

Sentencia T-562/02

SENTENCIA DE REVISION DE TUTELA-Breve justificación

ACCION DE TUTELA-Hecho superado

REVOCATORIA DIRECTA-Cesación de la causa que generó la tutela

FALTA DE LEGITIMACION POR PASIVA EN TUTELA-Indebida designación del demandado

Referencia: expediente T- 573.247

Acción de tutela instaurada por Franky Henry Gaviria Castaño contra la Procuraduría Regional de Antioquia

Magistrado Ponente:

Dr. ALVARO TAFUR GALVIS

Bogotá D. C., veinticinco (25) de julio de dos mil dos (2002).

La Sala Octava de Revisión de la Corte Constitucional, integrada por los magistrados, Clara Inés Vargas Hernández, Jaime Araujo Rentería y Álvaro Tafur Galvis, en ejercicio de sus competencias constitucionales y legales, ha proferido la siguiente

SENTENCIA

En el proceso de revisión de los fallos adoptados por el Tribunal Administrativo de Antioquia y por la Sala de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado dentro de la acción de tutela instaurada por Franky Henry Gaviria Castaño contra la Procuraduría Regional de Antioquia.

I ANTECEDENTES

El actor a través de apoderado, instauró acción de tutela contra la Procuraduría Regional de Antioquia, con el fin de obtener la protección de sus derechos fundamentales al debido proceso, al trabajo y a la posibilidad de acceder a cargos y funciones públicas, los cuales encuentra vulnerados con la decisión adoptada por la entidad accionada de sancionarlo con

la destitución del cargo de Alcalde del Municipio de Hispania para el período 2000-2003.

1. Hechos

1.1. En el Municipio de Hispania se eligió por voto popular, al señor Franky Henry Gaviria Castaño, para el cargo de Alcalde Municipal para el período 2000-2003; una vez posesionado y dentro del término legal, los señores Wilson Wildebrando Jaramillo Valencia, Juan David Benjumea y Juan Carlos Gómez Cortes, impetraron acción electoral, pretendiendo la declaración de nulidad de la elección.

1.2 En el proceso judicial en referencia, el Tribunal Administrativo de Antioquia profirió fallo que declaraba la nulidad de la elección, pero posteriormente, la Sección Quinta del Consejo de Estado en sentencia del 14 de diciembre del 2000, revocó dicha providencia y declaró que la elección se había efectuado ajustada a la ley, por que no había existido la inhabilidad que predicaban los demandantes y en ese orden de ideas denegó la nulidad de la elección.

1.3. Simultáneamente con el proceso electoral, la Procuraduría Provincial de Andes, Antioquia, inició investigación disciplinaria en contra del demandante, aduciendo que el mismo, se hallaba incurso en la causal de inhabilidad establecida en el artículo 3º de la ley 136 de 1994, toda vez que consideró que el actor ejerció en dicho Municipio de Hispania - dentro de los seis (6) meses anteriores a la elección y posesión como Alcalde Municipal - cargos con funciones especiales de Dirección Administrativa, con autoridad Civil y Política, funciones éstas correspondientes a las de Secretario General y de Gobierno Municipal y en tal circunstancia al momento de la elección como Alcalde Municipal de Hispania, estaba inhabilitado para acceder válidamente a ese cargo.

1.4 El actor, aduce en su defensa, que la autoridad de vigilancia había iniciado investigación disciplinaria, cuando él aún no ostentaba la calidad de funcionario público y en tal virtud señala, que la Procuraduría actuó contra los principios del debido proceso y de la congruencia entre la sanción y los cargos invocados, razón por la cual sólo pudo argumentar, que dicha sanción se debió al hecho de haber ejercido el cargo estando inhabilitado, conducta que se encuadra en la causal de inhabilidad prevista en el artículo 95 numeral 3 de la Ley 136 de 1994, siendo la misma que fue objeto de estudio en la jurisdicción contencioso administrativa.

1.5 Precisa que la Procuraduría tuvo oportunamente conocimiento del fallo del Consejo de Estado, pero sin embargo, la Procuraduría Provincial de Andes emitió la Resolución 010 el 20 de marzo de 2001 donde se decreta la destitución del actor, decisión que es confirmada en segunda instancia por la Procuraduría Regional de Antioquia.

1.6 Para el demandante, la conducta observada por la entidad accionada, vulnera sus derechos fundamentales al debido proceso y al acceso al ejercicio de funciones públicas, así como también desconoce el principio constitucional de la cosa juzgada y del non bis in idem.

2. Intervención de la entidad demandada dentro del trámite de la Tutela.

La Procuraduría General de la Nación en escrito del 26 de noviembre de 2001, dio respuesta a la acción de tutela, oponiéndose a la prosperidad de las peticiones y expuso como razones de defensa, lo siguiente:

La entidad demandada argumentó que no existe vía de hecho o exceso de poder en las resoluciones denunciadas por el actor, que hagan susceptible el amparo constitucional. Así mismo, expresó, que la responsabilidad disciplinaria y la acción electoral consagrada en el artículo 223 del Código Contencioso Administrativo, evalúan dos tipos diferentes de responsabilidad, por lo cual, no puede hablarse de vulneración al principio de la cosa juzgada y del non bis in idem y que además la acción de tutela no es procedente para reclamar derechos que pueden ser exigidos a través de diferentes acciones judiciales. Por lo expuesto, solicita se deniegue la tutela impetrada.

