principios del Estado Social de Derecho, en particular, son una herramienta útil para la realización progresiva de los contenidos prestacionales de las garantías constitucionales. Sin embargo, ha resaltado que la disciplina fiscal y la sostenibilidad financiera no pueden tomarse como fines últimos del Estado ni justificar limitaciones de los derechos fundamentales.

En la Sentencia C-288 de 2012[70], la Corte manifestó que el criterio de sostenibilidad fiscal debe ser tomado como una herramienta para la realización progresiva de los derechos fundamentales, pero nunca como un limitante de aquellos[71]

De esta manera, la Corte ha señalado que la sostenibilidad fiscal no es ni un derecho, ni un principio constitucional, ni representa un fin esencial del Estado. Tampoco persigue fines autónomos, ni establece mandatos particulares, por lo cual se define como un criterio que orienta a las autoridades de las diferentes ramas del poder para asegurar el cumplimiento de los fines del Estado. Por lo anterior, no puede sobreponerse a la efectiva garantía de los derechos consagrados en la Constitución ni contradecir el núcleo dogmático de la misma[72].

Al respecto, no se discute que el ejercicio del incidente de impacto fiscal no puede significar afectación, limitación o negación de protección efectiva de los derechos fundamentales y desconocimiento de su núcleo esencial. En este sentido “la disciplina fiscal debe ceder ante la eficacia de esas posiciones jurídicas”[73], lo cual también es expresión de la subordinación de este criterio a los fines del Estado Social de Derecho.

Por lo tanto se puede afirmar que: “1) la sostenibilidad fiscal es un criterio orientador de las ramas del poder para hacer efectivos los derechos constitucionales y los fines esenciales del Estado, por consiguiente no tiene categoría de principio, valor ni derecho; 2) se trata de una herramienta que se subordina al cumplimiento de dichos fines estatales y que carece de

propósitos propios o independientes, es decir que no es fin en sí misma; 3) en todo caso, y por expresa disposición constitucional, el gasto social será prioritario; 4) no se pueden restringir o afectar so pretexto de aplicar el criterio de sostenibilidad fiscal, posiciones jurídicas que adquieren naturaleza iusfundamental; 5) la sostenibilidad fiscal debe interpretarse conforme al principio de progresividad, el cual, en todo caso, no puede emplearse para aplazar indefinidamente la ejecución de los derechos constitucionales “[74].

De acuerdo con lo mencionado, se puede afirmar entonces que la sostenibilidad fiscal es un instrumento que puede apreciarse desde dos perspectivas:

(2) De otra parte, la necesidad de atender al criterio de sostenibilidad fiscal, se aplica igualmente a las sentencias judiciales, a través del incidente de impacto fiscal que permite modular, modificar o diferir los efectos de los fallos de las Altas Cortes cuando se compruebe una afectación de las finanzas públicas y siempre y cuando no se desconozcan o socaven derechos fundamentales. Sin embargo, los jueces tienen la libertad de reconsiderar los efectos de la sentencia y no están obligados a aceptar los argumentos de los proponentes. En todo caso, este incidente no tiene como efecto modificar la parte resolutive de las providencias “[75].

No obstante, en el caso objeto de análisis se maximizó el derecho a la participación sacrificando otras garantías y valores superiores que el Estado también debe proteger. En efecto, no se tomó en consideración que la destinación de 40.000 millones de pesos en torno a un proceso de revocatoria, en todo caso, no responderá a las pretensiones principales de este instrumento de participación ciudadana que se circunscribe, en primer lugar, a revocar el mandato, cuando faltan pocos meses para que el actual alcalde culmine su administración y, en segundo lugar, a la posibilidad de optar por un plan de gobierno distinto para Bogotá; pues, por el paso del tiempo, dos años después de presentarse la acción de tutela, es inminente la convocatoria a la ciudadanía para elegir al nuevo mandatario de la ciudad el próximo mes de octubre, lo cual, hace que, de manera indefectible, dicha decisión devenga en ineficaz.

Lo anterior, sin lugar a dudas, evidencia un problema de eficacia jurídica de la acción de tutela en el caso del actor, pues de conformidad con el Decreto 2591 de 1991, por medio

del cual se reglamenta la acción de tutela, se deriva que uno de los principios que rige esta acción es el de la eficacia. Al igual que la Registraduría Nacional del Estado Civil, considero que en este caso específico, el objetivo perseguido por quien instauró la presente acción era revocarle el mandato al Alcalde Mayor de Bogotá y su programa de gobierno, cuyo propósito era contar con la posibilidad de elegir entre distintas opciones una nueva alternativa, finalidad que en la actualidad ya no es posible alcanzar por el transcurso del tiempo ya que por encontrarnos en un año electoral, empieza a regir la ley de garantías 4 meses antes de la elección de las autoridades locales, sumado a que debe sujetarse al presupuesto aprobado para la vigencia fiscal del año 2015.

De esta manera, ante algunas situaciones fácticas determinadas y especiales, excepcionalmente se impone que el juez constitucional pondere sus órdenes cuando quiera que estas supongan la disposición de recursos públicos; ejecución que debe racionalizarse a la luz de los criterios de justicia y necesidad.

Tan es así, que el legislador estatutario al tramitar el proyecto de ley 134 de 2011, Cámara (acumulado 133 de 2011 Cámara) - 227 de 2012 Senado "Por la cual se dictan disposiciones en materia de promoción y protección del derecho a la participación democrática'", en el acápite denominado Reglas Comunes a los Mecanismos de Participación Ciudadana, adoptó la siguiente fórmula:

"Artículo 6o. Requisitos para la inscripción de mecanismos de participación ciudadana (...)

Parágrafo 1o. Se podrán inscribir iniciativas para la revocatoria del mandato siempre que hayan transcurrido doce (12) meses contados a partir del momento de posesión del respectivo alcalde o gobernador y no faltare menos de un año para la finalización del respectivo periodo constitucional."" (Subraya fuera de texto)

La anterior disposición se enmarca en el contexto de la aplicación de los principios orientadores del buen gobierno como el de modernización, eficiencia y eficacia administrativa y, en particular, el de gestión pública efectiva.

Reitero que, en razón a que el incidente de impacto fiscal contemplado en el artículo 334 de la Constitución Política, constituye un importante mecanismo para establecer un espacio de

diálogo entre las autoridades públicas y las altas cortes acerca de los efectos de las decisiones en la sostenibilidad fiscal del país, debe apelarse al ejercicio de este importante instrumento con miras a obtener una mejor destinación de los recursos públicos que, en la actualidad, se encuentran en riesgo de ser invertidos en vano.

De esta manera, expongo las razones que me llevan a aclarar el voto en el asunto de la referencia.

Fecha ut supra,

JORGE IGNACIO PRETELT CHALJUB

Magistrado

Auto 220/15

Referencia: Solicitud de nulidad de la sentencia T-066 de 2015 proferida por la Sala Sexta de Revisión de Tutelas de la Corte Constitucional.

Expediente: T- 4.516.547

Solicitantes: Carlos Andrés Flórez Sarmiento y Gabriel Antonio Castellanos, en su calidad de ciudadanos domiciliados en Bogotá D.C., y Jaime Hernando Suárez Bayona y Esperanza Mejía Reyes, como Registradores Distritales de la Registraduría Nacional del Estado Civil.

Magistrado Ponente:

JORGE IVÁN PALACIO PALACIO

Bogotá D.C., veintiocho (28) de mayo de dos mil quince (2015)

La Sala Plena de la Corte Constitucional, integrada por los Magistrados, María Victoria Calle Correa -quien la preside-, Myriam Ávila Roldán (e), Mauricio González Cuervo, Luis Guillermo Guerrero Pérez, Gabriel Eduardo Mendoza Martelo, Gloria Stella Ortiz Delgado, Jorge Iván

Palacio Palacio, Jorge Ignacio Pretelt Chaljub y Alberto Rojas Ríos, en ejercicio de sus facultades constitucionales y legales, específicamente las previstas en los artículos 86 y 241 numeral 9º de la Constitución Política, profiere el presente auto.

I. ANTECEDENTES

El 24 de marzo de 2015 los señores Jaime Hernando Suárez Bayona y Esperanza Mejía Reyes, actuando en su calidad de Registradores Distritales de la Registraduría Nacional del Estado Civil interpusieron solicitud de nulidad de la sentencia T-066 de 2015. De igual forma lo hicieron Carlos Andrés Flórez Sarmiento, el 26 de marzo de 2015, en su calidad de ciudadano domiciliado en Bogotá D.C. y miembro del Comité Pro Revocatoria del Alcalde Gustavo Petro, y Gabriel Antonio Castellanos Huertas, también en su calidad de ciudadano domiciliado en Bogotá D.C., el 27 de marzo del mismo año.

A. Resumen de la sentencia objeto de la solicitud de nulidad.

En la sentencia T-066 del dieciséis (16) de febrero de 2015, proferida por la Sala Sexta de Revisión de la Corte Constitucional, se estudiaron los fallos proferidos, en primera instancia por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca (Sección 3ª Subsección A), y en segunda instancia por el Consejo de Estado (Sección 1ª), dentro de la acción de tutela interpuesta por Pedro Laureano Rincón Zamora contra la Registraduría Nacional del Estado Civil.

La Sala de Revisión revocó el fallo de segunda instancia y concedió la tutela de los derechos políticos del demandante. En consecuencia, ordenó a la Registraduría Distrital del Estado Civil continuar con el trámite de la revocatoria del mandato del alcalde Gustavo Petro e iniciar los trámites dispuestos en la ley para llevar a cabo la consulta con fines de revocatoria en el término máximo de dos meses. Los antecedentes de esta decisión y su ratio decidendi se resumen a continuación:

1. Resumen de los hechos y de las decisiones de instancia.

1.1. El accionante, ciudadano en ejercicio y domiciliado en Bogotá D.C., votó en las elecciones para alcalde de esa ciudad para el período 2012-2015, como lo certificó a solicitud de la Sala de Revisión el Director del Censo Electoral de la Registraduría Nacional del Estado Civil. De igual forma, el demandante firmó la petición de revocatoria del

mandato al alcalde Gustavo Petro, la cual fue promovida por el entonces representante a la Cámara Miguel Gómez.

1.2. El número de firmas recolectadas por la campaña era suficiente para que la Registraduría convocara a la ciudadanía a votar la revocatoria del alcalde, conforme lo establece la ley 134 de 1994, y lo certificó la Registraduría mediante Resolución No. 1019 de julio 13 de 2013. Aunque dicha Resolución fue objeto de diversos recursos en la vía gubernativa, los mismos fueron resueltos desfavorablemente y la mencionada resolución quedó en firme mediante otra resolución, la núm. 13806 de diciembre 17 de 2013.

1.3. Habiéndose cumplido los requisitos legales, la Registraduría convocó a la votación de la revocatoria para el 2 de marzo de 2014, fecha que fue postergada para el 9 de abril del mismo año. La registraduría ha señalado que dicha decisión se debió a que el Ministerio de Hacienda todavía no le había transferido los recursos necesarios.

1.4. El 13 de enero de 2014, la Procuraduría General de la Nación sancionó al alcalde Gustavo Petro con destitución de su cargo y ese mismo día la Registraduría expidió la Resolución núm. 340 cancelando el proceso de revocatoria del mandato.

1.5. Sin embargo, el 21 de abril de 2014 el Tribunal Superior de Bogotá ordenó al Presidente de la República restituir a Gustavo Petro en su cargo y así dar cumplimiento a las medidas cautelares decretadas por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos.[76]

1.6. Por su parte, el 14 de mayo de 2014, el Consejo de Estado también ordenó al Presidente de la República la restitución de Gustavo Petro, como medida cautelar dentro del proceso de nulidad y restablecimiento del derecho iniciado por el alcalde.

1.7. El mismo día en que el Consejo de Estado ordenó la restitución de Gustavo Petro como alcalde de Bogotá, el demandante interpuso la acción de tutela ante el Tribunal Superior de Cundinamarca. En su escrito solicitó que se ordenara a la Registraduría convocar a la votación de revocatoria del alcalde el mismo día de la segunda vuelta de las elecciones presidenciales para aprovechar la logística ya dispuesta para tal efecto, y que se llevara hasta el final el proceso de revocatoria, independientemente del resultado del proceso disciplinario contra Gustavo Petro.

1.8. Los registradores distritales Esperanza Mejía Reyes y Hernando Suárez Bayona intervinieron dentro del proceso oponiéndose a las pretensiones del demandante. En su escrito alegaron que la Registraduría Nacional del Estado Civil, demandada en la acción de tutela, no vulneró los derechos del demandante. Hicieron un recuento de las actuaciones llevadas a cabo por la Registraduría Nacional dentro del proceso de revocatoria hasta finalizar con la Resolución 340 de 2014 que dio por terminado dicho proceso. Asimismo, reconocieron que en el momento en que dieron respuesta a la demanda de tutela el acto de destitución del alcalde se encontraba suspendido.

1.9. Sin embargo, a pesar de reconocer la suspensión del acto de destitución del alcalde Gustavo Petro, dijeron que dicho acto sigue presumiéndose válido. Aclararon que según su criterio, la suspensión del mismo solo repercute sobre su capacidad para producir efectos jurídicos, pero no afecta su validez. Por tal motivo, teniendo en cuenta que el acto de destitución del alcalde seguía siendo válido, consideraron que la decisión de la Registraduría de cancelar el proceso de revocatoria contra él era acertada.

1.10. El a quo vinculó al proceso de tutela al alcalde Gustavo Petro, quien por su parte intervino diciendo que respeta el proceso de revocatoria del mandato promovido por un grupo de ciudadanos en su contra y que le corresponde a la Registraduría Nacional del Estado Civil dar las explicaciones que correspondan en relación con el acto administrativo que dio por terminado dicho proceso.

1.11. El 22 de mayo de 2014 el Tribunal Administrativo de Cundinamarca (Sección 3ª Subsección A) profirió sentencia de primera instancia negando la protección de los derechos invocados y las pretensiones del demandante. El a quo acogió los argumentos de la Registraduría y adujo que la cancelación de la revocatoria no es arbitraria, ya que en la actualidad dicho acto es objeto de procesos judiciales, y que por lo tanto no es posible reanudar la revocatoria.

1.12. El demandante impugnó la decisión del Tribunal con fundamento en que el proceso disciplinario en contra de Gustavo Petro y los procesos judiciales que de este se derivaron son independientes del proceso de revocatoria del mandato.

