

JOSÉ FRANCISCO ACUÑA VIZCAYA

Magistrado Ponente

STP3942-2018

Radicación n.º 97019

(Aprobación Acta No. 89)

Bogotá D.C., trece (13) de marzo de dos mil dieciocho (2018)

VISTOS

Resuelve la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia, Sala de Decisión de Tutelas, el recurso de impugnación presentado por Flor María Hernández Castro, contra el fallo proferido el 17 de enero de 2018 por la Sala Penal del Tribunal Superior de Distrito Judicial de Bogotá, mediante el cual declaró improcedente la solicitud de amparo presentada contra la Registraduría Nacional del Estado Civil, el Fondo Nacional de Financiación Política, el Consejo Nacional Electoral, y los medios de comunicación El Tiempo, RCN radio y El Espectador.

ANTECEDENTES

Y

FUNDAMENTOS DE LA ACCIÓN

Fueron recogidos en la decisión de primera instancia, en los siguientes términos:1

La actora indicó que, el 17 de mayo de 2017, el comité Unidos Revocamos el Mandato del Alcalde Mayor de Bogotá radicó, ante la Registraduría Distrital, un informe de ingresos y gastos para recolección de firmas, el cual fue presentado dentro del término y con reporte de que no se superaron los topes de financiación. Aseguró que, el 20 de junio de 2017, los medios de comunicación anunciaron que, según el Fondo Nacional de Financiación Política – FNFP –, dicho informe contenía irregularidades. El 26 ulterior, con oficio CNE-FNFP-2418 del 20 de ese mes, una contadora adscrita a dicho fondo, le comunicó, al vocero del comité, las observaciones al informe de estados contables, motivo por el cual, el 28 de junio posterior, se allegó lo requerido, como se reiteró el 10 de julio, con los cambios solicitados por dicha contadora.

Manifestó que, el 5 de septiembre, la prensa señaló que investigarían al promotor de la revocatoria por graves inconsistencias en los estados financieros. Con oficio de esa fecha, el asesor del FNFP entregó copia, al vocero, del informe presentado al doctor Emiliano Rivera Bravo, magistrado del Consejo Nacional Electoral. El 12 inmediatamente siguiente, el comité radicó, ante el FNFP, el informe técnico contable de la etapa de recolección de apoyos, con el que dio respuesta a las inquietudes planteadas y sostuvo que el reporte contable y sus soportes, elaborado por la demandante, en calidad de contadora pública, era válido; asimismo, que, contra lo manifestado por otro contador adscrito al FNFP, no se habían violado los topes de financiación.

Por último, indicó que el comité presentó un documento con las precisiones sobre los estados financieros y pidió se rectificara la información suministrada a los periodistas. Adujo que, a la fecha de presentación de la demanda – 12 de diciembre –, los accionados, mediante maniobras dilatorias, han impedido que los ciudadanos bogotanos ejerzan sus derechos políticos; igualmente, que dicha situación le ha generado perjuicios en el ejercicio de su actividad profesional.

Acudió al trámite constitucional con miras a que se protejan las aludidas garantías, se

ordene al FNFP expedir el acto administrativo que avale los estados contables de la campaña de recolección de apoyos y que se requiera a los registradores distritales para que expidan la certificación del cumplimiento de los requisitos constitucionales. Igualmente, deprecó medida provisional con la finalidad de que se ordene a los demandados suspender cualquier acto tendiente a impedir la materialización de sus derechos fundamentales. El 13 de diciembre se avocó conocimiento, se vinculó al doctor Enrique Peñalosa Londoño, al comité Unidos Revocamos el Mandato del Alcalde Mayor de Bogotá y a los terceros que, eventualmente, estén interviniendo en la puesta en consideración de las autoridades electorales de las firmas recogidas por el comité en mención y se corrió traslado.

EL FALLO IMPUGNADO

La Sala Penal del Tribunal Superior de Distrito Judicial de Bogotá, mediante decisión adoptada el 17 de enero de 2018 declaró improcedente la acción de tutela.

El Tribunal consideró que la accionante carecía de legitimación en la causa por activa para elevar la solicitud de amparo, toda vez que no era vocera del Comité Promotor “Unidos Revocamos el Mandato del Alcalde Mayor de Bogotá”.²

LA IMPUGNACIÓN

El 24 de enero de 2018, la accionante manifestó que impugnaba el fallo de tutela de primera instancia, señalando que se continua con la vulneración de sus garantías fundamentales pues el informe de estados contables fue elaborado, suscrito, verificado y presentado en su calidad de contadora pública.

Así mismo señala, que existe omisión de pronunciamiento respecto de su derecho al buen nombre, el cual se genera por presuntas filtraciones a los medios de comunicación de sus funciones profesionales en el Comité Promotor «Unidos Revocamos el Mandato del Alcalde Mayor de Bogotá». ³

CONSIDERACIONES DE LA SALA

De conformidad con lo previsto en el artículo 32 del Decreto 2591 de 1991, esta Sala es competente para resolver el recurso de impugnación interpuesto por la accionante contra la decisión proferida por la Sala Penal del Tribunal Superior de Distrito Judicial de Bogotá.