3. Coadyuvancia de la solicitud

A folio 152 del expediente, obra un escrito de coadyuvancia de la solicitud de tutela, presentado por el señor Alvaro Guillermo Rendón López ante esta Corte, en sede de revisión donde solicita la suspensión de los efectos de la destitución ordenada en contra del señor Franky Henry Gaviria Castaño.

4. Pruebas

En el expediente obran, las siguientes pruebas:

- Original del escrito de la acción de tutela (Fl. 2-29)

Copia del recurso de apelación interpuesto por el Procuraduría Séptimo Delegado ante el Consejo de Estado contra la sentencia del 17 de agosto de 2000 proferida por el Tribunal Administrativo de Antioquia mediante la cual se declaró nula la elección del Señor Franky Henry Gaviria Castaño (Fl. 29-44).

- Copia del fallo proferido por la Sección Quinta del Consejo de Estado de fecha 14 de diciembre de 2000, por medio de la cual se declara la legalidad de la elección y la inexistencia de la inhabilidad en la cual se fundamentaba la solicitud de nulidad (Fl. 45-59).

- Resolución No. 010 de marzo 20 de 2001 proferida por la Procuraduría Provincial de Andes (Fl. 60-82)

- Copia de la Resolución No. 059 del 3 de octubre de 2001 de la Procuraduría Regional de Antioquia(Fl. 83-100).

- Copia del Edicto de la Personería de Medellín por el cual se notifica la Resolución No. 010 de marzo 20 de 2001 proferida por la Procuraduría Provincial de Andes y de la constancia de su fijación (Fl. 101-102)

- Oficio del 26 de noviembre de 2001 mediante la cual la Procuraduría General de la Nación da respuesta en relación con la acción de tutela (Fls.111-117).

- Copia del acto administrativo de Revocatoria Directa de fecha 9 de mayo 2002 (Fls. 174-199).

- Memoriales del actor y de su apoderado con anexos de fechas 9 y 16 de mayo y 11 de junio de 2002 (Fls. 153-224).

II. DECISIONES JUDICIALES OBJETO DE REVISION

Fallo de primera instancia

Mediante providencia del 4 de diciembre de 2001, la Sección Cuarta de Decisión del Tribunal

Administrativo de Antioquia, resolvió Rechazar el amparo solicitado, por considerar que la acción de tutela incoada por el señor Franky Henry Gaviria Castaño no es procedente, pues el actor puede acudir ante la jurisdicción de lo Contencioso Administrativo y ejercer la acción de nulidad y restablecimiento del derecho, contra los actos administrativos que deciden la situación jurídica que se controvierte.

La Sala además señala, que no comparte el argumento esgrimido por el señor Gaviria Castaño, cuando precisa que no es eficaz el medio jurisdiccional previsto por el legislador (Acción de Nulidad y Restablecimiento del Derecho, art. 85 del C.C.A), pues si bien reconoce que el procedimiento es dispendioso, señala que esto no es obstáculo, para que obtenga una protección inmediata a través de la suspensión provisional de los efectos del acto administrativo impugnado (art.152 Ibídem), mientras se resuelve la litis, como medida accesoria de una petición principal de nulidad.

Adicionalmente indica, que tampoco se demostró perjuicio grave e irremediable que hiciera susceptible el amparo de manera transitoria, razón por la cual rechazó por improcedente la acción de tutela.

Impugnación

La anterior decisión fue impugnada por el accionante, quien reitera los argumentos expuestos en la demanda y controvierte la afirmación hecha por el Tribunal Administrativo en el sentido de que a través de la acción de nulidad y restablecimiento del derecho y haciendo uso del mecanismo de la suspensión provisional, se puede obtener una protección inmediata, pues indica que resulta notorio la lentitud con que se tramitan, por regla general los procesos ante la jurisdicción contencioso administrativa.

En esta medida considera entonces que dicho mecanismo judicial no es idóneo para proteger los derechos vulnerados en este caso en particular, y explica por qué considera que es ineficaz, haciendo alusión a las circunstancias que rodean al acto.

Fallo de segunda instancia

La Sala de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado, mediante providencia del 14 de febrero de 2001 denegó la acción de tutela, pues consideró que la responsabilidad

disciplinaria y la acción de nulidad electoral tienen principios, orientaciones y fines diferentes, pues en tanto la acción disciplinaria busca determinar la responsabilidad del funcionario o servidor público en el ejercicio de la función pública, la acción de nulidad electoral, tiene como finalidad determinar cuándo son nulas las actas de escrutinio de los jurados de votación y de toda corporación electoral.

En tal virtud, considera que no asiste razón al actor para alegar una violación al non bis in idem y al debido proceso susceptible de amparo constitucional. Adicionalmente, la Sala estima que del acervo probatorio allegado al expediente, no aparece prueba alguna que permita sostener la existencia de un perjuicio irremediable, con el cual se pueda predicar la procedencia de esta acción como mecanismo transitorio, razón por la cual tampoco sería procedente como mecanismo subsidiario.

Por último, la Sala manifiesta que discrepa del fallo de primera instancia, ya que el a-quo rechazó la tutela presentada por improcedente, pero afirma, que según el artículo 6 del decreto 2591 de 1991, las causales de improcedencia, son diferentes a las de rechazo consagradas en el artículo 14 y 17 del decreto 2591 de 1991, razón por la cual considera que, lo procedente es negar las pretensiones de la demanda y en tal medida modifica la decisión de primer grado.

III. CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS.

1. Competencia

La Corte Constitucional, a través de esta Sala, es competente para revisar la anterior providencia proferida dentro del proceso de tutela de la referencia, en desarrollo de las facultades conferidas por los artículos 86 y 241, numeral 9o. de la Constitución Política, en concordancia con los artículos 33 al 36 del Decreto 2591 de 1.991.