1.13. El 10 de julio de 2014 el Consejo de Estado (Sección 1ª) profirió sentencia de segunda instancia, rechazando la tutela por improcedente. Consideró que el demandante dirige la

tutela contra un acto administrativo que goza de presunción de legalidad. Por lo tanto, afirma, debía atacarse frente a la jurisdicción de lo contencioso administrativo y no a través de la acción de tutela, que tiene un carácter subsidiario y residual.

1.14. Para el Consejo de Estado, si se requería la protección urgente de los derechos fundamentales del accionante ha debido usarse el medio de control de nulidad y restablecimiento, y solicitar la suspensión provisional de la Resolución 340 de 2014, que puso fin a la revocatoria del mandato como medida cautelar. Asimismo, señaló que no se evidenció un perjuicio irremediable y que la revocatoria tiene un costo muy elevado, por lo cual los jueces de tutela deben ser prudentes al ordenar la reanudación del procedimiento de revocatoria del mandato.

2. Decisión de la Corte Constitucional.

Mediante auto de 6 de octubre de 2014, la Sala núm. 10 de la Corte seleccionó el proceso para su revisión. El expediente fue recibido por el despacho de la magistrada Gloria Ortíz Delgado el 22 de octubre de 2014 y el día 16 de febrero de 2015 la Sala Sexta de Revisión profirió la sentencia T-066 de 2015.

En dicha sentencia la Corte concedió la tutela de los derechos políticos del demandante. En consecuencia ordenó a la Registraduría Distrital del Estado Civil continuar con el trámite de la revocatoria del mandato del alcalde Gustavo Petro e iniciar los trámites dispuestos en la ley para llevar a cabo la consulta con fines de revocatoria en el término máximo de dos meses. Las razones de la decisión fueron las siguientes:

3. En relación con la procedencia de la acción de tutela.

3.1. La Sala de Revisión determinó que en el presente caso la vulneración de los derechos fundamentales del demandante no tuvo su origen en la Resolución 340 de 2014, que puso fin al proceso de revocatoria del mandato, sino en la omisión de la Registraduría, al no continuar dicho proceso una vez Gustavo Petro fue restituido como alcalde de Bogotá. La Corte reconoció que mientras él estuvo destituido de su cargo el proceso de revocatoria carecía de objeto. Por lo tanto, desde este punto de vista la Resolución 340 de 2014, en sí misma, no era susceptible de reproche.

En virtud de la manera como se comprendió el origen de la presunta vulneración de los derechos del demandante, el problema jurídico fue planteado en los siguientes términos:

“¿Vulneró la Registraduría los derechos políticos del accionante, al no reanudar la revocatoria del mandato bajo el argumento de que la jurisdicción contencioso administrativa estaba discutiendo la legalidad del acto de destitución del alcalde?”

3.2. Para determinar la procedencia de la acción de tutela, la Sala procedió a analizar los siguientes asuntos:

a) La naturaleza de los derechos invocados, para establecer si efectivamente se trata de derechos fundamentales (en el caso concreto en el folio 27 y como consideraciones generales en los F.J. 4-14);

b) La legitimidad por pasiva para establecer si se trata de entidades del Estado que hayan llevado a cabo las acciones u omisiones presuntamente vulneratorias de los derechos invocados (F.J. 28);

c) La legitimidad por activa, para determinar si el demandante es efectivamente el titular de los derechos invocados (F.J. 29);

d) La subsidiariedad, para establecer si existen medios de defensa judicial idóneos para proteger de manera efectiva los derechos invocados frente a la acción u omisión del demandado (F.J. 30-34);

e) La inmediatez no fue objeto de examen por parte de la Sala, toda vez que la acción de tutela fue interpuesta el mismo día en que el Consejo de Estado suspendió provisionalmente el acto de destitución y solo 17 días después de que el Tribunal Superior de Bogotá ordenó al presidente restituir al alcalde Gustavo Petro para cumplir las medidas cautelares de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos.

3.3. Acerca de la naturaleza de los derechos invocados, la Sala de Revisión estableció su carácter fundamental basándose para ello en la jurisprudencia constitucional y en la relación de conexidad que existe entre el principio de democracia participativa, los derechos a la participación política en general y los mecanismos de participación como instrumentos necesarios para su realización (F.J. 4-10). La Corte comienza su argumento

resaltando algunas de las diferencias entre las democracias representativas y las participativas, como la colombiana, y las relaciones de complementariedad que existen entre ellas (F.J. 5-6). Asimismo, reiteró su jurisprudencia en el sentido de que las posibilidades de realización del principio de democracia participativa dependen de la efectividad de los derechos de participación política, cuyo ejercicio se materializa a través de los mecanismos de participación política (F.J. 6-7).

Posteriormente se refirió a la revocatoria del mandato, caracterizándolo como un mecanismo a través del cual se materializa el ejercicio del derecho a la participación política, cuyos requisitos de ejercicio y alcances están establecidos en la ley (F.J. 6 y 13). Al ser este un derecho cuyo ejercicio presupone una configuración legal, su protección por vía de tutela está íntimamente relacionada con la protección del principio de legalidad y del debido proceso administrativo. En esa medida, la protección del derecho a la revocatoria por vía de tutela está supeditada a que los ciudadanos cumplan con los requisitos y condiciones definidas en la ley. Sin embargo, una vez que los ciudadanos cumplen los requisitos para poner en marcha un determinado mecanismo de participación, las autoridades están obligadas a llevar a cabo el procedimiento dentro de tiempos razonables, tal como lo establecen la Constitución y la ley (F.J. 14).

3.4. En relación con la legitimidad por pasiva, la Sala de Revisión notó que si bien la entidad demandada era la Registraduría Nacional del Estado Civil, quienes habían participado dentro del proceso eran los registradores distritales, de acuerdo con el decreto que define su organización interna. Al respecto, la Corte dijo:

“En cuanto a la legitimidad por pasiva, esta Sala encuentra que el demandante presentó la tutela contra la Registraduría Nacional del Estado Civil, y quienes han dado respuesta a la acción son los Registradores Distritales del Estado Civil. Igualmente quienes han expedido las resoluciones discutidas en la acción de tutela son los funcionarios del nivel distrital de la entidad accionada.

Al respecto vale señalar que las actuaciones de los Registradores Distritales se han emitido acorde con lo dispuesto en el Decreto 1010 de 2000 “por el cual se establece la organización interna de la Registraduría Nacional del Estado Civil”. Específicamente, los funcionarios han respaldado sus decisiones en, primero, el artículo 5 del citado decreto, que

indica que es función de la Registraduría Nacional dirigir y organizar los mecanismos de participación[77]; y segundo, el literal a) numeral primero del artículo 46 del mismo decreto que establece la obligación específica de los Registradores Distritales de “organizar y vigilar los procesos electorales y mecanismos de participación ciudadana que corresponde a su circunscripción electoral”[78]. Por lo tanto, encuentra esta Sala que la función correspondiente a la Registraduría Nacional de organizar los mecanismos de participación, en este caso era llevada a cabo en la circunscripción de Bogotá por la Registraduría Distrital, de acuerdo con la normatividad de este organismo. Además, teniendo en cuenta que el artículo 19 del Decreto referenciado señala que la Registraduría del Distrito representa a la Registraduría Nacional en el territorio de su jurisdicción[79], es aceptable que la tutela se presente contra la Registraduría Nacional por las acciones concretas adelantadas por la Registraduría Distrital, pues esta última representa al nivel nacional en Bogotá. En consecuencia, se cumple el requisito de legitimación por pasiva.” (resaltado fuera de texto original)

3.5. En cuanto a la legitimidad por activa, la Corporación retomó la jurisprudencia establecida en las sentencias T-1337 de 2001 y T-516 de 2014, que restringen la legitimidad por activa para solicitar la protección de los derechos políticos a quien efectivamente hubiera votado en las respectivas elecciones. Sin embargo, se aclara que dicha restricción obedece a que el artículo 69 de la Ley 134 de 1994 reconoce legitimidad solo a estas personas. Ello se debe a que el alcance de estos derechos depende de su configuración legal y en la Ley 741 de 2002 el legislador amplió la posibilidad de ejercer la revocatoria a todo ciudadano inscrito en la respectiva circunscripción, al margen de que hubiera o no ejercido su derecho al voto.

En este sentido, la sentencia T-066 de 2015 afirma que el demandante no solo es un ciudadano en ejercicio domiciliado y registrado para votar en Bogotá, que además ejerció su derecho al voto en las elecciones de alcalde en dicha circunscripción para el período 2012-2015, sino que firmó la petición para convocar a la revocatoria promovida por Miguel Gómez. Al respecto la sentencia concluye:

“Con todo, en el caso concreto, el accionante cumple incluso con la regla restrictiva que señalaba la norma anterior, puesto que es un ciudadano colombiano que, tal como consta las certificaciones de la Registraduría Nacional del Estado Civil[80], reúne las siguientes

condiciones: en primer lugar, está habilitado para el ejercicio del derecho al sufragio[81]. En segunda medida, participó votando en las elecciones del 30 de octubre de 2011 donde resultó elegido el alcalde Gustavo Petro[82]. Finalmente, también está probado que apoyó la solicitud de revocatoria del mandatario distrital[83]. (Folios 68 y 69). Por lo tanto, se encuentra probado que es un ciudadano que ejerce sus derechos políticos en Bogotá y por ello está legitimado para la presentación de la tutela por presunta vulneración a los derechos invocados, entre ellos, el derecho político a participar en un proceso de revocatoria del mandato.” (F.J. 29)

3.6. Para establecer si el demandante contaba con un medio de defensa idóneo para la protección de sus derechos fundamentales ante a la omisión de la Registraduría, la Sala de Revisión tuvo en cuenta dos elementos: (i). la causa u origen de la vulneración de los derechos fundamentales invocados, y (ii). la naturaleza y características de los derechos presuntamente vulnerados.

3.7. En primer lugar, la Corte analizó la posibilidad de que el demandante acudiera a la acción de cumplimiento para exigirle a la Registraduría cumplir la Resolución núm. 1019 de 13 de julio de 2013, en que se ordena convocar a la ciudadanía a votar la revocatoria, o la Resolución núm. 13806 de 17 diciembre de 2013, que la confirma. No obstante, rechazó esta posibilidad y consideró que la acción de cumplimiento no desplaza a la acción de tutela, dado que el artículo 9º de la Ley 393 de 1997, que regula dichas acciones, dispone explícitamente que “(l)a Acción de Cumplimiento no procederá para la protección de derechos que puedan ser garantizados mediante la Acción de Tutela.” Adicionalmente, dicho artículo dispone que la acción de cumplimiento “no podrá perseguir el cumplimiento de normas que establezcan gastos.”

3.8. Por otra parte, la Corporación consideró la posibilidad de que el demandante recurriera al medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho solicitando la nulidad de la Resolución 340 de 2014, que dio por terminado el proceso de revocatoria el mismo día de la destitución del alcalde Gustavo Petro. Sin embargo, la vulneración de los derechos fundamentales invocados por el demandante no proviene de la Resolución que expidió la Registraduría dando por terminado el proceso de revocatoria cuando la Procuraduría ordenó la destitución del alcalde Gustavo Petro. La vulneración proviene de la omisión de la Registraduría al no reanudar el proceso cuando este fue restituido en su cargo.

3.9. En esa medida, el medio de control nulidad y restablecimiento del derecho no se consideró idóneo por dos motivos básicos. En primer lugar, porque aún en caso de prosperar, dicho recurso no proveía una protección efectiva de los derechos del demandante. La Sala consideró que la eventual anulación, e incluso la suspensión provisional de la resolución, por sí mismas, no conllevan “la reanudación del proceso de revocatoria del alcalde” (F.J. 32). Así, nada hubiera logrado el demandante si la jurisdicción de lo contencioso administrativo suspende o anula el acto administrativo que puso fin a la revocatoria del mandato, si adicionalmente la Registraduría no reanuda el proceso fijando fecha para la votación de la revocatoria.

3.10. La segunda razón por la cual el medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho no se consideró idóneo es porque el acto que pone fin al proceso de revocatoria no se está tachando de ilegalidad y en esa medida dicha acción no está destinada a prosperar. Para el momento en que fue expedida la Resolución 340 de 2014, Gustavo Petro no fungía como alcalde. Por lo tanto, es innegable que el acto fue expedido conforme a las circunstancias fácticas que existían en el momento.

3.11. Por tal motivo, la Corte entró a aclarar que en aquel caso lo que había ocurrido era el decaimiento del acto administrativo por pérdida de vigencia de los fundamentos de hecho que le servían de sustento. Es decir, ocurrió una circunstancia posterior a la expedición del acto, conforme a lo establecido en el artículo 91 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo. No obstante, la Sala aclaró que esta circunstancia nada tiene que ver con una eventual nulidad de la Resolución 340 de 2014; es decir, la jurisdicción de lo contencioso administrativo determina si hay o no una nulidad, no a partir de circunstancias de hecho posteriores a la expedición del mismo como lo es el decaimiento, sino conforme a las causales anteriores o concomitantes a la expedición del acto administrativo, establecidas en el artículo 137 del mismo estatuto.

Por lo tanto, concluyó, el medio de control de nulidad no está encaminado a determinar el decaimiento de los actos administrativos, sino su conformidad con las disposiciones superiores. Así, aún aceptando en gracia de discusión que los derechos fundamentales del demandante podrían haberse protegido mediante la anulación de la Resolución 340 de 2014, las acciones de nulidad y de nulidad y restablecimiento del derecho no son procedentes para tal fin.

3.12. A pesar de todo lo anterior, la Sala de Revisión también contempló la posibilidad de que el demandante hubiera solicitado otras medidas cautelares distintas a la suspensión provisional de la Resolución 340 de 2014 dentro de un proceso de nulidad o de nulidad y restablecimiento, conforme a la facultad que le otorga la Ley 1437 de 2011 a los jueces de la jurisdicción contenciosa.

Según el artículo 230 de dicha ley, el juez puede ordenar la adopción de una decisión administrativa, o imponerles a las partes obligaciones de hacer. Pese a lo anterior, se consideró que esta no era una posibilidad real, toda vez que la facultad que tiene el juez de decretar estas medidas cautelares debe estar dirigida a una finalidad precisa, que es la de “proteger y garantizar, provisionalmente, el objeto del proceso y la efectividad de la sentencia”. En el caso de la acción de nulidad y restablecimiento del derecho, la facultad del juez de lo contencioso debe estar dirigida a asegurar lo atinente a la nulidad del acto administrativo, y como ya se vio, esto no era lo que pretendía el demandante (F.J. 33). Por el contrario, lo que pretendía era que la administración actuara.

