

PROCESO ELECTORAL - Rechazo de la demanda / RECHAZO DE LA DEMANDA - Procede cuando el asunto no es susceptible de control judicial / NULIDAD ELECTORAL - Actos de trámite no son objeto de este medio de control / DESIGNACION DE ALCALDE ENCARGADO - Acto de designación transitoria no contiene un nombramiento definitivo

Sería del caso que la Sala se pronunciara acerca de si la demanda reúne los requisitos para su admisión y decidiera sobre la solicitud de suspensión provisional del acto acusado. Sin embargo, se verifica que el Decreto No. 570 del 20 de marzo de 2014, expedido por el Presidente de la República, mediante el cual encargó de las funciones del despacho del Alcalde Mayor de Bogotá D.C. al doctor Rafael Pardo Rueda, es un acto de trámite con el que se da inicio al procedimiento que prevé el artículo 29 de la Ley 1475 de 2011 cuando se presenta una vacante en el cargo de alcalde mayor del Distrito Capital de Bogotá, el cual culmina con la designación que hace el Presidente de la República de la terna que para tal efecto envía el partido, movimiento o grupo significativo de ciudadanos que realizó la inscripción de la candidatura. Luego, no se trata de un acto definitivo. Tampoco uno de trámite que haga imposible continuar la actuación, según las voces del artículo 43 del CPACA, razón por la cual se rechazará la demanda. Se trata entonces de un pronunciamiento con vocación eminentemente transitoria, que constituye sólo el primer paso que da inicio al trámite señalado. Ha sido tesis reiterada de esta Corporación que en estos casos el acto acusado, como el del sub examine (de encargo del doctor Rafael Pardo como alcalde de Bogotá D.C.) tiene una naturaleza precaria en tanto se dicta para que rijan únicamente por el breve lapso comprendido entre el tiempo que tardara el grupo significativo de ciudadanos que inscribió a Gustavo Petro en conformar y enviar la respectiva terna y la correspondiente designación por parte del Presidente de la República, como lo exigen el artículo 323 de la Constitución Política y el artículo 29 de la Ley 1475 de 2011. Porque, entre tanto, se imponía de parte del señor Presidente de la República evitar la ausencia de poder mediante el encargo de las funciones que da inicio al procedimiento reglado. Dentro de este contexto, como al comienzo se indicó, el precitado Decreto no constituye un acto definitivo, toda vez que la actuación administrativa correspondiente apenas comienza. Por ende, el acto demandable es el que profiera el Presidente de la República designando el reemplazo del alcalde saliente de la terna que para tal efecto envíe el grupo significativo de ciudadanos o el movimiento que lo avaló e inscribió, porque es el pronunciamiento con el que finaliza el procedimiento administrativo en cuestión. Contra este acto pueden dirigirse a título de imputaciones los vicios, incongruencias o irregularidades que se considere se presentaron en cualquiera de las etapas del trámite, incluso la que aquí se deprecia. Aunado a lo anterior, considera la Sala pertinente aclarar que si bien el artículo 52 del Decreto 1421 de 1993, por medio del cual se dicta el régimen especial para el Distrito Capital de Santa Fe de Bogotá, prescribe que “en todos los casos en que corresponda al Presidente de la República designar el reemplazo del Alcalde Mayor, deberá escoger a una persona que pertenezca al mismo partido o movimiento político del titular”, es lo cierto que tal disposición debe interpretarse de forma armónica con lo que prevé el artículo 29 de la Ley 1475 de 2011, que es la norma especial que regula la materia objeto de debate. En efecto, el referido artículo 29 establece el trámite que debe seguir el Presidente de la República a efectos de llenar el vacío de poder mediante el encargo de las funciones del alcalde mayor de Bogotá mientras se provee la falta absoluta del primer mandatario del Distrito Capital, procedimiento que, como bien se dejó claro en líneas anteriores, contempla una serie de etapas a fin de consolidar la designación definitiva y que, por tal razón, tiene aplicación preferente en relación con la regla general que prevé el Decreto 1421 de 1993. Ahora bien, también podría pensarse que el encargo de las

funciones con ocasión del decreto acusado tiene una entidad propia y que produce unos efectos jurídicos particulares, pues soluciona la circunstancia anómala de la vacancia en el cargo de alcalde de Bogotá D.C. Empero, tal acto de encargo, debido a las situaciones particularísimas que rodean su expedición, pierde autonomía en el momento en el que el Presidente de la República designa el reemplazo de la respectiva terna, acto que, se reitera, sí es el decisivo. Tal situación refuerza aún más el carácter transitorio y precario del decreto demandado. En consecuencia, procede el rechazo de la demanda incoada en aplicación del numeral 3° del artículo 169 del C.P.A.C.A.

NOTA DE RELATORIA: Auto de 20 de noviembre de 2013, Rad. 2012-00023-00, M.P. Alberto Yepes Barreiro.