2. Problema jurídico sujeto a decisión

Según lo planteado por el actor en su escrito acusatorio, resulta claro que en el presente caso la discusión se originó por la decisión adoptada por la Procuraduría Provincial de Andes, Antioquia, de sancionar con la destitución del cargo de Alcalde del Municipio de Hispania para el período 2000-2003, al señor Franky Henry Gaviria Castaño por considerar que éste incurrió

en la causal de inhabilidad prevista en el artículo 95, numeral 3, de la Ley 136 de 1994, según el resultado que arrojó la investigación disciplinaria adelantada en su contra.

Dicha decisión, fue confirmada por la Procuraduría Regional de Antioquia, no obstante existir providencia judicial a favor del señor Gaviria Castaño, proferida el 14 de diciembre de 2000 por el Consejo de Estado, dentro de la acción pública electoral instaurada con el mismo fundamento jurídico (art. 95 num. 3 de la Ley 136 de 1994) y en la cual la mencionada Corporación, resolvió revocar la sentencia de primera instancia, que declaraba la nulidad del acta de escrutinio del 21 de marzo de 2000.

Adicionalmente el tutelante solicita, que en caso de no ser procedente el amparo, se otorgue dicha protección como mecanismo transitorio, suspendiendo los efectos de la decisión la Procuraduría Regional de Antioquia, mientras en el proceso ordinario se decide definitivamente y toda vez que el perjuicio ocasionado tiene carácter de irremediable.

3. Actuaciones surtidas dentro del trámite de revisión de la Corte

3.1 Mediante escrito recibido el día 21 de mayo de 2002, el apoderado del Sr. Gaviria Castaño, informa que el Sr. Procurador General de la Nación, revocó la resolución mediante la cual se destituía del cargo de Alcalde Municipal de Hispania a Franky Henry Gaviria Castaño.

En efecto, obra en el expediente copia de la providencia del 9 de mayo del 2002 mediante la cual el Procurador General de la Nación, da aplicación al recurso extraordinario de revocación directa sobre las Resoluciones número 010 de 20 de marzo de 2001, y 059-AP de 3 octubre de 2001, mediante las cuales, la Procuraduría Provincial de Andes impuso sanción de destitución al señor FRANKY HENRY GAVIRIA CASTAÑO del cargo de Alcalde del Municipio de Hispania, y la Procuraduría Regional de Antioquia, confirmó la decisión en segunda instancia, con fundamento en la decisión del Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo Sección Quinta, de 14 de diciembre de 2000.

En la mencionada resolución, se señala lo siguiente:

“Previo entrar a considerar el fondo de la solicitud elevada por el señor ALVARO GUILLERMO RENDÓN LOPEZ advierte el despacho que se interpuso recurso de apelación contra la Resolución numero de 20 de marzo de 2001 emanada de la Procuraduría Provincial de Andes

a través de la cual se impuso sanción de estitución del cargo de alcalde Municipal de Hispania, al señor FRANKY HENRY GAVIRIA CASTAÑO impugnación que fue resuelta por la Procuraduría Regional de Antioquia mediante RESOLUCIÓN NÚMERO 059-AP de 3 de octubre de 2001, la cual confirmó la decisión de primera instancia.

Esta circunstancia del agotamiento de la vía gubernativa configuraría causal de improcedencia del recurso extraordinario de revocación conforme lo establecido en el artículo 113, inciso 1º de la Ley 200 de 1993. Sin embargo, como ya se advirtió, el artículo 112. literal a) ibidem permite, en estos casos. el conocimiento por vía de revocación al establecer que el superior funcional de quien el fallo sancionatorio conocerá de la revocación directa en segunda instancia.

Además, si se encuentra mérito para revisar la decisión puede el Procurador General examinar el cumplimiento de los aspectos sustanciales del debido proceso y la garantía del derecho fundamental de defensa, en aras de definir si la decisión se impartió conforme los postulados constitucionales y legales preestablecidos y en su defecto restablecer los derechos que hayan resultado afectadas.

La garantía del debido proceso, plasmada en la Constitución Política como derecho fundamental de aplicación inmediata y consignada entre otras normas, en el artículo 5º de la Ley 200 de 1995, esta instituida sobre la base de su consideración de piedra angular en la totalidad de las actuaciones judiciales y administrativas que involucran a los asociados.

Su fin único es el de servir de garantía para la protección respeto de los derechos fundamentales de quienes resulten involucrados en la actuación correspondiente.

De otra parte, es de advertir que el peticionario, ALVARO GUILLERMO RENDÓN LOPEZ no es el afectado con los fallos sancionatorios, ni tiene poder para actuar. No obstante, el Procurador General considera necesario resolver la revocación deprecada en forma oficiosa.

En consecuencia, el despacho asume la revisión integral de la actuación procesal, con el fin de determinar si realmente las garantías fundamentales derivadas del debido proceso fueron desconocidas por la administración respecto del sancionado, señor FRANKY HENRY GAVIRIA

CASTAÑO.

De acuerdo con la actuación procesal contenida dentro del expediente radicado bajo el número 048-311-20000 se advierte que el señor FRANKY HENRY GAVIRIA CASTAÑO se le dedujo responsabilidad disciplinaria al resultar probado que se posesionó como Alcalde Municipal de Hispania, encontrándose incurso en la inhabilidad prevista en el artículo 95, numeral 3º de la Ley 136 de 1994.