3.13. La Corte tuvo en cuenta que los medios de control ante lo contencioso administrativo - en particular el de nulidad y restablecimiento- no son idóneos para proteger el ejercicio de los derechos de participación política y, en especial, el de la revocatoria del mandato. Al respecto, sostuvo: “Finalmente, es necesario mencionar también que las acciones ante la jurisdicción contencioso administrativa no tienen la capacidad de dar una protección efectiva y real a los derechos políticos, ya que para el momento en que el juez adopte una decisión de fondo el actual alcalde habrá terminado su período institucional, por lo cual carecería de sentido dar la orden de llamar a la votación de la revocatoria.”

3.14. Por último, en relación con el fondo del asunto, la Sala de Revisión sostuvo que la omisión de la Registraduría de darle continuidad al proceso de revocatoria del mandato, una vez restituido en su cargo, impidió al demandante ejercer su derecho a expresar su desaprobación de la gestión del alcalde. La Corte consideró que el fundamento de la omisión de la Registraduría, según el cual todavía había procesos judiciales pendientes relacionados con la destitución del alcalde, y por lo tanto no podía continuar con el proceso de la revocatoria del mandato, no era de recibo.

B. Solicitudes de nulidad.

1. Solicitud presentada por Carlos Andrés Flórez Sarmiento.

El solicitante aduce que se encuentra legitimado por activa para promover un incidente de nulidad contra la sentencia T-066 de 2015, por ser ciudadano domiciliado e inscrito para votar en Bogotá D.C. y por haber firmado la petición de revocatoria del alcalde Gustavo Petro. Después de hacer un recuento del proceso de revocatoria, y de las causales y requisitos legales y jurisprudenciales para que proceda la solicitud de nulidad de las sentencias de la Corte Constitucional, el señor Flórez Sarmiento plantea su solicitud de nulidad sobre la base de dos cargos principales:

(i). La sentencia no tuvo en cuenta asuntos de relevancia constitucional;

(ii). La sentencia incurrió en una violación del debido proceso.

El cargo por “no haberse tenido en cuenta asuntos de relevancia constitucional” está estructurado sobre la oportunidad de la protección del derecho a la participación política. En particular, sobre la importancia que tiene el paso del tiempo en el ejercicio de la figura de la revocatoria del mandato por parte de los ciudadanos. Para el solicitante, la sentencia no puede proteger de manera efectiva los derechos políticos ni a la participación del demandante como tampoco los de los demás ciudadanos de Bogotá, puesto que la protección de los derechos en este momento no es oportuna. Al respecto dice:

“Las demoras en los procesos de revocatoria como las que sufrió el proceso del que es objeto el Alcalde Mayor de Bogotá, Gustavo Petro, y que tuvo como resultado la sentencia objeto de este incidente, llevan a que esa voluntad plasmada en las firmas equivalentes mínimo al 40% de los votos obtenidos por el mandatario capitalino pierda vigencia y que ese derecho que se debió garantizar de manera oportuna, ya no sea posible su protección, ya que la oportunidad es fundamental para el ejercicio de derechos sujetos a condiciones de contexto y de ocasión.”

Posteriormente el solicitante reitera que no es el contenido de la decisión en sí mismo el que es objeto de reproche, sino la tardanza de la Sala en proteger los derechos, los cuales reconoce que efectivamente fueron conculcados. A su juicio, la Corte no tuvo en cuenta que las circunstancias han cambiado desde que se inició el proceso de revocatoria del mandato y hoy la decisión resulta inútil. Continúa su escrito diciendo:

“La decisión tomada por la sala con fecha 16 de febrero de 2015 habría resultado la más adecuada de haberse tomado en el mes de abril de 2014 momento en el cual el Presidente de la república dejó sin efectos el decreto por medio del cual hacía (sic) efectiva la destitución, pero tanto el Registrador Nacional del Estado Civil como Magistrados del Tribunal Superior de Cundinamarca y Bogotá e incluso el mismo Consejo de Estado no quisieron ver lo que hoy resulta evidente para la Corte Constitucional. En esa medida la pretendida protección de derechos contenida en la orden de convocar a los capitalinos a votar la revocatoria contenida en la sentencia T-066 de 2015 por inoportuna resulta inútil, y la decisión aunque bien intencionada y sin duda jurídicamente correcta no resulta ajustada a derecho al no corresponder a las realidades de contexto del mecanismo de participación, pues su objeto hoy ya no se cumple aun cuando se acuda a las urnas.”

Más adelante, se refiere a la manera como se utilizaron diversas estrategias de dilación tendientes a frustrar la revocatoria, haciendo que la iniciativa perdiera su capacidad persuasiva sobre la ciudadanía:

“Las distintas estrategias de dilación, la mayoría de ellas claramente enmarcadas bajo la figura del abuso del derecho, que se emprendieron durante el curso del proceso de revocatoria, se encaminaban todas ellas a buscar que la consulta popular con fin de revocatoria perdiera su virtud de contexto, y que la variación de las circunstancias que la motivaron llevara a los ciudadanos a votar de manera distinta a como lo harían si la votación se diera en el momento en que la ley lo estipula, es por esa razón que no resulta comprensible que se haya dejado de analizar el funcionamiento del mecanismo de participación y sus dinámicas, condiciones de alta relevancia constitucional, fundamentales para el adecuado análisis de la situación que se sometió a consideración de esa corporación.”

En virtud de la pérdida de interés por parte de la ciudadanía en el proceso de revocatoria, el solicitante concluye que en la tutela se presenta una carencia actual de objeto. Aún cuando reconoce que la revocatoria podría terminar en la remoción del cargo al alcalde Gustavo Petro, considera que la tutela debió haber sido denegada, porque para el momento de expedir el fallo no podría haberse producido el resultado buscado por los votantes. En esa medida considera que había una carencia actual de objeto, ya que “si bien el periodo del Alcalde Mayor de Bogotá aun no ha concluido -ni habrá concluido en el momento que se

adelante la consulta, si esta llegare a realizarse de acuerdo con lo ordenado en el fallo-, es claro que el resultado de la votación no tendrá el efecto que la ley le otorga a las consultas de este tipo.”

En relación con la “presunta vulneración del debido proceso”, agrega que los ciudadanos que presentaron la iniciativa de revocatoria han debido ser vinculados al proceso de tutela. En todo caso, aunque reconoce que cualquier ciudadano estaba legitimado para presentar la acción de tutela, añade que “los representantes de la iniciativa guardan un interés legítimo directo en el proceso”. Sin embargo, considera que “la vocería que adquieren las personas que tienen la iniciativa para impulsar el proceso de revocatoria tiene como consecuencia que sean estos los legitimados para actuar ante esa entidad, y que tengan que cumplir con cada una de las cargas que impone el proceso para que se agoten las etapas que llevan a todos los bogotanos a las urnas, en esa medida resulta lógico que su condición de parte en el proceso obligue a que sean vinculados formalmente en las acciones judiciales que se adelanten.”

De igual forma, sostiene que la decisión carece de proporcionalidad y razonabilidad. Según él, el alto costo que implica la revocatoria no se justifica ya que la decisión no permite proteger los derechos de los ciudadanos. La parte final del escrito señala: “en conclusión, si bien adherimos a la tesis según la cual los costos asociados a la correcta realización de los mecanismos de participación política -expresión práctica de los derechos políticos de carácter fundamental- deben ser asumidos por más elevados que resulten, partiendo de la democracia -representativa y participativa- como pilar fundamental de nuestro sistema legal, resulta necesaria la valoración consistente en determinar si el mecanismo de participación realmente conduce a una protección efectiva de tales derechos, en el entendido de que existen casos, como el presente, en los que por cuenta de modificaciones sustanciales en las condiciones de hecho que dieron lugar a la solicitud, tal teoría no es absoluta y por el contrario la valoración económica resulta en este caso relevante.”

2. Solicitud presentada por Gabriel Antonio Castellanos.

El ciudadano Gabriel Antonio Castellanos también solicitó la nulidad de la sentencia T-066 de 2015, el 27 de marzo del año en curso. Comienza por poner de presente su legitimidad para solicitar la nulidad de la sentencia y su interés en el proceso. En primer lugar, dice que

“como ciudadana inscrita (sic) en el censo electoral de Bogotá D.C., resultó afectado con la decisión adoptada por la Sala Quinta de la Corte Constitucional, toda vez que es de conocimiento público que el próximo 25 de octubre de 2015, se debe adelantar el proceso electoral para elegir alcalde, Concejales y Miembros de las Juntas Administradoras Locales en la ciudad de Bogotá, y ante dicha medida quienes participan activamente en dicho proceso se encuentran afectados debido a que se debe esperar los resultados del proceso electoral de REVOCATORIA, lo cual afectaría necesaria e indefectiblemente los resultados del proceso electoral que se avecina, pues del resultado de la revocatoria, dependen el futuro de Bogotá a corto y mediano plazo.”

Asimismo, el solicitante alega que la sentencia debe ser declarada nula por dos razones principales:

- (i). Incorre en una violación directa de la Constitución;
- (ii). Desconoce el precedente establecido por la jurisprudencia de la Corte Constitucional respecto de los requisitos de procedencia de la acción de tutela.

En relación con la “violación directa de la Constitución”, aduce que se vulneran los artículos 259 y 314 de la Carta Política. Como las elecciones para alcaldes deben llevarse a cabo en octubre del presente año, afirma, en este momento no es posible que la ciudadanía elija un alcalde en reemplazo de Gustavo Petro. Por lo tanto, señala que el resultado de la revocatoria sería únicamente que el Presidente de la República nombre a alguien del mismo partido del alcalde, con lo cual se estaría desconociendo uno de los elementos de relevancia de la revocatoria del mandato.

Al no ser posible que la ciudadanía elija un nuevo alcalde, considera que en el presente caso hay un daño consumado en los términos del numeral 4º del artículo 6º del Decreto 2591 de 1991, en tanto “la revocatoria del mandato tiene su causa en el incumplimiento del programa de gobierno, programa de gobierno que es imposible revocar, pues su sucesor, de llegarse a revocar el mandato, debe llegar a cumplir el ya aprobado por el Concejo Distrital.”

En ese orden de ideas, cita las sentencias T-309 de 2006, T-170 de 2006 y T-957 de 2009, en cuanto definen los conceptos de hecho superado y de daño consumado. Con fundamento

en su interpretación de las anteriores sentencias, arguye que como en el presente caso se presenta un hecho superado, hay una vulneración del derecho al debido proceso por violación del precedente judicial.

Finalmente, dice también que se vulneró el precedente porque una decisión tan importante como esta ha debido ser llevada a Sala Plena para unificar la jurisprudencia sobre el tema.

3. Solicitud presentada por Jaime Hernando Suárez Bayona y Esperanza Mejía Reyes como Registradores Distritales de la Registraduría Nacional del Estado Civil.

El 24 de marzo del año en curso los dos registradores distritales elevaron solicitud de nulidad contra la sentencia T-066 de 2015. El escrito comienza refiriéndose a la “procedencia y oportunidad” de la solicitud y después se refiere a las “causales de nulidad” alegadas por los peticionarios.

En relación con los requisitos de procedencia los registradores analizan la oportunidad de la solicitud, la legitimación para presentarla y lo que ellos llaman el “momento para presentar la irregularidad alegada”. Respecto de la oportunidad, sostienen que presentan la solicitud dentro del término de tres días que ha establecido la jurisprudencia interpretando analógicamente el artículo 31 del Decreto 2591 de 1991, ya que la sentencia fue notificada a la Registraduría Nacional del Estado Civil el 18 de marzo de 2015.

Asimismo, en cuanto a la legitimación para solicitar la nulidad alegan que conforme a la Ley 134 de 1994, la Registraduría Distrital está legitimada “toda vez que hizo parte dentro del proceso y por tanto tiene un interés legítimo desde el inicio de la solicitud de protección constitucional por parte del ciudadano Pedro Laureano Rincón Zamora, cumpliendo a satisfacción con dicho requisito, como quiera que la orden va dirigida a la Registraduría Distrital.”

Finalmente, respecto del “momento para presentar la irregularidad alegada”, reiteran que están dentro de los tres días siguientes a la notificación de la sentencia.

Los solicitantes alegan la nulidad basándose en tres causales distintas:

(i). El cambio de jurisprudencia en relación con diversos aspectos tratados en la sentencia:

(iii). La falta de análisis de asuntos de relevancia constitucional.

Acerca del cargo por cambio de jurisprudencia, alegan tres modificaciones fundamentales: haber sustituido los medios de control contenciosos de nulidad, y nulidad y restablecimiento, el cambio en cuanto “atañe a la inmediatez relacionada con el perjuicio irremediable”, y en lo que respecta a la subsidiariedad de la acción de tutela.

Los solicitantes alegan que la sentencia T-066 de 2015 está sustituyendo los medios de control contencioso de nulidad simple y de nulidad y restablecimiento del derecho. Asimismo, argumentan que la acción de tutela es, simplemente, un mecanismo transitorio para la protección de los derechos fundamentales. Dicen al respecto:

“Así las cosas, a la luz del fallo T-066 de 2015 se desconoce y modifica el sentido y propósito de la acción de tutela, toda vez que con el fallo cuya nulidad se solicita hay un desplazamiento de la Jurisdicción Constitucional hacia la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo, en el entendido que (sic) dicho fallo se pronuncia in extenso sobre un tema propio de la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo, como lo es el decaimiento del acto administrativo, tesis que acoge para referirse a la Resolución 340 de 2014, por la cual se da por terminado el proceso de consulta popular con fines de revocatoria del mandato del Señor Alcalde GUSTAVO FRANCISCO PETRO URREGO, argumentando entre otras cosas que esta figura no afecta la validez del acto sino de (sic) los efectos del mismo, dejando de lado lo que atañe a la naturaleza de la Tutela como lo es la prevalencia de los derechos fundamentales y el interés particular y la existencia o no de un perjuicio irremediable y a quienes (sic) se les causaría. Cabe decir, que la Tutela per sé es un mecanismo meramente transitorio y por ende no puede generar efectos permanentes, precisamnte por los derechos fundamentales que debe entrar a detentar (sic).” (fl. 4)

A lo anterior agregan que la Resolución 340 de 2014 se encuentra en firme, ya que “no se ha acudido a los mecanismos que la Ley dispuso para su anulación y sus fundamentos no han desaparecido del escenario jurídico”, señalando que los fundamentos jurídicos que sirvieron de sustento a la mencionada resolución siguen vigentes.