FUENTE FORMAL: LEY 1475 DE 2011 - ARTICULO 29 / LEY 1437 DE 2011 - ARTICULO 169

CONSEJO DE ESTADO

SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

SECCION QUINTA

Consejera ponente: SUSANA BUITRAGO VALENCIA

Bogotá D.C., dieciocho (18) de septiembre de dos mil catorce (2014)

Radicación número: 11001-03-28-000-2014-00015-00

Actor: OSCAR CONDE ORTIZ

Demandado: ALCALDE MAYOR ENCARGADO DE BOGOTA D.C.

ANTECEDENTES

Demanda

El ciudadano Oscar Conde Ortiz, en nombre propio y en ejercicio de la acción de nulidad electoral, solicitó que se declare la nulidad del Decreto No. 570 de marzo 20 de 2014 proferido por el Presidente de la República mediante el cual se encargó al doctor Rafael Pardo Rueda de las funciones del Alcalde Mayor de Bogotá D.C.

Como sustento de la demanda y de la solicitud de suspensión provisional de los efectos del acto acusado, en síntesis, aduce:

- Que el artículo 323 constitucional establece el procedimiento para que el Presidente de la República reemplace al Alcalde Mayor de Bogotá D.C. en

caso de falta absoluta respetando siempre el partido, grupo político o coalición por el cual fue inscrito el Alcalde elegido.

-Que el artículo 52 del Decreto 1421 de 1993 prevé que el reemplazo del Alcalde Mayor de Bogotá realizado por el Presidente de la República, en todos los casos deberá pertenecer al mismo partido o movimiento político del titular.

-Que la Ley 136 de 1994 expedida para modernizar el funcionamiento de los municipios, establece en su artículo 106 que en caso de falta absoluta del Alcalde del Distrito Capital, el Presidente de la República deberá designar un reemplazo del mismo movimiento y filiación política del titular, escogido de la terna que para el efecto presente el movimiento al cual pertenezca el elegido.

-Que la nueva norma estatutaria de los partidos y movimientos políticos y de los procesos electorales - Ley 1475 de 2011- consagra en el párrafo 3º del artículo 29 la obligación del Presidente de la República, en caso de falta absoluta de gobernadores o alcaldes, de solicitar al partido, movimiento o coalición que inscribió al candidato una terna integrada con ciudadanos pertenecientes al mismo partido, movimiento o alianza para escoger su reemplazo o en su caso designarlo directamente.

-Que ante la falta absoluta del señor Gustavo Francisco Petro como Alcalde Mayor de Bogotá D.C. el Presidente de la República estaba obligado a designar o escoger una persona que perteneciera al mismo grupo significativo de ciudadanos "Progresistas" o de la "Alianza Verde", que inscribieron al señor Petro Urrego como candidato.

-Que, por ende, la designación como Alcalde encargado del señor Rafael Pardo Rueda es inconstitucional e ilegal porque no pertenece a la colectividad o grupo que inscribió al destituido Gustavo Francisco Petro, como lo ordenan las normas superiores, sino que hace parte del Partido Liberal Colombiano.

II. CONSIDERACIONES

Sería del caso que la Sala se pronunciara acerca de si la demanda reúne los requisitos para su admisión y decidiera sobre la solicitud de suspensión provisional

del acto acusado. Sin embargo, se verifica que el Decreto No. 570 del 20 de marzo de 2014, expedido por el Presidente de la República, mediante el cual encargó de las funciones del despacho del Alcalde Mayor de Bogotá D.C. al doctor Rafael Pardo Rueda, es un acto de trámite con el que se da inicio al procedimiento que prevé el artículo 29 de la Ley 1475 de 2011 cuando se presenta una vacante en el cargo de alcalde mayor del Distrito Capital de Bogotá, el cual culmina con la designación que hace el Presidente de la República de la terna que para tal efecto envía el partido, movimiento o grupo significativo de ciudadanos que realizó la inscripción de la candidatura.

Luego, no se trata de un acto definitivo. Tampoco uno de trámite que haga imposible continuar la actuación, según las voces del artículo 43 del CPACA, razón por la cual se rechazará la demanda.

Se trata entonces de un pronunciamiento con vocación eminentemente transitoria, que constituye sólo el primer paso que da inicio al trámite señalado.

Ha sido tesis reiterada de esta Corporación¹ que en estos casos el acto acusado, como el del sub examine (de encargo del doctor Rafael Pardo como alcalde de Bogotá D.C.) tiene una naturaleza precaria en tanto se dicta para que rija únicamente por el breve lapso comprendido entre el tiempo que tardara el grupo significativo de ciudadanos que inscribió a Gustavo Petro en conformar y enviar la respectiva terna y la correspondiente designación por parte del Presidente de la República, como lo exigen el artículo 323 de la Constitución Política y el artículo 29 de la Ley 1475 de 2011.

Porque, entre tanto, se imponía de parte del señor Presidente de la República evitar la ausencia de poder mediante el encargo de las funciones que da inicio al procedimiento reglado.