Paralelo al proceso disciplinario adelantado por la Procuraduría Provincial de Andes, cursó ante la jurisdicción contenciosa administrativa acción pública electoral, cuyas pretensiones eran la nulidad del contenido del acto administrativo de 21 de marzo de 2000, por medio del cual la comisión escrutadora del Municipio de Hispania declaró la elección del señor FRANKY HENRY GAVIRIA en el cargo de Alcalde Municipal de ese ente territorial para el período comprendido entre 2000 y 2003.

El Tribunal Administrativo de Antioquia, mediante sentencia de 17 de agosto de 2000 (f 415 a 428, cuaderno principal), declaró la nulidad del acta de escrutinio aludida, al encontrar que el señor FRANKY HENRY GAVIRIA incurrió en la inhabilidad consagrada en el artículo 95, numeral 3º de la Ley 136 de 1994.

El Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo Sección Quinta, mediante sentencia de 14 de diciembre de 2000 (f. 44 a 58 cuaderno de revocatoria), revocó la sentencia del Tribunal Administrativo de Antioquia y en su lugar denegó las peticiones de la demanda. Para ello, circunscribió el examen al desempeño de cargos públicos del señor GAVIRIA CASTAÑO al lapso comprendido desde el 19 de septiembre de 1999 hasta el 18 de marzo de 2000, período que comprende el término de los seis (6) meses anteriores a la elección, y puntualizó:

(.....)

La jurisdicción de lo Contencioso Administrativo tiene a su cargo la guarda de la integridad de los principios constitucionales y legales sobre el sufragio, y en cumplimiento de esta misión, tiene asignada privativamente el conocimiento de los juicios electorales para definir legalidad de la elección.

Bajo ese entendido, declarada la legalidad del acto de elección, del Alcalde Municipal de Hispania señor FRANKY HENRY GAVIRIA por el Consejo de Estado como ya se aludió, debe el despacho entrar a analizar los presupuestos que dieron base para que la Procuraduría Provincial de Andes, en primera instancia, y la Procuraduría Regional de Antioquia, en segunda instancia dieran por estructurada la inhabilidad de que trata el artículo 95, numeral 3º de la Ley 136 de 1994 y se procediera a sancionar con destitución al servidor público.

Para continuar, debe precisarse que la valoración de los elementos fácticos y jurídicos que conforman un proceso, son objeto de libertad del operador jurídico al momento de decidir, en salvaguarda de la autonomía funcional y de cosa juzgada.

Pero esa discrecionalidad tiene un límite fundado en que no puede avalarse decisiones que vulneren derechos fundamentales, imponiendo visiones personales que del derecho y del asunto llegue a tener el funcionario y no del contenido del ordenamiento jurídico y lógico de las situaciones fácticas que en su momento se deciden.

Una vez estudiado el proceso que se adelantó por la Procuraduría Provincial de Andes al Alcalde del Municipio de Hispania encuentra este despacho, que la decisión adoptada con base en la evaluación de la prueba recopilada en autos, es contraevidente, es decir, que de ella se infieren hechos, que dadas las reglas de la lógica y la sana crítica, no pueden darse por acreditados, con lo que se viola al investigado el derecho de un juicio justo y soportado en la realidad probatoria del proceso.

Es preciso entonces verificar esa prueba pero circunscribiendo el estudio a los seis (6) meses anteriores a la elección y posesión del señor GAVIRIA CASTAÑO como Alcalde Municipal de Hispania, que es el período inhabilitante y cuestionado. Entonces, debe, verificarse el desempeño de cargos públicos del disciplinado en el lapso comprendido entre el 19 de septiembre de 1999 hasta el 18 de marzo de 2000, periodo dentro del cual no puede encontrarse ejerciendo jurisdicción o autoridad civil, política o militar o cargos de dirección administrativa dentro del municipio de Hispania, teniendo en cuenta que la elección ocurrió el 19 de marzo de 2000 y se posesionó el 11 de abril del mismo año. Veamos:

Mediante Resolución número 1050-A de 3 de agosto de 1999, el Alcalde Municipal de Hispania, señor JORGE ALBERTO VANEGAS DIAZ dando cumplimiento a la Resolución número 00064 de 13 de julio de 1999 emanada de la Procuraduría Departamental de

Antioquia, que sancionó con suspensión de noventa (90) día al señor GAVIRIA CASTAÑO lo separó del empleo de Auxiliar Administrativo por dicho término, contado a partir del 3 de agosto de 1999 (f 71 y 72, cuaderno principal).

Significa lo anterior, que el señor FRANKY HENRY GAVIRIA estuvo separado del ejercicio de su cargo y funciones entre el 3 de agosto y el 3 de noviembre de 1999, lapso dentro del cual no puede predicarse que ejerció cargo o función dentro de la Administración Municipal. De lógico, que continuó como servidor público, porque su vínculo con la administración municipal no desapareció. Vínculo, que de acuerdo con el Decreto de nombramiento lo era en el cargo de Auxiliar Administrativo (f 65, cuaderno principal), encargado además, de la Administración del Fondo Local de Salud, facultad delegada por el Alcalde (f 66, cuaderno principal), la cual no entraña los conceptos de dirección administrativa que señala el artículo 190 de la Ley 136 de 1994.

Además, en, el expediente no obra prueba que estuviera autorizado para celebrar contratos o convenios ni que los hubiera celebrado o para ordenar gastos con cargo a fondos municipales ni que los hubiera ordenado, o para conferir comisiones, licencias no remuneradas, decretar vacaciones o suspenderlas, para trasladar funcionarios reconocer horas extras, vincular personal supernumerario o fijarle nueva sede al personal de planta, entre otras.