El segundo de los reproches, por violación del precedente, se refiere a la jurisprudencia

constitucional en relación con el principio de inmediatez. Los registradores no se pronuncian en este punto sobre el principio de inmediatez como tal, sino que reiteran su opinión en relación con el carácter transitorio de la acción de tutela. Señalan: “la Corte con el Fallo de tutela objeto de la solicitud de nulidad, desconoce el propósito transitorio del mecanismo de Tutela para evitar un perjuicio irremediable, el cual, dicho sea de paso no está evidenciado, dado que a lo largo del fallo no se encuentra la valoración de este (sic). En cambio, al impartir una orden respecto del acto Administrativo (Resolución 340 de 2014) y asumir funciones de otra autoridad, está tornando la naturaleza de la tutela de mecanismo transitorio y subsidiario a fallo de nulidad definitivo.”

Más adelante definen el concepto de perjuicio irremediable en términos económicos y dicen que el demandante no obtendría ningún beneficio con la revocatoria del mandato. Aducen al respecto que la tutela solo es procedente cuando hay un perjuicio irremediable: “la tutela no está llamada a ser próspera si existieren otros mecanismos a interponer ... a menos que se denote (sic) un perjuicio irremediable entendido este (sic) como el que puede ser reparado en su integridad sólo a través de una indemnización, pero lo cierto es que, en este evento, no se denota como (sic) el Señor Zamora se vería beneficiado con la implementación de la pluricitada Revocatoria.”

Consideran que la decisión de la Sala Sexta de Revisión es contraria al principio de inmediatez porque solo faltan siete meses para las elecciones. Por lo tanto, consideran que se ha producido un hecho superado.

En relación con el cambio de jurisprudencia sobre la subsidiariedad de la acción de tutela, los solicitantes señalan: “En el evento objeto de solicitud se omitió considerar que la Tutela se caracteriza por ser subsidiaria, es decir, que sí (sic) existe otro mecanismo para anular la Resolución o Acto Administrativo que catapultó la Revocatoria, como lo es la Acción de Nulidad y Restablecimiento del Derechos, dentro de la cual se puede solicitar la suspensión provisional, no puede ser de recibo la procedencia de la Acción de Tutela.”

El “cargo por violación del debido proceso” lo estructuran sobre la base de dos argumentos. En primer lugar, una indebida notificación de la sentencia T-066 de 2014, ya que según alegan la Corte solo la envió al correo electrónico de la Registraduría Nacional del Estado Civil a pesar de que la Registraduría Distrital cumple funciones de manera desconcentrada

de la Registraduría Nacional. En segundo lugar, debido a que la Corte no vinculó al Ministerio de Hacienda y Crédito Público, ni al señor Miguel Gómez, como promotor de la iniciativa de la revocatoria del mandato del alcalde Gustavo Petro. Al respecto concluyen lo siguiente:

“Los ya mencionados no han sido invitados a este trámite, ni han sido vinculados y mucho menos notificados en forma debida ni conocieron la totalidad de la parte motiva de la Sentencia, razón por la cual se solicita muy comedidamente a los miembros de la Corte Constitucional se (sic) decrete la nulidad de la actuación con el fin de vincular al Gobierno (Nación-Ministerio de Hacienda), quien participa en la financiación del proceso de Revocatoria de Mandato, quien hubiese podido impetrar el incidente de impacto fiscal, y, a los demás actores interesados e intervinientes en la eventual convocatoria a la Revocatoria del Mandato planteada.” (fl. 10)

En relación con el “cargo por falta de consideración sobre aspectos de relevancia constitucional”, los solicitantes mencionan seis aspectos diferentes: i). la falta de inmediatez con respecto de la protección de los derechos fundamentales; ii). la falta de “inmediatez de los mecanismos de participación ciudadana”; iii). la que denominan la “falta de realidad fáctica del derecho fundamental a proteger”; iv). la inexistencia de un perjuicio irremediable; v). la falta de vigencia de las medidas cautelares del Consejo de Estado; y vi). la presunción de validez de la sanción disciplinaria.

Con respecto a la falta de inmediatez de la protección de los derechos fundamentales, afirman que la jurisprudencia de la Corte ha restringido temporalmente la procedencia de la acción de tutela, y como complemento de sus alegaciones citan apartes de jurisprudencia relevante. En lo concerniente a la inmediatez de los mecanismos de participación ciudadana sostienen que la revocatoria fue iniciada el 19 de abril de 2013, pero que debido al proceso disciplinario en contra del alcalde Gustavo Petro y a las acciones judiciales subsiguientes, el proceso se postergó.

Aducen, por otra parte, que la protección del derecho fundamental a la participación carece de realidad fáctica ya que el proceso de revocatoria hoy no tiene el apoyo de la ciudadanía. Aun así, realizarlo cuesta cuarenta mil millones de pesos (\$40.000.000.000), lo cual resulta especialmente oneroso si se tiene en cuenta que la Registraduría debe sufragar,

adicionalmente, las consultas internas de los partidos políticos, a realizarse el 19 de abril del presente año. Por lo tanto, concluyen, el mecanismo de la revocatoria sería inocuo e ineficaz.

Adicionalmente, consideran que la protección del derecho carecería de realidad fáctica ya que tampoco concordaría con la intención de los promotores del proceso de revocatoria, la cual no consistía en que el Presidente de la República nombrara un remplazo del mismo partido para que ejecutara el programa de gobierno de este, sino para que prosperara la revocatoria se convocara a unas nuevas elecciones de Alcalde de Bogotá. Por ello, dicen, y por el costo que tiene el proceso de revocatoria, el representante a la Cámara y promotor de la iniciativa, Miguel Gómez, ha considerado que la decisión de la Corte es inoportuna, inconveniente, inocua e ineficaz. Finalmente, el escrito sostiene que las firmas de apoyo a la revocatoria pueden haber perdido vigencia ya que hay firmantes que pudieron haber muerto o perdido sus derechos políticos.

Por otra parte, los peticionarios estiman que la Corte no tuvo en cuenta que al proferir la sentencia T-066 de 2015 la medida cautelar del Consejo de Estado no se encontraba en firme, porque dicha entidad estaba estudiando el recurso de súplica interpuesto por el Procurador General de la Nación. Finalmente, el escrito reitera que la Corte no tuvo en cuenta que la sanción disciplinaria goza de presunción de legalidad.

II. CONSIDERACIONES

1. Competencia.

La Corte Constitucional es competente para conocer de la presente solicitud de nulidad, de conformidad con los artículos 134 del Código General del Proceso, 49 del Decreto 2067 de 1991 y 4º del Decreto 306 de 1992.

2. Posibilidad excepcional de solicitar la nulidad de las sentencias de la Corte Constitucional[84].

El primer inciso del artículo 49 del Decreto 2067 de 1991 establece, como regla general, que contra las sentencias de la Corte Constitucional no cabe recurso alguno. Por su parte, el inciso segundo del mismo artículo establece la única excepción posible frente a la anterior

regla general. Este inciso prevé la posibilidad de solicitar, de manera excepcional, que la Sala Plena de la Corte Constitucional declare la nulidad de un proceso adelantado ante ella “únicamente por violación al debido proceso”. Sin embargo, limita aun más la posibilidad de solicitar la nulidad del proceso, antes de que la Corte dicte sentencia.

A pesar de lo establecido explícitamente por el Decreto 2067 de 1991, la jurisprudencia constitucional ha admitido la posibilidad de solicitar la nulidad de una sentencia de la Corte, siempre y cuando la vulneración al debido proceso provenga de la sentencia misma. Es decir, la nulidad de una sentencia puede solicitarse siempre y cuando la presunta vulneración no surja de alguna otra de las providencias o actuaciones dentro del proceso. Adicionalmente, la nulidad de la respectiva sentencia debe solicitarse dentro de su término de ejecutoria.

Con todo, no cualquier afectación del derecho al debido proceso puede servir de fundamento para anular una sentencia de la Corte Constitucional. Esta Corporación ha determinado que la nulidad de una sentencia proferida dentro de un proceso de revisión de tutelas procede de manera excepcional cuando una de las Salas de Revisión afecta gravemente el derecho al debido proceso de alguna de las partes, o de terceros que resulten afectados de manera directa por las órdenes que imparta en su decisión.

El carácter excepcional que la jurisprudencia de este Tribunal le ha dado a la posibilidad de solicitar la nulidad de sus sentencias implica que quienes promuevan estos incidentes tienen la carga de identificar de manera precisa y detallada la manera como la sentencia resulta vulneratoria de su derecho al debido proceso. Al respecto la Corte ha señalado que la solicitud debe demostrar que “(...) se trata de situaciones jurídicas especialísimas y excepcionales, que tan sólo pueden provocar la nulidad del proceso cuando los fundamentos expuestos por quien la alega muestran, de manera indudable y cierta que las reglas procesales aplicables a los procesos constitucionales, que no son otras que las previstas en los decretos 2067 y 2591 de 1991, han sido quebrantadas, con notoria y flagrante vulneración del debido proceso. Ella tiene que ser significativa y trascendental, en cuanto a la decisión adoptada, es decir, debe tener unas repercusiones sustanciales, para que la petición de nulidad pueda prosperar”[85].

En desarrollo del deber de identificar con precisión la vulneración del derecho al debido

proceso, en el auto A-031A de 2002 la Corte sistematizó los requisitos que debe cumplir cualquier solicitud de nulidad, de la siguiente manera:

“c) Quien invoca la nulidad está obligado a ofrecer parámetros de análisis ante la Corte y deberá demostrar mediante una carga argumentativa seria y coherente el desconocimiento del debido proceso (auto de agosto 1º de 2001). No son suficientes razones o interpretaciones diferentes a las de la Sala que obedezcan al disgusto e inconformismo del solicitante.

“d) Los criterios de forma, tanto de redacción como de argumentación que utilice una sala de revisión, no pueden configurar violación al debido proceso. Así, como lo dijo la Corte, “El estilo de las sentencias en cuanto puedan ser más o menos extensas en el desarrollo de la argumentación no incide en nada para una presunta nulidad. Además, en la tutela, la confrontación es entre hechos y la viabilidad de la prosperidad de la acción y nunca respecto al formalismo de la solicitud como si se tratara de una demanda de carácter civil” (Auto 003 A de 2000).

“e) Si la competencia del juez de tutela es restringida para la valoración probatoria (cuando se controvierten decisiones judiciales), ante la solicitud de nulidad la Sala Plena de la Corte está aún más restringida frente a las consideraciones que al respecto hizo la Sala de Revisión. Lo anterior se explica claramente porque la nulidad no puede reabrir debates concluidos ni servir como instancia o recurso contra la sentencia revisión en sede de tutela.

“f) Como ya se explicó, solamente opera cuando surgen irregularidades que afectan el debido proceso.

“g) Esa afectación debe ser ostensible, probada, significativa y trascendental, es decir, que tenga repercusiones sustanciales y directas en la decisión o en sus efectos”.

De lo anterior se extrae que quienes solicitan la nulidad de una sentencia de la Corte Constitucional tienen la carga argumentativa de identificar de manera precisa, clara y suficiente en qué consiste la irregularidad, cómo incide sobre las órdenes que se imparten al solicitante, y cómo vulnera su debido proceso. Adicionalmente, la causa de la nulidad debe desprenderse directamente de la sentencia censurada, y no de alguna otra actuación

procesal, o de algún elemento circunstancial ajeno a la sentencia. Por lo tanto, la solicitud de nulidad no puede basarse en la sola inconformidad del peticionario con la decisión, ni en defectos de procedimiento o de valoración probatoria que no surjan de la sentencia.[86]

3. Requisitos de procedencia de las solicitudes de nulidad de las sentencias de la Corte Constitucional.

Esta Corporación ha determinado que para que proceda una solicitud de nulidad deben cumplirse todos los requisitos generales de procedencia y demostrarse que ocurrió al menos una de las causales de nulidad.

De conformidad con el auto A-083 de 2012, los requisitos generales de procedencia que debe cumplir la solicitud de nulidad para que la Corte entre a estudiar la causal alegada son los siguientes:

(i) Oportunidad. Cuando se solicita la nulidad de una sentencia, el incidente respectivo debe proponerse dentro de los tres (3) días siguientes a su notificación. Si la nulidad se dirige contra todo el proceso, o contra alguna actuación procesal distinta a la sentencia, solo podrá alegarse antes de proferirse el respectivo fallo (Art. 49 Decreto 2067 de 1991). Una vez la Corte dicte la sentencia precluye la oportunidad procesal de los sujetos legitimados para solicitar la nulidad del proceso o de la actuación procesal previa a la sentencia de revisión.[87] En relación con la nulidad de las sentencias, ésta se entiende saneada cuando vence en silencio su término de ejecutoria.[88]

(ii) Legitimación. Los incidentes de nulidad deben ser propuestos por quienes sean o hayan sido partes procesales dentro del procedimiento de la acción de tutela. Asimismo, pueden ser interpuestos por quienes hayan sido vinculados como terceros dentro del trámite del proceso. Finalmente, pueden ser propuestos por quienes no fueron vinculados como partes ni como terceros dentro del proceso, pero resulten afectados por las órdenes proferidas en sede de revisión.

(iii) Interés. Adicionalmente, el solicitante debe tener un interés directo, legítimo y actual en solicitar la causal de nulidad que alega. Es decir, las solicitudes de nulidad pueden ser elevadas exclusivamente por aquellas personas y entidades a quienes se les impartan

órdenes específicas en la parte resolutive de la sentencia que no se les hubieran impartido de no haber incurrido la Sala en la irregularidad alegada.[89]

(iv) Carga argumentativa. La solicitud de nulidad debe plantear un argumento que ilustre de manera clara, precisa, suficiente y pertinente, la causal de nulidad, su relación con la parte relevante de la decisión, y la manera como vulnera el derecho al debido proceso. Lo anterior significa que no es suficiente que el solicitante exprese argumentos jurídicos que llevarían a una solución diferente a la adoptada por la Sala, o interpretaciones normativas diferentes para que la Corte pueda entrar a analizar la solicitud de nulidad.[90]

4. Las causales de nulidad de las sentencias de la Corte Constitucional.

Por otra parte, la jurisprudencia de esta Corporación ha identificado las causales de nulidad de las sentencias de la Corte Constitucional, que son las siguientes:

(i). Cuando una Sala de Revisión se aparta del precedente jurisprudencial aplicable al caso, bien haya sido definido por la Sala Plena de la Corte o por una línea jurisprudencial decantada por las distintas Salas de Revisión de Tutela.[91]

(ii). Cuando una Sala adopta una decisión sin contar con la votación favorable de las mayorías previstas en el Decreto 2067 de 1991.

(iii). Cuando se presenta una incongruencia entre las consideraciones de la sentencia y la decisión adoptada, cuando exista una contradicción abierta en el texto del fallo que tenga incidencia sobre la decisión, o cuando esta carece por completo de fundamentación[92].

(iv). Cuando la parte resolutive de una sentencia de revisión de tutela da órdenes a particulares que no fueron vinculados o informados del proceso, y por ello no tuvieron oportunidad procesal de ejercer sus derechos a la defensa y al debido proceso.