Dentro de este contexto, como al comienzo se indicó, el precitado Decreto no constituye un acto definitivo², toda vez que la actuación administrativa correspondiente apenas comienza.

¹ Entre otros, ver proceso 110010328820120002300 Acumulado, M.P. Dr. Alberto Yepes Barreiro

² "ARTÍCULO 43. ACTOS DEFINITIVOS. Son actos definitivos los que decidan directa o indirectamente el fondo del asunto o hagan imposible continuar la actuación."

Por ende, el acto demandable es el que profiera el Presidente de la República designando el reemplazo del alcalde saliente de la terna que para tal efecto envíe el grupo significativo de ciudadanos o el movimiento que lo avaló e inscribió, porque es el pronunciamiento con el que finaliza el procedimiento administrativo en cuestión.

Contra este acto pueden dirigirse a título de imputaciones los vicios, incongruencias o irregularidades que se considere se presentaron en cualquiera de las etapas del trámite, incluso la que aquí se deprecia.

Aunado a lo anterior, considera la Sala pertinente aclarar que si bien el artículo 52 del Decreto 1421 de 1993, por medio del cual se dicta el régimen especial para el Distrito Capital de Santa Fe de Bogotá, prescribe que *“en todos los casos en que corresponda al Presidente de la República designar el reemplazo del Alcalde Mayor, deberá escoger a una persona que pertenezca al mismo partido o movimiento político del titular”*, es lo cierto que tal disposición debe interpretarse de forma armónica con lo que prevé el artículo 29 de la Ley 1475 de 2011³, que es la norma especial que regula la materia objeto de debate.

En efecto, el referido artículo 29 establece el trámite que debe seguir el Presidente de la República a efectos de llenar el vacío de poder mediante el encargo de las funciones del alcalde mayor de Bogotá mientras se provee la falta absoluta del primer mandatario del Distrito Capital, procedimiento que, como bien se dejó claro en líneas anteriores, contempla una serie de etapas a fin de consolidar la designación definitiva y que, por tal razón, tiene aplicación preferente en relación con la regla general que prevé el Decreto 1421 de 1993.

Ahora bien, también podría pensarse que el encargo de las funciones con ocasión del decreto acusado tiene una entidad propia y que produce unos efectos jurídicos particulares, pues soluciona la circunstancia anómala de la vacancia en el cargo de alcalde de Bogotá D.C. Empero, tal acto de encargo, debido a las situaciones particularísimas que rodean su expedición, pierde autonomía en el momento en el que el Presidente de la República designa el reemplazo de la respectiva terna,

³ ARTÍCULO 29.
(...)

PARÁGRAFO 3o. <Parágrafo CONDICIONALMENTE exequible> En caso de faltas absolutas de gobernadores o alcaldes, el Presidente de la República o el gobernador, según el caso, dentro de los dos (2) días siguientes a la ocurrencia de la causal, solicitará al partido, movimiento o coalición que inscribió al candidato una terna integrada por ciudadanos pertenecientes al respectivo partido, movimiento o coalición. Si dentro de los diez (10) días hábiles siguientes al de recibo de la solicitud no presentaren la terna, el nominador designará a un ciudadano respetando el partido, movimiento o coalición que inscribió al candidato”.

acto que, se reitera, sí es el decisivo. Tal situación refuerza aún más el carácter transitorio y precario del decreto demandado.

Por último, la Sala resalta que sobre un caso similar al que ahora se debate, en reciente pronunciamiento del 20 de noviembre de 2013⁴, esta Sección determinó que el decreto mediante el cual se encargó como Gobernador del Departamento del Valle del Cauca al doctor Aurelio Irragori Valencia en reemplazo del gobernador Héctor Fabio Useche, quien fuera declarado fiscalmente responsable por la Contraloría General de la República, era un acto de trámite porque la designación no era definitiva, tesis que, como se dejó expuesto, se reitera en esta oportunidad.

En consecuencia, procede el rechazo de la demanda incoada en aplicación del numeral 3° del artículo 169 del C.P.A.C.A.

En mérito de lo expuesto, la Sala

RESUELVE:

PRIMERO: RECHAZAR la demanda de nulidad que instauró el señor Oscar Conde Ortiz contra el Decreto No. 570 de 2014, proferido por el Presidente de la República.

SEGUNDO: En firme esta providencia, devuélvase los anexos de la demanda a la parte actora sin necesidad de desglose, con las anotaciones pertinentes y archívese la actuación.

NOTIFÍQUESE, CÚMPLASE Y ARCHÍVESE

ALBERTO YEPES BARREIRO
Presidente

LUCY JEANNETTE BERMÚDEZ BERMÚDEZ
Consejera de Estado
Salva voto

⁴ Exp. No. 2012-00023-00. M.P. Alberto Yepes Barreiro

SUSANA BUITRAGO VALENCIA
Consejera de Estado

JAIME CORDOBA TRIVIÑO
Conjuez

HUMBERTO ANTONIO SIERRA
Conjuez (ausente con permiso)