También, debe tenerse en cuenta que el Decreto número 021-A de 10 de febrero de 1998 (f 96 a 98, cuaderno principal), estableció unas funciones especiales para el empleo de Auxiliar Administrativo, además de las señaladas en el Decreto 150 de 1997, entre las que se precisan las de visar las diferentes ordenes de pago que deban ser canceladas por la Secretaría de Hacienda, en ausencia del Secretario General y de Gobierno Y colaborar en el funcionamiento de la Secretaria de Educación Municipal, actuando en la ausencia de su titular.

Sin embargo, el 10 de agosto de 1999, se expidió el Decreto 065, por medio del cual se adoptan las funciones generales de los empleos agrupados en los niveles jerárquicos y se ajusta el manual específico de funciones y de requisitos para los cargos del nivel central en el que se estableció como funciones generales para el nivel operativo y auxiliar el ejercicio de labores que se caracterizan por el predominio de actividades manuales o tareas de simple

ejecución dentro de las específicas no se consagran funciones que impliquen jurisdicción o autoridad civil, política o militar, o dirección administrativa.

Al reintegrarse en el ejercicio de su cargo, el 4 de noviembre de 1999 cumplida la sanción de suspensión, lo hizo bajo los parámetros del Decreto 065 de 10 de agosto de 1999 porque no existe en autos prueba que indique le fueron asignadas funciones diferentes a las que señala el Decreto para el ejercicio del empleo de Auxiliar Administrativo.

Es más, el Secretario General y de Gobierno, doctor GUSTAVO ADOLFO ACEVEDO ROMERO al dar respuesta a la Procuraduría Provincial de Andes, indicó:

“ .. a partir de la entrada en vigencia del Decreto 065 de Agosto 10 de 1999, y por orden del mismo, se derogaron todas las disposiciones respecto a las funciones de los distintos empleos, incluyendo aquellos actos que permitieron al Auxiliar Administrativo, ejercer las funciones que por delegación pudiera cumplir como Secretario General y de Gobierno y como Secretario de Educación.”(f. 200, cuaderno principal).

Entonces, entre el 4 de noviembre y el 30 de noviembre de 1999 de acuerdo con lo anterior, el señor GAVIRIA CASTAÑO ejerció las funciones de Auxiliar Administrativo, fijadas en el Decreto 065 de 10 de agosto de 1999, y las que no comportan capacidad de decisión ni dirección administrativa.

Mediante Decreto número 084 de 29 de noviembre de 1999 (f.69, cuaderno principal), es aceptada la renuncia presentada por el señor FRANKY HENRY GAVIRIA CASTAÑO, al empleo de Auxiliar Administrativo, a partir del 1º de diciembre de 1999. Entonces entre el 1º de diciembre de 1999 y el 18 de marzo de 2000, no estuvo el investigado vinculado a la administración municipal de Hispania, en cargo alguno.

La acreditación de funciones de Dirección administrativa que deduce la primera instancia de la entrevista radial llevada a cabo en marzo de 2000 ese equivocada, porque el señor GAVIRIA CASTAÑO solo afirma que por espacio de dos años “estuvimos ejerciendo funciones, funciones de Secretaría General de Gobierno”, sin que de ello pueda determinarse las circunstancias de tiempo y concluirse que se enmarca dentro del lapso del 18 de septiembre al 18 de marzo de 2000.

La tarjeta de Navidad que obra en el expediente (f 89 cuaderno principal) si bien tiene impreso el nombre de FRANKY HENRY GAVIRIA CASTAÑO, no puede decirse que corresponde al año de 1999, y menos que él la hizo circular.

El hecho que las personas que declararon en el proceso, y que la Procuraduría Provincial de Andes a folio 483 del cuaderno principal del expediente, digan haber visto a GAVIRIA CASTAÑO hasta enero de 2000 laborando en la administración, no pueda tomarse para determinar con certeza que ejercía cargos de dirección administrativa y menos partiendo del hecho que desde el 1º de diciembre de 1999 se encontraba desvinculado del servicio por renuncia legalmente aceptada. Ello, porque para que tal predicación sea aceptable debe establecerse el acto de nombramiento o delegación, así como la posesión en cargos que impliquen los conceptos inhabilitantes.

Iguales cuestionamientos caben a la decisión que adoptó la Procuraduría Regional de Antioquia al decidir el recurso de apelación.

Del anterior análisis, es claro que la prueba aportada al proceso no permite, con certeza, concluir que el hecho materia de cuestionamiento tuvo ocurrencia presentándose una decisión contraevidente, porque el operador jurídico, Procuraduría Provincial de Andes y Regional de Antioquia infirió de ella hechos que, de acuerdo con las reglas de la lógica, la sana crítica y las disposiciones legales vigentes para la época de los hechos, no podían darse por

Acreditadas.

Tan no eran certeras y contundentes las pruebas que obran en el proceso disciplinario, que el Consejo de Estado soportado en similares elementos probatorios decidió la legalidad del acto de elección al establecer que la causa de inelegibilidad aducida no tuvo ocurrencia. Con ello, es claro que al ser el acto de elección legalmente válido, declarado así por la autoridad jurisdiccional correspondiente, conlleva a que el acto de posesión no está viciado y el mismo es legalmente válido sin afectación alguna.

Se da, igualmente una contraevidencia en la decisión que adoptó la Procuraduría Provincial de Andes y Regional de Antioquia. con una decisión jurisdiccional, soportada con identidad fáctica.