(v). Cuando la sentencia proferida por una Sala de Revisión desconoce el sentido de una decisión de la Sala Plena que hizo tránsito a cosa juzgada constitucional.

(vi). Cuando de manera arbitraria se dejan de analizar asuntos de relevancia constitucional que tienen efectos transcendentales para el sentido de la decisión[93].

5. ANÁLISIS DE LAS SOLICITUDES DE NULIDAD

5.1. Análisis de procedencia

En total se allegaron tres solicitudes de nulidad para el caso concreto. Dos de las solicitudes las presentaron ciudadanos que no se vincularon como partes ni como terceros dentro del proceso, ni a quienes la sentencia les impartió órdenes concretas. La última solicitud proviene de dos registradores distritales de Bogotá que fueron vinculados al proceso. Adicionalmente, la sentencia cuya nulidad se solicita les imparte órdenes tanto a la Registraduría Distrital de Bogotá, como a la Registraduría Nacional del Estado Civil. Por lo tanto, la Sala Plena analizará primero las dos solicitudes de los ciudadanos que no fueron vinculados al proceso y posteriormente la de los registradores distritales que sí lo fueron.

5.2. Solicitudes presentadas por Carlos Andrés Flórez Sarmiento y Gabriel Antonio Castellanos

En cuanto a lo primero, es necesario establecer si las solicitudes de nulidad de los dos ciudadanos fueron presentadas en tiempo. Es decir, dentro del término de ejecutoria de la sentencia T-066 de 2015, que venció tres (3) días después de su notificación. Conforme al Oficio del Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Tercera, radicado 20015-JCGM-00249 de abril 9 del año en curso, la sentencia fue notificada por estado el 7 de abril hogaño.

El señor Carlos Andrés Flórez Sarmiento elevó su solicitud de nulidad el 26 de marzo de 2015, en su calidad de ciudadano domiciliado en Bogotá D.C., y miembro del Comité Pro Revocatoria del Alcalde Gustavo Petro. Por su parte, Gabriel Antonio Castellanos Huertas lo hizo en su calidad de ciudadano domiciliado en Bogotá D.C., el 27 de marzo. En los dos casos las solicitudes de nulidad fueron interpuestas antes de que fuera notificada la sentencia, por lo cual es preciso concluir que son oportunas y desde este punto de vista son procedentes. En esa medida, pasa la Corte a pronunciarse sobre los demás requisitos formales de procedencia de dichas solicitudes.

Esta Corporación ha señalado que las solicitudes de nulidad en contra de las sentencias de tutela de la Corte Constitucional deben ser presentadas por “(...) quien haya sido parte en el trámite del amparo constitucional o por un tercero que resulte afectado por las

órdenes proferidas en sede de revisión”[94].

La subregla constitucional establecida por la Corte en relación con la legitimación por activa y con el interés para solicitar la nulidad se refiere a dos hipótesis fácticas distintas. La primera hipótesis es aquella en que quien solicita la nulidad es parte o ha sido vinculado como tercero interviniente dentro del proceso. La segunda es aquella en que el solicitante no es parte, ni ha sido vinculado como tercero dentro del proceso.

En las dos hipótesis el solicitante debe tener un interés directo, legítimo y actual. Esto significa que la orden u órdenes que lo afectan de manera directa deben ser consecuencia de la irregularidad que alega. No puede tratarse de irregularidades que no tengan incidencia sobre las órdenes específicas que afectan al solicitante.

Adicionalmente, no cualquier afectación supone un interés directo en la solicitud de nulidad. La afectación debe ser directa y ello supone un impacto individual específico sobre el solicitante, distinto al que puede tener sobre la generalidad de la población. Por supuesto, las órdenes dictadas en las sentencias de la Corte Constitucional pueden llegar a tener efectos sobre grupos sociales más o menos indeterminados. Sin embargo, este solo hecho no supone un interés directo en la solicitud de nulidad. Finalmente, un individuo no puede solicitar la nulidad de una sentencia en virtud de la afectación que una orden le produjo a un tercero, a menos, claro está, que se encuentre facultado legalmente para actuar como agente de los derechos de este tercero.

Gabriel Antonio Castellanos Huertas elevó solicitud en su calidad de ciudadano inscrito para ejercer sus derechos políticos en Bogotá D.C. Por su parte, Carlos Andrés Flórez Sarmiento lo hizo en su calidad de ciudadano en ejercicio en Bogotá D.C. y como miembro del Comité Pro Revocatoria del alcalde Gustavo Petro. Ninguno de ellos fue vinculado como parte, ni como tercero dentro del proceso de tutela. No obstante, los dos consideran que tienen un interés legítimo para solicitar la nulidad de la sentencia T-066 de 2015.

Tal como lo advirtió la sentencia T-066 de 2015, la Ley 741 de 2002 amplió la regla establecida en el artículo 69 de la Ley 134 de 1994, según la cual solo tienen derecho a votar en la revocatoria los ciudadanos que ejercieron su derecho al voto cuando fue elegido el mandatario que se pretende revocar. Según la nueva regla, pueden revocar todos los ciudadanos inscritos para ejercer sus derechos políticos en la respectiva circunscripción

electoral, al margen de que hayan ejercido su derecho al voto en las elecciones respectivas.

La titularidad de un derecho fundamental supone la legitimidad para hacerlo exigible a través de la acción de tutela. Por lo tanto, cualquier ciudadano inscrito para votar en la circunscripción respectiva tiene el derecho a solicitar la protección de sus derechos políticos. En todo caso, el solo hecho de ser titular del derecho al voto en un proceso de revocatoria no confiere por sí misma ni la legitimidad ni el interés en solicitar la nulidad de una sentencia de tutela, así la orden impartida por la Corte tenga efectos de carácter general que se extiendan a la generalidad del electorado bogotano.

Aceptar esta posibilidad sería legitimar la potestad del solicitante para afectar los derechos políticos reconocidos judicialmente a otro ciudadano. Sería convalidar la posibilidad de que unos ciudadanos le impongan a otros una determinada forma de ejercer sus derechos políticos. Esto resultaría particularmente grave tratándose de derechos de libertad, que suponen el ejercicio autónomo de un conjunto de conductas protegidas por parte de los ciudadanos, que debe estar exento de interferencias por parte del Estado y de terceros.

Es por tal motivo que los requisitos de procedencia de la legitimidad por activa y el interés directo, actual y legítimo resultan de vital importancia. No se trata únicamente de proteger el ejercicio del derecho de acción del demandante, ni el debido proceso de las partes y de los intervinientes en el proceso. La razón de ser de tales requisitos es la de proteger los derechos sustanciales de las partes y de los intervinientes dentro del proceso de potenciales influencias exógenas que están en desacuerdo con la manera como sus titulares ejercen tales derechos.

Por lo tanto, la Corte concluye que, como ciudadanos inscritos para ejercer sus derechos en Bogotá D.C., los solicitantes carecen de legitimidad por activa y de un interés directo, actual y legítimo para solicitar la nulidad de la sentencia. Por lo tanto, desde esta perspectiva las solicitudes elevadas por Carlos Andrés Flórez Sarmiento y por Gabriel Antonio Castellanos, como ciudadanos inscritos en Bogotá D.C., se declararán improcedentes.

Con todo, podría alegarse que los promotores de la iniciativa de revocatoria del mandato tienen un interés especial susceptible de protección, lo cual les daría la legitimidad y el interés para solicitar la nulidad de la sentencia T-066 de 2015. De ser así, como Carlos

Andrés Flórez Sarmiento, además de ser un ciudadano inscrito para ejercer sus derechos políticos en Bogotá es uno de los promotores de la iniciativa de revocatoria, su solicitud sería procedente.

Los promotores de cualquier iniciativa de revocatoria del mandato tienen un interés especial en el adecuado desarrollo del mecanismo de participación política. Son estas personas quienes asumen la carga de organizar colectivamente a la ciudadanía en torno al proceso, conseguir las firmas necesarias para adelantarlos y, si es necesario, también defender la manifestación de la voluntad popular frente a la Registraduría. Sin que existan promotores que asuman la difícil labor de gestionar este tipo de mecanismos de participación política no podría haber participación colectiva efectiva.

No obstante, el hecho de ser los voceros de una manifestación de la voluntad popular en torno a la revocatoria no les permite interferir sobre la manera como cada individuo decide ejercer su derecho a la participación política y mucho menos sobre la manera como los individuos exigen este derecho judicialmente. Los promotores de la revocatoria son gestores instrumentales de los mecanismos de participación política, pero no puede entenderse que con ello se apropien el ejercicio del derecho subjetivo de participación política.

Este derecho subjetivo, así como la facultad para hacerlo exigible a través del derecho de acción, siguen siendo de titularidad exclusiva de cada ciudadano, en cualquier democracia liberal. La titularidad exclusiva y autónoma del derecho a la participación política en nuestro sistema democrático implica que los promotores de un mecanismo de participación no tengan un interés legítimo que les permita solicitar la nulidad de una sentencia en que la Corte Constitucional haya protegido ese derecho. Por lo tanto, la solicitud de Carlos Andrés Flórez Sarmiento se desestimarán por improcedente, sin que sea necesario entrar a estudiar el tema del cumplimiento de la carga argumentativa mínima de las solicitudes de nulidad.

5.3. Solicitud presentada por Jaime Hernando Suárez Bayona y Esperanza Mejía Reyes, Registradores Distritales de la Registraduría Nacional del Estado Civil

Los señores Jaime Hernando Suárez Bayona y Esperanza Mejía Reyes, actuando en su calidad de Registradores Distritales de la Registraduría Nacional del Estado Civil

interpusieron solicitud de nulidad contra la sentencia T-066 de 2015[95], antes de que se hubiera notificado la misma. En esa medida, debe entenderse que su solicitud es oportuna y desde ese punto de vista procedente. Por lo tanto, pasa la Corte a estudiar los demás requisitos formales de procedencia de la solicitud de nulidad.

En relación con la legitimidad por activa es claro que la Registraduría Nacional del Estado Civil es la entidad demandada en la acción de tutela que dio origen a la sentencia T-066 de 2015. Por lo tanto, tiene un interés legítimo en la solicitud de nulidad. Conforme con el artículo 19 del Decreto 1010 de 2000, que establece la organización interna de la Registraduría Nacional del Estado Civil, le corresponde a las registradurías departamentales, municipales y a la Registraduría Distrital de Bogotá representar a la Registraduría Nacional en los asuntos de sus respectivas circunscripciones.

Los solicitantes presentan tres cargos en contra de la sentencia T-066 de 2015. (i) en primer lugar, sostienen que la Sala Sexta cambió la jurisprudencia de la Corte en relación con diversos aspectos relacionados con la procedencia de la acción de tutela; (ii) en segunda medida, afirman que la sentencia vulneró el derecho al debido proceso de los solicitantes, es decir, de la Registraduría; (iii) finalmente, alegan que la sentencia desconoció arbitrariamente seis aspectos de relevancia constitucional. A continuación esta Corporación analizará los tres cargos presentados por los peticionarios.

5.3.1. Cargo por cambio de jurisprudencia.

A. Desplazamiento de la jurisdicción contencioso administrativa.

Los solicitantes alegan que la Corte cambió su jurisprudencia porque entró a analizar la validez de la Resolución 340 de 2014, mediante la cual la Registraduría dio por terminado el proceso de revocatoria del mandato después de la destitución del alcalde Gustavo Petro. Arguyen que dicha competencia le corresponde a la jurisdicción de lo contencioso administrativo y no a la constitucional. Sin embargo, este cargo no puede prosperar dado que la Corte solo se refirió incidentalmente a dicha resolución para decir que tenía un fundamento de hecho durante el tiempo en que el señor Gustavo Petro permaneció destituido como alcalde mayor de Bogotá. Una vez restituido en su cargo, la Resolución 340 de 2014 perdió su fundamento y operó el fenómeno del decaimiento del acto administrativo por pérdida de los fundamentos de hecho de la Resolución.

En esa medida, la Corte nunca profirió una decisión con respecto a la validez de la Resolución 340 de 2014, sino que abordó incidentalmente el tema de su decaimiento. Precisamente lo hizo para poner en evidencia la procedencia de la acción de tutela por falta de idoneidad de los medios de control ante lo contencioso administrativo.

En todo caso, reitera la Sala Plena que el decaimiento del acto no fue el fundamento de la decisión adoptada por la Corte. La Resolución 340 de 2014 en ningún momento ha sido objeto de reproche por parte de esta Corporación. Fue más bien la omisión de la Registraduría de continuar el trámite del procedimiento de la revocatoria del mandato la que motivó la decisión de la Corte. Esto se puede deducir de una simple lectura de la parte motiva de la sentencia T-066 de 2015, que los registradores al parecer no valoraron, porque en su escrito no hay una sola mención de la argumentación de la Corte en torno al particular. Por lo tanto, el cargo no solo carece de fundamento sino de la mínima argumentación necesaria en las solicitudes de nulidad y, por lo tanto, tampoco está llamado a prosperar.

B. Inmediatez por perjuicio irremediable.

Los petitionarios sostienen que la sentencia objeto del presente incidente desconoce la jurisprudencia constitucional sobre el principio de “inmediatez por perjuicio irremediable”. En este orden de ideas, la Corte se referirá tanto al principio de inmediatez, como al del perjuicio irremediable.

Como primera medida debe señalarse que en relación con cualquier presunta vulneración de la jurisprudencia en torno al principio de inmediatez el cargo no está llamado a prosperar. Lo anterior, en razón a que la acción de tutela fue interpuesta el mismo día en que el Consejo de Estado suspendió provisionalmente el acto de destitución y solo 17 días después de que el Tribunal Superior de Bogotá ordenara al Presidente de la República restituir al alcalde Gustavo Petro para cumplir las medidas cautelares decretadas por Comisión Interamericana de Derechos Humanos.

En este orden de ideas, es claro que la tutela fue interpuesta de manera oportuna por parte del accionante. Adicionalmente, aún aceptando en gracia de discusión que el demandante hubiera interpuesto la acción por fuera de un término razonable, los solicitantes han podido alegar dicha circunstancia cuando contestaron la demanda de tutela. Por esta razón

el cargo tampoco está llamado a prosperar. En todo caso y para disipar cualquier duda que exista respecto de la oportunidad para interponer la acción de amparo en el caso sub examine, la Corte considera importante mencionar brevemente la cronología del proceso de tutela que culminó en la sentencia T-066 de 2015.