La discrecionalidad de los funcionarios, la libertad funcional así como la libre valoración de la prueba tiene un límite constitucional, según el cual las decisiones deben estar en directa correspondencia con los hechos y la prueba, si no la hay, se presenta un defecto fáctico que vulnera groseramente el ordenamiento jurídico y en especial la institución del debido proceso, situación que aquí se configura, primero, por la falta de correspondencia que se presenta entre la decisión adoptada por la Procuraduría Provincial de Andes y Regional de Antioquia, al ser evidente que dentro del expediente no obra demostrado el factor inhabilitante para la posesión del señor FRANKY HENRY GAVIRIA CASTAÑO como Alcalde del Municipio de Hispania.

Así las cosas, la decisión de la Procuraduría configura una manifiesta ilicitud en detrimento de los derechos fundamentales que se derivan del debido proceso para quien fue objeto de investigación, bajo el entendido que toda persona tiene derecho a un juicio justo, en el que debe existir correspondencia entre el hecho cuestionado y la prueba legalmente aportada, sopesada individualmente y en su conjunto, para llegar a la conclusión jurídica que los medios le imponen.

Lo expuesto configura la causal primera y seguida de revocación de los fallos disciplinarios, establecidas en el artículo 111 de la Ley 200 de 1995, razón por la que este despacho, revocará las Resoluciones número 010 de marzo de 2001, proferida dentro del proceso radicado bajo el número 048-311-2000, por medio de la cual la Procuraduría Provincial de Andes sancionó con destitución del cargo de Alcalde del Municipio de Hispania, al señor FRANKY HENRY GAVIRIA CASTAÑO, electo para el periodo 2000-2003 y la número 059-AP de octubre de 2001, que confirmó la decisión de primera instancia.

Es de advertir, que conforme lo dispone el artículo 114 de la Ley 200 de 1995, ni la petición de revocatoria ni la decisión que sobre ella se adopte revivirán los términos legales para el ejercicio de las acciones contenciosas, ni dan lugar a la aplicación del silencio administrativo.

En mérito de lo expuesto, el Procurador General de la Nación, en uso de sus atribuciones constitucionales y legales.

RESUELVE:

PRIMERO.- Revocar directamente las Resoluciones número 010 de 20 de marzo de 2001, proferida dentro del expediente radicado bajo el número 048-311-2000. por medio de la cual la Procuraduría Provincial de Andes sancionó con destitución del cargo de Alcalde del Municipio de Hispania, para el periodo 2000-2003, al señor FRANKY HENRY GAVIRIA CASTAÑO identificado con la cédula de ciudadanía número 15.450.570 y la número 059-AP de 3 octubre de 2001 de la Procuraduría Regional de Antioquia que confirmó la decisión de primera instancia de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de este acto. En consecuencia restablecese los derechos que le fueron afectados por los fallos revocados.” (negrilla y subrayado adicionado)

3.2 Mediante escrito radicado en el despacho del magistrado sustanciador el día 14 de junio de 2002, el apoderado del Sr. Gaviria Castaño, insistió en la necesidad de que la Corte Constitucional tome una decisión de fondo en el asunto sometido a consideración, pues señala, que como consecuencia de la Revocatoria Directa realizada por el Señor Procurador, se ordenó de manera expresa restablecerle al actor los derechos que le fueron vulnerados, restablecimiento que en su criterio, no puede ser otro diferente al reintegro en su cargo de Alcalde Municipal; pero manifiesta que el Señor Gobernador encargado del Departamento de Antioquia se niega a ello, aduciendo que la Gobernación de Antioquia, carece de competencia para pronunciarse sobre este asunto, pues de una parte, existe acto administrativo expedido por la Registraduría, que le confiere credencial al nuevo Alcalde electo, y de otra, señala que en la decisión tomada por el Señor Procurador General de la Nación, no se ordena a la Gobernación de Antioquia actuación alguna, igualmente aduce que la ley no le otorga competencia para intervenir en el caso que se analiza y menos aún le impone la obligación de restituirlo como alcalde local.

Para finalizar, destaca que su representado carece de otro mecanismo de defensa judicial para lograr dicho restablecimiento, pues con la revocatoria del acto de destitución, desaparecen los supuestos que hubieran podido servir para ejercer una acción de nulidad y restablecimiento del derecho, pues ya desapareció del ordenamiento jurídico el acto cuya nulidad se hubiera podido solicitar por esa vía y que la acción de reparación directa no está dirigida a restablecer los derechos de su representado, motivo por el que también resultaría improcedente esa vía.

4. Caso concreto.

En el asunto sub-exámine, el actor al instaurar la acción de tutela, concretó su petición así:

“1. Que para tutelar los derechos al debido proceso, al ejercicio de los derechos políticos y al trabajo se deje sin efecto la destitución proferida por la Procuraduría Provincial de Andes y confirmada por la Procuraduría Regional de Antioquia mediante resoluciones 010 del 20 de marzo de 2001 y 059 AP del 3 de octubre de 2001 respectivamente en contra de FRANKY HENRY GAVIRIA CASTAÑO como Alcalde del Municipio de Hispania.

“2. En subsidio de la anterior petición, que se tutelen transitoriamente los derechos antes mencionados, suspendiendo los efectos de las mencionadas resoluciones, mientras la Justicia Contencioso Administrativa profiere una decisión de fondo, de tal manera que sí ya se hizo efectiva la destitución, se ordene el reintegro del Sr. Franky Henry Gaviria Castaño al cargo de Alcalde Municipal de Andes y sí no se ha hecho efectiva, se proceda a ordenar a la Procuraduría Provincial de Andes(sic) que se abstenga de solicitar al Gobernador del Departamento de Antioquia la ejecución de tal decisión.’ (folio 27) (negrilla adicionada)

4.1 Las Justificaciones para confirmar un fallo de tutela por parte de la Corte Constitucional.

De acuerdo con el artículo 35 del Decreto 2591 de 1991,¹ cuando las decisiones de revisión no revoquen o modifiquen el fallo, no unifiquen la jurisprudencia o aclaren el alcance general de las normas constitucionales, podrán ser brevemente justificadas.

La breve justificación de las decisiones de revisión por parte de la Corte Constitucional de que trata el artículo 35 del Decreto 2591 de 1991, tiene como razón fundamental, el que la Corporación al evaluar los alcances jurídicos de una determinada decisión de tutela, aplique los principios de economía y celeridad en la administración de justicia, en aquellos eventos en los que no se configure alguna de las hipótesis señaladas en la norma anteriormente citada, como son el que se revoque o se modifique el fallo, que se unifique la jurisprudencia de la Corporación o que se aclare el alcance general de una norma constitucional.

En el presente caso y con fundamento en esta norma, la Sala hará una sucinta explicación de las razones que la llevan a confirmar la decisión de instancia, en cuanto negó el amparo solicitado, teniendo en cuenta que lo que se pretende a través de esta acción de tutela ya es un hecho superado.

4.2 Improcedencia de la acción de tutela por carencia actual de objeto.

La Corte manifestó al respecto, lo siguiente:

“En efecto, la acción de tutela tiene por objeto la protección efectiva y cierta del derecho presuntamente vulnerado o amenazado, lo cual explica la necesidad de un mandato proferido por el juez en sentido positivo o negativo. Ello constituye a la vez el motivo por el cual la persona que se considera afectada acude ante la autoridad judicial, de modo que si la situación de hecho de lo cual esa persona se queja ya ha sido superada en términos tales que la aspiración primordial en que consiste el derecho alegado está siendo satisfecha, ha desaparecido la vulneración o amenaza y, en consecuencia, la posible orden que impartiera el juez caería en el vacío. Lo cual implica la desaparición del supuesto básico del cual parte el artículo 86 de la Constitución y hace improcedente la acción de tutela...” 3.

Igualmente esta Corporación en otra ocasión dijo:

“...la decisión del juez de tutela carece de objeto cuando, en el momento de proferirla, encuentra que la situación expuesta en la demanda, que había dado lugar a que el supuesto afectado intentara la acción, se ha modificado sustancialmente, de tal manera que ha desaparecido toda posibilidad de amenaza o daño a los derechos fundamentales. Siendo la defensa de éstos la justificación y el propósito de esta forma expedita de administrar justicia constitucional en el caso concreto, ningún sentido tiene que el fallador imparta órdenes de inmediato cumplimiento en relación con unas circunstancias que pudieran configurarse en el pasado pero que, al momento de cumplirse la sentencia, no existe o, cuando menos, presentan características totalmente diferentes a las iniciales.”4

En el asunto sometido a consideración, observa la Sala, que la Procuraduría General de la Nación al haber ordenado revocar la Resolución No. 010 del 20 de marzo de 2001, por medio de la cual la Procuraduría Provincial de Andes sancionó con destitución del cargo de Alcalde del Municipio de Hispania, para el periodo 2000-2003, al señor FRANKY HENRY GAVIRIA CASTAÑO, así como la Resolución No. 059-AP de 3 octubre de 2001, mediante la cual la Procuraduría Regional de Antioquia confirmó la decisión de primera instancia y haberse dispuesto además que consecuentemente con lo decidido, al actor se le deben restablecer los derechos que le fueron afectados por los fallos revocados, desaparece el fundamento fáctico para que se pueda considera procedente la tutela, pues al no existir objeto jurídico

tutelable que le sea exigible a la Procuraduría, el supuesto de hecho se torna inexistente.

Entonces, la petición del actor esta satisfecha, pues con la Revocatoria Directa de las resoluciones emitidas por la Procuraduría Provincial de Andes y por la Procuraduría Regional de Antioquia, ha cesado la causa que generó la tutela y, por tanto, ninguna utilidad reportaría una orden judicial de dejar sin efecto o suspender las mismas, pues aún en el caso de considerar que la acción estuviere llamada a prosperar, la misma no tendría el poder de modificar situaciones ya superadas.

Consecuente con lo anterior, esta Sala de Revisión confirmará la sentencia de segunda instancia, pero por los motivos expuestos.

Para finalizar es pertinente referirse a las peticiones formuladas por el apoderado del actor de fechas 21 de mayo y 14 de junio de 20025 a través de las cuales en sede de revisión, solicita, que en consideración a que mediante decisión del Procurador General de la Nación del 9 de mayo del 2001, se efectuó la revocatoria directa de las Resoluciones No. 010 de 2001 y No. 059-AP de 2001 acusadas de inconstitucionales y por medio de las cuales, la Procuraduría Provincial de Andes y la Procuraduría Regional de Antioquia sancionaron con destitución del cargo de Alcalde del Municipio de Hispania, al señor Gaviria Castaño, y toda vez que la Gobernación de Antioquia, no ha dado cumplimiento a lo dispuesto en el acto administrativo de la Procuraduría, donde se dispone que se restablezca al actor los derechos que le fueron afectados por los fallos revocados. Al respecto, esta Sala considera, que tal pretensión escapa al ámbito de la presente acción de tutela, ello en consideración de lo expresado anteriormente y además porque la Gobernación de Antioquia no es sujeto pasivo de la acción de tutela.⁶