El demandante interpuso la acción de tutela el mismo día en que el Consejo de Estado ordenó la restitución del alcalde Gustavo Petro, dentro del proceso de nulidad y restablecimiento del derecho en contra de la decisión sancionatoria de la Procuraduría General de la Nación, el 14 de mayo de 2014. Ocho días después, el 22 de mayo del mismo año, el Tribunal de Cundinamarca profirió fallo de primera instancia denegando la tutela. Apelada la decisión, el Consejo de Estado profirió sentencia de segunda instancia de tutela el 10 de julio del mismo año, confirmando el fallo de primera instancia.

Mediante auto de 6 de octubre de 2014, es decir, tres meses después de proferido el fallo de segunda instancia, la Sala de Selección núm. 10 de la Corte seleccionó el proceso para su revisión. El expediente fue recibido por el despacho de la magistrada sustanciadora el 22 de octubre de 2014 y el día 16 de febrero de 2015, la Sala Sexta de Revisión profirió la sentencia T-066 de 2015. En total, desde la interposición de la demanda hasta la sentencia de revisión por parte de la Corte Constitucional, el proceso duró menos de nueve meses y no dos años como lo afirma la Registraduría.

Es contradictorio que habiendo causado toda esta situación con su propia decisión de no continuar con la revocatoria, ahora la Registraduría alegue su propia omisión como causal de nulidad de una sentencia de la Corte. En esa medida, la solicitud de nulidad tampoco puede prosperar desde este punto de vista.

En relación con el supuesto desconocimiento de la jurisprudencia constitucional sobre el “perjuicio irremediable”, es necesario reiterar que el cargo en realidad se refiere al desconocimiento de un presunto carácter transitorio de la protección que provee la acción de tutela. Este cargo carece por completo de asidero constitucional. Los registradores no tienen en cuenta que el texto del artículo 86 de la Constitución dispone que como regla general la tutela se concede como mecanismo definitivo y que solo se concede como mecanismo transitorio cuando el demandante cuenta con otro medio de defensa judicial. Únicamente en este último evento, es decir, cuando existe otro medio de defensa judicial,

es que el demandante debe probar que se produciría un perjuicio irremediable de no concederse la tutela.

La Corte ha establecido que, para que otro mecanismo judicial desplace a la acción de tutela como mecanismo permanente de protección de derechos, es necesario que ese otro recurso sea idóneo y eficaz. Esto es, se necesita que el instrumento de defensa judicial permita proteger de manera efectiva los derechos fundamentales amenazados o vulnerados. Si ello no es así, si el otro medio de defensa judicial no permite la protección efectiva de los derechos fundamentales, así exista formalmente, lo que procede es conceder la tutela como mecanismo definitivo.

Para los solicitantes la acción de tutela parece ser única y exclusivamente un mecanismo transitorio de protección de derechos que solo procede cuando los demandantes estén frente a un perjuicio irremediable. Por lo tanto, no fundamentan su cargo sobre la base de la idoneidad de las acciones ante lo contencioso administrativo, sino sobre la base de la inexistencia de un perjuicio irremediable. Al respecto, debe reiterar la Corte que los jueces de tutela deben proteger de manera definitiva los derechos amenazados o vulnerados a los demandantes cuando el mecanismo no sea idóneo, así el mecanismo de protección exista formalmente en el ordenamiento jurídico.

De esta manera y dado que los peticionarios tampoco argumentan concretamente por qué estiman que los recursos judiciales ante lo contencioso administrativo o ante alguna otra jurisdicción sí son idóneas, ni tampoco se refieren a las consideraciones de la Corte en las que se descartan tanto la acción de cumplimiento como los medios de control de nulidad simple y de nulidad y restablecimiento del derecho, como mecanismos principales de protección de los derechos fundamentales invocados en el presente caso, es que se considera que este cargo tampoco está llamado a prosperar.

C. Subsidiariedad.

En relación con el cargo por un presunto desconocimiento del principio de subsidiariedad de la acción de tutela, como ya se mencionó, los solicitantes se limitan a decir que la Sala de Revisión no tuvo en cuenta el carácter subsidiario de la acción de tutela. La acusación no consiste en que las consideraciones de la Corte sean contrarias a su jurisprudencia, porque los solicitantes no citan una sola sentencia, ni una sola subregla constitucional en relación

con el tema. Consiste en que la Sala “omitió considerar que la Tutela se caracteriza por ser subsidiaria”.

En la sentencia T-066 de 2015 la Corte puso de presente los argumentos relativos a la subsidiariedad de la acción en el caso concreto[96]. Adicionalmente, estas consideraciones se encuentran resumidas en los antecedentes del presente auto, por lo cual la Sala Plena no estima pertinente reiterar lo que ya ha mencionado con suficiencia. Solo resta agregar que en la sentencia objeto de estudio, la Sala de Revisión explicó por qué los medios de control de cumplimiento, de nulidad, y de nulidad y restablecimiento del derecho, no eran idóneos, incluso a pesar de la posibilidad de solicitar medidas cautelares en dichos procesos. En este sentido, la Corte considera que el cargo por desconocimiento de la jurisprudencia en relación con la subsidiariedad tampoco debe prosperar.

5.3.2. Cargo por vulneración del debido proceso.

Los solicitantes alegan que la Sala incurrió en una violación del debido proceso por no haber vinculado a la Registraduría Distrital de Bogotá, sino únicamente a la Registraduría Nacional del Estado Civil, a pesar de que una de las órdenes se dirige contra la Registraduría Distrital. Asimismo, alegan que hay una vulneración del debido proceso por no haberseles notificado la sentencia a los registradores distritales, sino a la Registraduría Nacional.

En relación con la presunta violación del debido proceso a la Registraduría Distrital, la Corte encuentra que el cargo carece por completo de fundamento. En primer lugar, porque los dos registradores distritales que elevan la solicitud que ahora resuelve la Corte no solamente fueron vinculados sino que ellos mismos intervinieron personalmente en el proceso de tutela oponiéndose a la demanda. En segunda medida, porque es evidente que la sentencia T-066 de 2015 sí les fue notificada. Prueba de ello es que interpusieron el incidente de nulidad, incluso varios días antes de la notificación por estado que llevó a cabo el juez de instancia. De tal modo, este cargo tampoco está llamado a prosperar.

5.3.3. Cargo por falta de análisis de asuntos de relevancia constitucional.

Los solicitantes plantean que la Sala Sexta de Revisión no tuvo en cuenta una serie de asuntos de relevancia constitucional para el caso concreto. En particular, sostienen que la Corte no consideró apropiadamente los siguientes aspectos:

- i. Falta de inmediatez respecto de la protección de los derechos fundamentales;
- ii. Falta de inmediatez respecto de los mecanismos de participación;
- iii. Falta de realidad fáctica del derecho fundamental a proteger;
- iv. La inexistencia de un perjuicio irremediable;
- v. La falta de vigencia de las medidas cautelares del Consejo de Estado;
- vi. La presunción de validez de la sanción disciplinaria.

Los asuntos que los solicitantes abordan en los numerales i, ii, iv, v, y vi, reiteran los argumentos previamente planteados en relación con el presunto desconocimiento de la jurisprudencia sobre los principios de inmediatez y subsidiariedad y la valoración de los procedimientos ante el Consejo de Estado, asuntos sobre los cuales la Corporación ya se pronunció. Por lo tanto, no se abordarán nuevamente. Respecto a estos puntos, se reitera que la solicitud de nulidad no prospera por ninguna de tales razones.

Sin embargo, la Sala Plena estima pertinente estudiar con mayor detenimiento el cargo iii, relativo a lo que los peticionarios denominan “falta de realidad fáctica del derecho fundamental a proteger”, en la medida que en la sentencia acusada no se analizó adecuadamente si en el contexto actual, no obstante el tiempo transcurrido (cerca de dos años desde la convocatoria inicial de la revocatoria), subsistía la motivación original de los promotores de la misma, que consistía en lograr la realización de unas elecciones atípicas, hecho que hoy ya no es posible debido a la cercanía -menos de siete meses- de la terminación del período del alcalde de Bogotá y de las elecciones generales para alcaldes y gobernadores en todo el territorio nacional.

La doctrina constitucional ha establecido que la causal de nulidad por “falta de análisis de asuntos de relevancia constitucional” se presenta cuando una Sala de Revisión omite analizar aspectos del caso sub examine que pueden tener una importante incidencia en las órdenes a proferir dentro de un fallo de tutela o cambiar el sentido de las mismas. Al respecto, en el auto A-031A de 2002, la Corporación precisó lo siguiente:

“La Corte considera que el análisis en sede de revisión, ya sea por una de las salas o por la Corporación en pleno, (i) no puede dejar de lado los asuntos con relevancia constitucional y, ligado a lo anterior, (ii) tampoco puede dejar de analizar puntos que claramente llevarían a una decisión distinta. Lo primero se justifica ante la necesidad de abordar los elementos necesarios para una valoración constitucional recta y transparente que no está subordinada a los elementos del caso concreto sino a la trascendencia del debate constitucional; lo segundo, atendiendo razones de justicia material y prevalencia del derecho sustancial, especialmente en cuanto a la protección de derechos fundamentales se refiere.

(...)

Así, como ha sido ampliamente señalado, en materia de derechos fundamentales el papel sistémico de la Corte constituye una clara diferencia con la misión encomendada a los demás jueces, a quienes corresponde analizar las situaciones concretas de quien presenta una tutela y para ello deben acudir, precisamente, a la jurisprudencia sentada por esta Corporación, ya sea a través de sus salas de revisión o de la Sala Plena. Sin embargo, en todo caso existe la posibilidad de que los jueces de instancia desechen la valoración de aquellos aspectos que no tengan relevancia constitucional. Igualmente, el principio de prevalencia del derecho sustancial autoriza, pero más que ello exige, el estudio de las diferentes aristas del caso atendiendo siempre los criterios de congruencia fáctica y relevancia constitucional.

Es necesario aclarar que no todos los asuntos de carácter legal pueden ser desechados con el argumento de la intrascendencia constitucional: si bien es cierto que en algunos casos esos temas no cobran importancia para la protección de derechos fundamentales, también lo es que en otros tantos pueden resultar definitorios para ello, ya sea por controversia sobre la aplicación o no de una norma, o bien cuando surgen conflictos de interpretación que determinan en últimas la procedencia o no de la tutela.” (Negrillas fuera del texto original).

Respecto al caso concreto considera la Corte que la providencia acusada, en efecto, dejó de analizar varios factores que hacen muy compleja la ejecución de la orden de reactivar el proceso de revocatoria del mandato del alcalde Gustavo Petro y, mediante ella, la efectiva satisfacción de los derechos fundamentales del accionante.

Así las cosas, los factores de relevancia constitucional que la Sala debió examinar esencialmente son tres: (i) inexistencia del Comité y campaña Pro Revocatoria del mandato del alcalde Gustavo Petro al momento de proferir la sentencia; (ii) proximidad de las elecciones locales 2015 y viabilidad de un proceso paralelo de revocatoria, y finalmente, (iii) imposibilidad fáctica para garantizar el derecho fundamental a proteger y, en consecuencia, la configuración de un daño consumado por carencia actual de objeto.

La primera de las circunstancias que no valoró la Sala de Revisión al momento de decidir la tutela en comento, fue el hecho notorio de que ya se había desmontado tanto el Comité promotor de la revocatoria como su respectiva campaña. En relación a este punto, la Corte considera que debió realizarse un análisis detallado sobre las consecuencias de la orden a impartir, principalmente en términos de eficacia, porque al momento de proferirse la orden de tutela el proceso de revocatoria ya no era real y había sido terminado definitivamente por la Registraduría un año antes, mediante resolución administrativa del 13 de enero de 2014.

Por otra parte, tampoco se estudió la importancia que tiene el paso del tiempo en el ejercicio de la figura de la revocatoria del mandato por parte de los ciudadanos. En el caso concreto, la orden proferida en la sentencia no podía proteger de manera efectiva los derechos políticos ni a la participación del demandante, como tampoco los de los demás ciudadanos de Bogotá, sencillamente porque la oportunidad para la protección del derecho a la participación política ya pasó, aun cuando el señor Gustavo Petro siga ejerciendo el cargo de alcalde de Bogotá. Dicho de otra forma, no se podía ignorar -por parte de la Sala- que un proceso de revocatoria sin Comité de impulso ni organización ni respaldo ciudadano carecía de sentido y era imposible de llevar a la práctica.

El segundo factor que dejó de ser examinado fue la proximidad de las elecciones locales de alcaldes y gobernadores, a realizarse en octubre de 2015. En efecto, cuando se profirió la sentencia T-066, en febrero del mismo año, era claro que tan solo faltaban siete meses para la realización del proceso de elecciones de autoridades locales, hecho que prácticamente obligaba a la convocatoria, organización y realización de dos procesos electorales para el mismo cargo de elección popular, en la misma ciudad y en el mismo período de tiempo por parte de la Registraduría. En estas circunstancias, la posibilidad de una revocatoria era prácticamente nula, si se tiene en cuenta el tiempo transcurrido (cerca de dos años) y que

las condiciones que motivaron la iniciativa ciudadana cambiaron como consecuencia de la anulación del proceso y de la proximidad de las elecciones locales.

En último lugar, respecto de la imposibilidad fáctica para garantizar el derecho fundamental a proteger y la configuración de un daño consumado por carencia actual de objeto, se considera que la protección del derecho mediante la orden reseñada no atiende la realidad fáctica, ya que no concuerda con la intención original de los promotores del proceso de revocatoria, que no era la de que el Presidente de la República nombrara un remplazo del mismo partido para que ejecutara el programa de gobierno de este, sino para que de prosperar la revocatoria se convocara a unas nuevas elecciones de Alcalde de Bogotá, hecho que hoy ya no es posible y ante el cual se está en presencia de un daño consumado por carencia actual de objeto.

En otras palabras, dado que el proceso de revocatoria se había cancelado un año antes y que ya no se podría elegir a un nuevo alcalde de Bogotá en las condiciones que motivaron a la ciudadanía a impulsar el mencionado proceso, es que la Sala Plena se pregunta ¿cómo podría, en estas circunstancias, ser efectiva entonces la orden proferida en la sentencia T-066 de 2015?. Para la Corte, en estas condiciones tan particulares, es forzoso concluir que la orden -al reactivar la realización de un proceso incierto- no podía ser efectiva ni garantizar ningún derecho fundamental en la actualidad.

En este sentido, la Corte constata que si bien la argumentación de la sentencia T-066 de 2015 es correcta respecto de la afectación de los derechos políticos del accionante ante la omisión en realizar en tiempo la revocatoria por parte de la Registraduría, también lo es que en las circunstancias expuestas -en términos de oportunidad de la revocatoria y de la pretensión original-, no tenía sentido continuar con un proceso terminado y en el que los mismos promotores de la iniciativa ya no estaban interesados, como lo señaló el señor Miguel Gómez -principal promotor de la iniciativa-, puesto que perdió la razón de ser que tenía cuando se impulsó originalmente.