En efecto en el caso de autos, el demandante señaló a la Procuraduría Regional de Antioquia como sujeto pasivo de la acción de tutela, pero ante el hecho superado que se presenta por la revocatoria directa de las Resoluciones No. 010 de 2001 y No. 059-AP de 2001 efectuada por parte del Procurador General de la Nación el día 9 de mayo del 2001, el actor pretende en sede de revisión adicionar o reformar la petición inicial, para lograr que a través de esta acción se obligue a la Gobernación de Antioquia a dar cumplimiento a lo ordenado por la Procuraduría, pero dicha actuación escapa al ámbito propio de esta acción de tutela, pues al no haberse dirigido inicialmente la acción contra ésta y al no hallarse entonces acreditada la

legitimación en la causa por pasiva de la Gobernación de Antioquia, la Sala considerará que es improcedente la tutela contra dicha entidad.

DECISION

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

RESUELVE:

PRIMERO: CONFIRMAR el fallo de fecha 14 de febrero de 2001, proferido por la Sala de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado, mediante el cual se denegó la acción de tutela interpuesta por Franky Henry Gaviria Castaño, por las razones expuestas en esta providencia.

SEGUNDO: ORDENAR que por la Secretaría General de esta Corporación, se comunique el contenido de esta providencia a la Sala Cuarta de Decisión del Tribunal Administrativo de Antioquia, en la forma y para los efectos previstos en el artículo 36 del decreto 2591 de 1991.

Cópiese, notifíquese, publíquese en la Gaceta de la Corte Constitucional y cúmplase.

ALVARO TAFUR GALVIS

Magistrado

CLARA INES VARGAS HERNANDEZ

Magistrada

JAIME ARAUJO RENTERIA

Magistrado

MARTHA VICTORIA SACHICA MENDEZ

Secretaria General

1 “Artículo 35. Decisiones de revisión. Las decisiones de revisión que revoquen o modifiquen el fallo, unifiquen la jurisprudencia constitucional o aclaren el alcance general de las normas constitucionales deberán ser motivadas. Las demás podrán ser brevemente justificadas.(..)

2 Ver, entre otras, sentencias T-1314 de 2001 M.P. Jaime Cordoba Triviño, T-1314 de 2001 M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra T-278 de 2001, M.P. Alvaro Tafur Gálvis; T-281 de 2001, M.P. Alfredo Beltrán Sierra; T-302 de 2001, M.P. Clara Inés Vargas; T-342 de 2001, M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra, y T-680 de 2001, M.P. Eduardo Montealegre Lynett., T-1521 de 2000, Magistrado Ponente Alejandro Martínez Caballero, T-1664 de 2000, Magistrado Ponente Alejandro Martínez Caballero, T-081 de 2001, Magistrado Ponente Fabio Morón Díaz, T-084 de 2001, Magistrado Ponente Fabio Morón Díaz.

2 Sentencia T-519 de 1992, Magistrado Ponente José Gregorio Hernández Galindo.

4 Sentencia T-01 de 1996, M.P. Dr. José Gregorio Hernández Galindo.

5 Fecha racicación en el despacho.

6 En relación con la falta de legitimidad por pasiva, esta Corporación en la Sentencia T-416/97 M.P. José Gregorio Hernández, dijo lo siguiente:

“2.1. La legitimación en la causa es un presupuesto de la sentencia de fondo porque otorga a las partes el derecho a que el juez se pronuncie sobre el mérito de las pretensiones del actor y las razones de la oposición por el demandado, mediante sentencia favorable o desfavorable. En resumen, la legitimación en la causa es una calidad subjetiva de las partes en relación con el interés sustancial que se discute en el proceso. Por tanto, cuando una de las partes carece de dicha calidad o atributo, no puede el juez adoptar una decisión de mérito y debe entonces simplemente declararse inhibido para fallar el caso de fondo.

La legitimación pasiva se consagra como la facultad procesal que le atribuye al demandado la posibilidad de desconocer o controvertir la reclamación que el actor le dirige mediante la demanda sobre una pretensión de contenido material.

Si bien la tutela se establece por la Constitución como un proceso preferente y sumario, con

ello no se quiso consagrar un instrumento judicial carente de garantías procesales, en donde la brevedad y celeridad procesal sirvan de excusa para desconocer los derechos de las partes o de los terceros, de manera que en dicho proceso, como en cualquier otro, el juez debe lograr que la actuación se surta sin vulnerar los principios de legalidad y contradicción.

La identificación cabal del demandado es una exigencia que tanto la Constitución como del decreto 2591 de 1991 avalan. Según aquélla, la acción de tutela se promueve contra autoridad pública y, en ciertos casos, contra los particulares por la acción u omisión que provoque la violación de los derechos fundamentales de las personas, y lo mismo señala el segundo estatuto. En efecto, el referido decreto dispone sobre el punto:

“Artículo 13. La acción se dirigirá contra la autoridad pública o el representante del órgano que presuntamente violó o amenazó el derecho fundamental. Si uno u otro hubieren actuado en cumplimiento de órdenes o instrucciones impartidas por un superior, o con su autorización o aprobación, la acción se entenderá dirigida contra ambos, sin perjuicio de lo que se decida en el fallo. De ignorarse la identidad de la autoridad pública, la acción se tendrá por ejercida contra el superior”.