En el caso concreto, la Corporación entiende que se trata de una situación excepcional dado que ya no existía forma de lograr la efectividad del derecho que se buscaba proteger mediante la orden contenida en el numeral segundo de la sentencia T-066 de 2015, que dispone lo siguiente:

“SEGUNDO: ORDENAR a la Registraduría Distrital del Estado Civil continuar con el trámite de la revocatoria del mandato del alcalde Gustavo Petro Urrego. En consecuencia, después de la notificación de la presente sentencia, la entidad debe iniciar los trámites dispuestos en la ley para llevar a cabo la consulta con fines de revocatoria en el término máximo de 2 meses, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 67 de la Ley 134 de 1994. En este término, la entidad deberá actuar en (sic) la mayor brevedad posible y sin dilatar el proceso.”

En consecuencia, estima la Sala Plena que estas circunstancias, que no examinó la Sala Sexta de Revisión al momento de proferir la sentencia T-066 de 2015, constituyen una omisión al análisis de aspectos de relevancia constitucional. Por las razones expuestas, se anulará el ordinal segundo de la sentencia T-066 de 2015 que ordenaba a la Registraduría Distrital del Estado Civil continuar con el proceso de revocatoria del mandato del alcalde Gustavo Petro.

III. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, la Sala Plena de la Corte Constitucional,

RESUELVE

PRIMERO.- DECLARAR la nulidad del numeral segundo de la sentencia T-066 de 2015 proferida por la Sala Sexta de Revisión, respecto de la orden de continuar con el proceso de revocatoria del mandato del alcalde Gustavo Petro.

SEGUNDO.- Contra este auto no procede recurso alguno.

Comuníquese y cúmplase

MARÍA VICTORIA CALLE CORREA

Presidente (E)

Con aclaración de voto

MYRIAM ÁVILA ROLDÁN

MAURICIO GONZÁLEZ CUERVO

Magistrada (E)

Con salvamento de voto

Magistrado

Ausente con excusa

LUIS GUILLERMO GUERRERO

PÉREZ

GABRIEL EDUARDO MENDOZA

MARTELO

Magistrado

Con aclaración de voto

Magistrado

GLORIA STELLA ORTIZ DELGADO

JORGE IVÁN PALACIO PALACIO

Magistrado

Con salvamento de voto

JORGE IGNACIO

PRETELT CHALJUB

ALBERTO ROJAS RÍOS

Magistrado

Con aclaración de voto

Con salvamento de voto

Magistrado

Con aclaración de voto

MARTHA VICTORIA SÁCHICA MÉNDEZ

Secretaria General

[1] Por petición del auto admisorio del Magistrado sustanciador en primera instancia que conoció de la presente acción de tutela, el Director del Censo Electoral de la Registraduría Nacional del Estado Civil certificó que el accionante ejerció el derecho al sufragio el 30 de octubre de 2011 para la elección de autoridades locales, así mismo, que se encuentra habilitado para ejercer sus derechos políticos. La certificación expedida señala “[q]ue efectuada la correspondiente revisión en las bases de datos del Centro Electoral, la cédula de ciudadanía No. 19.109.821, que corresponde a PEDRO LAUREANO RINCÓN ZAMORA, se encuentra habilitada para ejercer el derecho al sufragio. // De igual manera esta Dirección certifica, que el citado ciudadano SI ejerció el derecho al sufragio EN LAS ELECCIONES DE AUTORIDADES LOCALES del 30 de octubre de 2011” Folio 52 y Folio 68 (original).

[2] A solicitud del auto admisorio del Magistrado sustanciador en primera instancia que conoció de la presente acción de tutela, el Director del Censo Electoral de la Registraduría Nacional del Estado Civil certificó que el accionante apoyó la solicitud de revocatoria del mandato del Alcalde Gustavo Petro. La constancia sostiene “[q]ue efectuada la correspondiente revisión, el señor PEDRO LAUREANO RINCÓN ZAMORA, identificado con cédula de ciudadanía No. 19.109.821, aparece en las planillas de firmas de revocatoria del mandato del Alcalde de Bogotá: Gustavo Petro, como apoyo válido”. Folio 53 y Folio 69 del Cuaderno 1.

[3] En relación con esta fecha, la respuesta de la Registraduría señala que la nueva convocatoria se hizo para el 6 de abril de 2014. Ver Folio 14. Sin embargo, por otros documentos que obran en el expediente, se constata que fue el 9 de abril de 2014. Así que para claridad de los hechos, se presenta como 9 de abril de 2014.

[4] El accionante planteó en su acción de tutela que la destitución del alcalde no produjo efectos jurídicos porque fue objeto de decisiones judiciales que la suspendieron. Una, la decisión de la Sala de Tierras del Tribunal Superior de Bogotá que ordenó al Presidente adoptar las medidas cautelares proferidas por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos. Y otra, relativa a la medida cautelar en la acción de nulidad contra el acto sancionatorio expedido por la Procuraduría, en la cual el Consejo de Estado permitió el ejercicio en el cargo del gobernante, mientras se resuelve sobre la nulidad de su elección.

Encuentra esta Corporación, que como es de conocimiento público, así como son públicas las decisiones judiciales, el 6 de junio de 2014 la Corte Suprema de Justicia revocó el fallo de tutela del Tribunal de Tierras fue revocada. (Corte Suprema de Justicia, M.P. Ariel Salazar Ramírez Radicación nº 11001-22-03-000-2014-00572-01). No obstante, permanecen las medidas cautelares otorgadas por el Consejo de Estado en el curso del proceso de nulidad, que impiden que la destitución produzca efectos. En consecuencia, las circunstancias que dan lugar a la acción de tutela no han variado sustancialmente.

[5] Página 3 de la demanda.

[6] Al respecto advierte la Sala que para el momento de la presentación de la respuesta por parte de la entidad accionada, ésta era la única decisión que se había producido con

ocasión de la tutela interpuesta por un ciudadano con el fin de que se cumplieran las medidas cautelares proferidas por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos en contra del alcalde Gustavo Petro.

[7] Folio 14.

[9] Folio 75.

[10] Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá – Sala Civil Restitución de Tierras. Fallo del 21 de abril de 2014. La parte resolutive de la sentencia señalaba: “Deje sin efectos el Decreto 570 del 20 de marzo de 2014, y en consecuencia, tome las decisiones a que haya lugar para el acatamiento de la medida cautelar 374-13 proferida por la CIDH en la Resolución 05 del 18 de marzo de 2014.”

[11] Medida cautelar No. 374-13 de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, la cual señala: “La Comisión solicita al Gobierno de Colombia que suspenda inmediatamente los efectos de la decisión del 9 de diciembre de 2013, emitida y ratificada por la Procuraduría General de la Nación el 13 de enero de 2014, a fin de garantizar el ejercicio político de los derechos del señor Gustavo Francisco Petro Urrego y pueda cumplir con el período para el cual fue elegido como Alcalde de la ciudad de Bogotá, el 30 de octubre de 2011, hasta que la CIDH se haya pronunciado sobre la petición individual P 1742-13.”

[12] Al respecto vale señalar, como se expresó en el pie de página No. 4 de esta sentencia, que la decisión de Tribunal Superior de Bogotá – Sala Civil de Restitución de Tierras- fue revocada por la Corte Suprema de Justicia en fallo del 6 de junio de 2014, después de que el accionante presentó la tutela.

[13] La Resolución No. 13806 de 2013 resuelve: “CONFÍRMESE en todas sus partes el acto administrativo No. 1019 del 31 de julio de 2013 (...)”

[14] La Resolución No. 1019 de 2013 decide: “APROBAR la solicitud de convocatoria a elección de revocatoria del mandato del señor GUSTAVO FRANCISCO PETRO URREGO, Alcalde Mayor de Bogotá”

[15] Picado, Sonia. 2007. Derechos Políticos como Derechos Humanos. En Tratado de derecho electoral comparado de América Latina — 2ª ed. — México : FCE, Instituto

Interamericano de Derechos Humanos, Universidad de Heidelberg, International IDEA, Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, Instituto Federal Electoral, 2007. Pág. 48.

[16] Dahl, Robert. 1972. *Poliarchy: Participation and Opposition*. Yale University Press.

[17] Collier, David y Steven Levitsky. 1997. "Democracy with Adjectives: Conceptual Innovation in Comparative Research". En *World Politics* 49:3 pp. 430-451.

[18] Ver Brunell, Thomas. 2008. *Redistricting and Representation: Why Competitive Elections are Bad for America*. Routledge.

[19] Corte Constitucional, sentencia T-358 de 2002. M.P. Eduardo Montealegre Lynett.

[20] *Íbid.*

[21] Corte Constitucional, sentencia C-041 de 2004. M.P. Clara Inés Vargas Hernández.

[22] En cuanto a los significados, condiciones y "mínimos" de la democracia, se consultó: Del Águila, Rafael. 2009. *Manual de Ciencia Política*. Sexta Edición. Editorial Trotta.

[23] Artículo 23 del Pacto de San José:

"Derechos Políticos// 1. Todos los ciudadanos deben gozar de los siguientes derechos y oportunidades:// a) de participar en la dirección de los asuntos públicos, directamente o por medio de representantes libremente elegidos"...

2. La ley puede reglamentar el ejercicio de los derechos y oportunidades a que se refiere el inciso anterior, exclusivamente por razones de edad, nacionalidad, residencia, idioma, instrucción, capacidad civil o mental, o condena, por juez competente, en proceso penal".

[24] Artículo 6: "La participación de la ciudadanía en las decisiones relativas a su propio desarrollo es un derecho y una responsabilidad. Es también una condición necesaria para el pleno y efectivo ejercicio de la democracia. Promover y fomentar diversas formas de participación fortalece la democracia".

[25] Sentencia del 23 de junio de 2005. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y

Costas. Párrafos 196 y 206.

[26] Sentencia de 6 de Agosto de 2008. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Párrafo 166.

[27] La sentencia T 1337 de 2001 hace la siguiente cita: “Especialmente las sentencias T-439 de 1992 M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz, y T-45 de 1993 M.P. Jaime Sanín Greiffenstein.”

[28] La sentencia citada hace la siguiente nota: “Al respecto, ver entre otras, las Sentencias C-089 de 1994 M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz, C-1338 de 2000 M.P. Cristina Pardo Schlesinger (E) y C-393 de 2002 M.P. Jaime Araujo Rentería A.V. M. Manuel José Cepeda Espinosa.”

[29] Bobbio, Norberto. 1984. El futuro de la democracia. Fondo de Cultura Económica.

[30] El artículo 2 de la Ley 741 de 2002 dice: “Los artículos 11 de la Ley 131 de 1994 y 69 de la Ley 134 de 1994, quedarán así: “Sólo para efectos del voto programático, procederá la revocatoria del mandato para gobernadores y alcaldes, al ser ésta aprobada en el pronunciamiento popular por la mitad más uno de los votos ciudadanos que participen en la respectiva convocatoria, siempre que el número de sufragios no sea inferior al cincuenta y cinco por ciento (55%) de la votación válida registrada el día en que se eligió al respectivo mandatario”.

[31] Corte Constitucional C-500 de 2014. M.P. Mauricio González Cuervo.

[32] Al respecto la Ley y la Constitución tienen delimitaciones respecto a quién es sujeto disciplinable. Ver artículo 53 de la Ley 734 de 2002 y artículo 366 de la Constitución.

[33] Ver artículos 44 y ss de la Ley 734 de 2002.

[34] Corte Constitucional T-544 de 2013. M.P. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub.

[35] Página 3 de la demanda.

[36] Ver: Sentencias T-469 de 1992, T-045 de 1993 y T-050 de 2002.

[37] Ver: Sentencia T-131 de 2005 y SU 712 de 2013.

[39] El artículo 46 del Decreto 1010 de 2000 señala: “Las delegaciones departamentales y la Registraduría del Distrito Capital, sirven de apoyo al ejercicio de las funciones atribuidas a los Delegados del Registrador Nacional y a los registradores del Distrito Capital, de conformidad con las normas constitucionales y legales. Además de su objetivo establecido en el presente decreto, ejercen en especial las siguientes funciones generales: 1. Asuntos electorales. a) Organizar y vigilar los procesos electorales y mecanismos de participación ciudadana que corresponde a su circunscripción electoral; (...)”

[40] El artículo 19 del Decreto 1010 de 2000 señala “Es objetivo de las delegaciones departamentales, y las registradurías municipales, especiales y la del Distrito Capital representar a la Registraduría Nacional del Estado Civil en el territorio de su jurisdicción. (...)”

[41] Corte Constitucional, sentencia T-516 de 2014. M.P. Jorge Iván Palacio Palacio.

[42] Corte Constitucional, sentencia T 516 de 2014. M.P. Jorge Iván Palacio Palacio.

[43] Artículo 1 de la Ley 741 de 2002: “ARTICULO 1°. Los artículos 7° de la Ley 131 de 1994 y 64 de la Ley 134 de 1994, quedarán así: “La revocatoria del mandato procederá, siempre y cuando se surtan los siguientes requisitos: “1. Haber transcurrido no menos de un año, contado a partir del momento de la posesión del respectivo alcalde o gobernador. “2. Mediar por escrito, ante la Registraduría Nacional, solicitud de convocatoria a pronunciamiento popular para revocatoria, mediante un memorial que suscriban los ciudadanos en número no inferior al 40% del total de votos que obtuvo el elegido”.

[44] Folios 68 y 69 relacionados en los Hechos 1.1 y 1.2.

[45] Ver folio 68.

[46] Ver folio 68.

[47] Ver folio 69.

[48] Ver: Sentencia T-131 de 2005 y SU-712 de 2013.

[49] La Resolución de la Registraduría No. 1019 de 2013 dice: “APROBAR la solicitud de convocatoria a elección de revocatoria del mandato del señor GUSTAVO FRANCISCO PETRO URREGO, Alcalde Mayor de Bogotá”

[50] El artículo 137 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso de lo Administrativo establece: “Toda persona podrá solicitar por sí, o por medio de representante, que se declare la nulidad de los actos administrativos de carácter general. //Procederá cuando hayan sido expedidos con infracción de las normas en que deberían fundarse, o sin competencia, o en forma irregular, o con desconocimiento del derecho de audiencia y defensa, o mediante falsa motivación, o con desviación de las atribuciones propias de quien los profirió.// También puede pedirse que se declare la nulidad de las circulares de servicio y de los actos de certificación y registro.// Excepcionalmente podrá pedirse la nulidad de actos administrativos de contenido particular en los siguientes casos: 1. Cuando con la demanda no se persiga o de la sentencia de nulidad que se produjere no se genere el restablecimiento automático de un derecho subjetivo a favor del demandante o de un tercero. 2. Cuando se trate de recuperar bienes de uso público. 3. Cuando los efectos nocivos del acto administrativo afecten en materia grave el orden público, político, económico, social o ecológico. 4. Cuando la ley lo consagre expresamente. Parágrafo. Si de la demanda se desprendiere que se persigue el restablecimiento automático de un derecho, se tramitará conforme a las reglas del artículo siguiente.”

[51] El artículo 230 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso de lo Administrativo dice: “Las medidas cautelares podrán ser preventivas, conservativas, anticipativas o de suspensión, y deberán tener relación directa y necesaria con las pretensiones de la demanda. Para el efecto, el Juez o Magistrado Ponente podrá decretar una o varias de las siguientes medidas: 1. Ordenar que se mantenga la situación, o que se restablezca al estado en que se encontraba antes de la conducta vulnerante o amenazante, cuando fuere posible.// 2. Suspender un procedimiento o actuación administrativa, inclusive de carácter contractual. A esta medida solo acudirá el Juez o Magistrado Ponente cuando no exista otra posibilidad de conjurar o superar la situación que dé lugar a su adopción y, en todo caso, en cuanto ello fuere posible el Juez o Magistrado Ponente indicará las condiciones o señalará las pautas que deba observar la parte demandada para que pueda reanudar el procedimiento o actuación sobre la cual recaiga la medida.// 3. Suspender provisionalmente los efectos de un acto administrativo.// 4. Ordenar la adopción de una decisión

administrativa, o la realización o demolición de una obra con el objeto de evitar o prevenir un perjuicio o la agravación de sus efectos.// 5. Impartir órdenes o imponerle a cualquiera de las partes del proceso obligaciones de hacer o no hacer.// Parágrafo. Si la medida cautelar implica el ejercicio de una facultad que comporte elementos de índole discrecional, el Juez o Magistrado Ponente no podrá sustituir a la autoridad competente en la adopción de la decisión correspondiente, sino que deberá limitarse a ordenar su adopción dentro del plazo que fije para el efecto en atención a la urgencia o necesidad de la medida y siempre con arreglo a los límites y criterios establecidos para ello en el ordenamiento vigente.”

[52] El artículo 91 del Código Administrativo y de lo Contencioso Administrativo establece los casos en los cuales un acto administrativo pierde fuerza ejecutoria. La norma dispone: “Salvo norma expresa en contrario, los actos administrativos en firme serán obligatorios mientras no hayan sido anulados por la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo. Perderán obligatoriedad y, por lo tanto, no podrán ser ejecutados en los siguientes casos: 1. Cuando sean suspendidos provisionalmente sus efectos por la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo. 2. Cuando desaparezcan sus fundamentos de hecho o de derecho. 3. Cuando al cabo de cinco (5) años de estar en firme, la autoridad no ha realizado los actos que le correspondan para ejecutarlos. 4. Cuando se cumpla la condición resolutoria a que se encuentre sometido el acto. 5. Cuando pierdan vigencia.” (Negrillas propias)

[53] En el auto del Consejero Gerardo Arenas Monsalve, que declaró la suspensión del acto de sancionatorio, se señala “Los efectos de la medida cautelar que aquí se decreta se contraen a la imposibilidad de ejecutar el acto sancionatorio hasta que se decida mediante sentencia definitiva sobre la legalidad del mismo. Lo que quiere decir: i) La sanción de destitución no puede hacerse efectiva por el Presidente de la República (art. 172.1 CDU), ii) La sanción de inhabilidad de quince (15) años para ejercer cargos públicos y función pública queda suspendida hasta tanto se profiera sentencia definitiva.” (Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda Subsección B, auto del 13 de mayo de 2014, C.P. Gerardo Arenas Monsalve). (Negrilla propia).

[54] Al respecto, pueden consultarse, entre otras, las sentencias C-1341 de 2000, T-496 de 2007 y T-950 de 2009, de la Corte Constitucional y del 10 de julio de 2014, expediente 0868-08, M.P. Luis Rafael Vergara Quintero, de la Sección Segunda del Consejo de Estado y del 3 de abril de 2014, expediente 0166-01, M.P. Guillermo Vargas Ayala, de la Sección

Primera del Consejo de Estado.

[55] Corte Constitucional. Sentencia T-152 de 2009. M.P. Cristina Pardo Schlesinger.

[56] Corte Constitucional, sentencia T-152 de 2009. M.P. Cristina Pardo Schlesinger.

[57] *Ibid.*

[58] El artículo 92 del Código Administrativo y de lo Contencioso Administrativo señala “Cuando el interesado se oponga a la ejecución de un acto administrativo alegando que ha perdido fuerza ejecutoria, quien lo produjo podrá suspenderla y deberá resolver dentro de un término de quince (15) días. El acto que decida la excepción no será susceptible de recurso alguno, pero podrá ser impugnado por vía jurisdiccional.”

[59] El artículo 67 de la Ley 134 de 1994 dice: “Los ciudadanos de la respectiva entidad territorial serán convocados a la votación para la revocatoria, por la Registraduría del Estado Civil correspondiente dentro de un término no superior a dos meses, contados a partir de la certificación expedida por la misma entidad.”

[60] Ver sentencias T-426 de 1992 M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz y C-776 de 2003 M.P. Manuel José Cepeda Espinosa.

[61] Ver Sentencia T-426 de 1992 M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz.

[62] M.P. Luis Ernesto Vargas Silva.

[63] La Corte manifestó: “Esta prohibición, en criterio de la Corte, debe leerse de manera armónica con los argumentos precedentes y, en especial, con los criterios fijados por la jurisprudencia constitucional para determinar la iusfundamentalidad de una posición jurídica particular, explicados en los fundamentos anteriores. Es decir, cuando el Acto Legislativo determina que el SF debe ser compatible con la vigencia y goce efectivo de los derechos fundamentales, quiere decir que la disciplina fiscal debe ceder ante la eficacia de esas posiciones jurídicas, conforme a la doctrina que sobre ese respecto ha fijado la Corte. Por ende debe rechazarse, por ser contraria a la Constitución, la interpretación según la cual la SF está basada en la distinción, ya superada, entre derechos de primera y segunda generación y que, además, el criterio de SF tiene por objeto aplazar o restringir el alcance

de los derechos sociales, en oposición a los derechos fundamentales. Se ha señalado que esa restricción presenta profundos problemas dogmáticos y teóricos, de manera tal que la jurisprudencia constitucional ha concluido que la definición de un derecho como fundamental depende de factores específicos, relacionados con el vínculo entre la dignidad humana y la prestación correspondiente. Por ende, no de otra forma puede interpretarse la prohibición mencionada, sino de manera acorde con estos postulados, esto es, que cuando se hace referencia a los “derechos fundamentales”, se entiende con claridad que son aquellas posiciones jurídicas que adquieren naturaleza iusfundamental, según la metodología antes expuesta. Esta explicación dista radicalmente de distinciones simplemente convencionales entre libertades y derechos prestacionales, sino que versa sobre el grado de necesidad de protección constitucional en el caso concreto, valorado en términos de vigencia del principio de dignidad humana. || 70. Esta interpretación, a su vez, es consonante con otras previsiones del Acto Legislativo, como aquella que subordina al criterio orientador de la SF al logro de los fines del Estado Social y Democrático de Derecho. Si se parte de considerar que la cláusula del ESDD está basada, entre otros pilares, en el principio de dignidad humana y que, a su vez, este principio es el basamento teórico para la definición de una posición jurídica como iusfundamental, entonces la interpretación válida de la SF debe mostrarse compatible con la garantía de esas posiciones jurídicas, encuadradas en el concepto de “derechos fundamentales”, que a su vez encuentra su definición concreta en la metodología explicada en este fundamento jurídico.

[64] Sentencia C-753 de 2013.

[65] Sentencia C-288 de 2012.

[66] Sentencia C-753 de 2013.

[67] Sentencia C-753 de 2013.

[68] Ver sentencias T-426 de 1992 M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz y C-776 de 2003 M.P. Manuel José Cepeda Espinosa.

[69] Ver Sentencia T-426 de 1992 M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz. ‘Sentencia C-288 de 2012M.P. Luis Ernesto Vargas Silva.

[70] Sentencia C-288 de 2012, M.P. Luis Ernesto Vargas Silva.

[71] La Corte manifestó: “Esta prohibición, en criterio de la Corte, debe leerse de manera armónica con los argumentos precedentes y, en especial, con los criterios fijados por la jurisprudencia constitucional para determinar la iusfundamentalidad de una posición jurídica particular, explicados en los fundamentos anteriores. Es decir, cuando el Acto Legislativo determina que el SF debe ser compatible con la vigencia y goce efectivo de los derechos fundamentales, quiere decir que la disciplina fiscal debe ceder ante la eficacia de esas posiciones jurídicas, conforme a la doctrina que sobre ese respecto ha fijado la Corte. Por ende debe rechazarse, por ser contraria a la Constitución, la interpretación según la cual la SF está basada en la distinción, ya superada, entre derechos de primera y segunda generación y que, además, el criterio de SF tiene por objeto aplazar o restringir el alcance de los derechos sociales, en oposición a los derechos fundamentales. Se ha señalado que esa restricción presenta profundos problemas dogmáticos y teóricos, de manera tal que la jurisprudencia constitucional ha concluido que la definición de un derecho como fundamental depende de factores específicos, relacionados con el vínculo entre la dignidad humana y la prestación correspondiente. Por ende, no de otra forma puede interpretarse la prohibición mencionada, sino de manera acorde con estos postulados, esto es, que cuando se hace referencia a los “derechos fundamentales”, se entiende con claridad que son aquellas posiciones jurídicas que adquieren naturaleza iusfundamental, según la metodología antes expuesta. Esta explicación dista radicalmente de distinciones simplemente convencionales entre libertades y derechos prestacionales, sino que versa sobre el grado de necesidad de protección constitucional en el caso concreto, valorado en términos de vigencia del principio de dignidad humana. \ 70. Esta interpretación, a su vez, es consonante con otras previsiones del Acto Legislativo, como aquella que subordina al criterio orientador de la SF al logro

de los fines del Estado Social y Democrático de Derecho. Si se parte de considerar que la cláusula del ESDD está basada, entre otros pilares, en el principio de dignidad humana y que, a su vez, este principio es el basamento teórico para la definición de una posición jurídica como iusfundamental, entonces la interpretación válida de la SF debe mostrarse compatible con la garantía de esas posiciones jurídicas, encuadradas en el concepto de “derechos fundamentales”, que a su vez encuentra su definición concreta en la metodología explicada en este fundamento jurídico

[73] Sentencia C-288 de 2012. MP Luis Ernesto Vargas Silva

‘Sentencia C-753 de 2013.MP Mauricio González Cuervo

“Sentencia C-753 de 2013. MP Mauricio González Cuervo

[77] El artículo 5 del Decreto 1010 de 2000 señala: “Son funciones de la Registraduría Nacional del Estado Civil, las siguientes: (...) núm 11: 11. Dirigir y organizar el proceso electoral y demás mecanismos de participación ciudadana y elaborar los respectivos calendarios electorales.”

[78] El artículo 46 del Decreto 1010 de 2000 señala: “Las delegaciones departamentales y la Registraduría del Distrito Capital, sirven de apoyo al ejercicio de las funciones atribuidas a los Delegados del Registrador Nacional y a los registradores del Distrito Capital, de conformidad con las normas constitucionales y legales. Además de su objetivo establecido en el presente decreto, ejercen en especial las siguientes funciones generales: 1. Asuntos electorales. a) Organizar y vigilar los procesos electorales y mecanismos de participación ciudadana que corresponde a su circunscripción electoral; (...)”

[79] El artículo 19 del Decreto 1010 de 2000 señala “Es objetivo de las delegaciones departamentales, y las registradurías municipales, especiales y la del Distrito Capital representar a la Registraduría Nacional del Estado Civil en el territorio de su jurisdicción. (...)”

[80] Folios 68 y 69 relacionados en los Hechos 1.1 y 1.2.

[81] Ver folio 68.

[82] Ver folio 68.

[83] Ver folio 69.

[84] La doctrina acerca de las solicitudes de nulidad ha sido reiterada por la Corte Constitucional, entre otros, en los siguientes autos: A-034/13, A-024/13, A-022/13, A-016/13, A-023/12, A-038/12, A-050/12, A-051/12, A-001/11, A-002/11, A-003/11, A-018/11, A-019/11, A-020/11 A-021/11, A-026/11, A-036/11, A-038/11, A-045/11, A-046/11, A-047/11, A-072/11,

A-073/11, A-074/11, A-079/11, A-096/11, A-097/11, A-098/11, A-100A/11, A-107/11, A-108/11, A-127/11, A-128/11, A-129/11, A-143/11, A-162/11, A-163/11, A-164/11, A-175/11, A-193/11, A-211/11, A-217/11, A-225/11, A-248/11, A-249/11, A-250/11, A-251/11, A-252/11.

A-263/11, A-264/11, A-265A/11, A-266/11, A-267/11, A-268/11, A-269/11, A-270/11, A-271/11, A-272/11, A-283/11, A-009/10, A-026/10, A-027/10, A-028/10, A-063/10, A-070/10, A-074/10, A-086/10, A-100/10, A-101/10, A-102/10, A-240/10, A-279/10, A-280/10, A-281/10, A-282/10, A-305/10, A-306/10, A-311/10, A-313/10, A-330/10, A-331/10, A-332/10, A-333/10, A-344/10, A-345/10, A-349/10, A-349A/10, A-351/10, A-353/10, A-363/10 y A-377/10.

[85] Sentencia T-396 de 1993.

[86] Ver el Auto A-144 de 2012.

[87] “Corte Constitucional, Auto del 13 de febrero de 2002. En el mismo sentido, Auto del 20 de febrero de 2002.”

[88] Ver Autos A-232 de 2001, A-010A de 2002 y A-031A de 2002.

[89] Ver Auto A-287 de 2014, F.J. No. 2., que trata la legitimidad y el interés de manera conjunta.

[90] Auto A-083 de 2012.

[91] Ver autos A-178 de 2007, A-344A de 2008, A-144 de 2012.

[92] Ver auto A-305 de 2006.

[93] Ver A-031A de 2002.

[94] Cfr. auto A-083 de 2012.

[95] La solicitud de nulidad fue interpuesta el 24 de marzo de 2015.

[96] Ver Fundamentos Jurídicos 25-34 de la sentencia.