1. Al respecto, lo primero que debe indicarse es que el fallo proferido por el Tribunal no desconoce ninguna garantía de la accionante, pues quien se encuentra legitimado para solicitar el amparo respecto de la iniciativa democrática «Unidos Revocamos el Mandato del Alcalde Mayor de Bogotá», es el Vocero reconocido por la Registraduría Nacional del Estado Civil mediante la Resolución número 0024 de 2017 que señala:

ARTÍCULO SEGUNDO: Reconocer como Vocero de la iniciativa ciudadana para la revocatoria de mandato, denominada “Unidos Revocamos el Mandato del Alcalde Mayor de Bogotá”, al señor GUSTAVO MERCHÁN FRANCO...

PARÁGRAFO: Para todos los efectos legales, el vocero de la iniciativa ciudadana para la revocatoria de mandato, será el responsable de las actividades administrativas, financieras, de campaña de la iniciativa, así como de la vocería durante el presente trámite.

Lo anterior, en consonancia con el artículo 5 de la Resolución número 4745 de 2016 mediante la cual la Registraduría Nacional del Estado Civil reglamentó «el procedimiento para el trámite de Inscripción de Promotores de los Mecanismos de Participación Ciudadana ante la Registraduría del Estado Civil» que señala:

ARTÍCULO 5o. RESOLUCIÓN DE INSCRIPCIÓN DEL PROMOTOR O COMITÉ PROMOTOR Y ENTREGA DEL FORMULARIO DE RECOLECCIÓN DE APOYOS. Con el lleno de los requisitos y

sin exceder el término de quince (15) días contados a partir de la solicitud de inscripción, la Registraduría del Estado Civil correspondiente notificará al Vocero de la iniciativa la Resolución por medio de la cual se reconoce al Vocero de la iniciativa y la inscripción del Promotor o Comité Promotor, y en la que se dejará constancia de:

- a) El cumplimiento de los requisitos mencionados en el artículo 3 o de esta resolución.
- b) El nombre de la iniciativa, el tipo de Mecanismo de Participación Ciudadana a invocar y la circunscripción electoral donde se pretende llevar a cabo la iniciativa.
- c) El nombre y número de cédula del Promotor y de los miembros del Comité Promotor si los hubiere. En este último caso, se reconocerá a cada uno de sus miembros, y se distinguirá cuál de ellos es designado Vocero de la iniciativa.
- d) El número consecutivo que le fue asignado a la iniciativa ciudadana por la Registraduría Delegada en lo Electoral.
- e) La anotación donde se indica, que para todos los efectos legales, el Vocero será el responsable de las actividades administrativas, financieras, de campaña de la iniciativa. (Resaltado fuera del texto original).

De esta manera, queda claro que para todos los efectos legales, será el ciudadano Gustavo Merchán Franco, quien está legitimado para representar la iniciativa ciudadana «Unidos Revocamos el Mandato del Alcalde Mayor de Bogotá».

Corolario de lo anterior, la Corte Constitucional ha sido reiterativa en señalar que si este requisito de la legitimación en la causa por activa no se cumple al momento de resolver de fondo el asunto, lo procedente es no conceder la tutela de los derechos fundamentales de los agenciados, como lo dispuso en la sentencia T-995 de 2008:

Si los [elementos de la legitimación en la causa por activa] no se presentan en el caso concreto, el juez deberá según el caso rechazar de plano la acción de tutela o en la sentencia no conceder la tutela de los derechos fundamentales de los agenciados.

Por dicho motivo, no hay lugar a revocar la decisión proferida por el Tribunal en lo que concierne a la iniciativa ciudadana «Unidos Revocamos el Mandato del Alcalde Mayor de Bogotá», por cuanto esta se ajusta a lo previsto en la normativa vigente.

Debe hacerse énfasis en que la accionante pretende que se expida por parte del Consejo Nacional Electoral la certificación de que trata el artículo 15 de la Ley Estatutaria 1757 de 2015, en la cual se avale que la campaña no excedió los topes individuales y generales de financiamiento, asunto que como se indicó debe ser tramitado por el correspondiente Vocero.

2. Ahora bien, frente al reproche de la accionante, en lo que concierne a la presunta afectación realizada de su buen nombre, derivada de las noticias presentadas por varios medios de comunicación, los cuales señalaron presuntas irregularidades en la financiación de la iniciativa atrás mencionada, también debe confirmarse el fallo de tutela de primera instancia, porque no se evidencia que haya sido agotado el requisito de procedibilidad previsto en el artículo 42 del Decreto 2591 de 1991, a saber:

Artículo 42. Procedencia. La acción de tutela procederá contra acciones u omisiones de particulares en los siguientes casos:

...

7. Cuando se solicite rectificación de informaciones inexactas o erróneas. En este caso se

deberá anexar la transcripción de la información o la copia de la publicación y de la rectificación solicitada que no fue publicada en condiciones que aseguren la eficacia de la misma.

En este sentido, si la accionante considera que las publicaciones realizadas por el diario El Tiempo, RCN radio y el diario El Espectador, no se corresponden con la realidad, debe solicitar la respectiva verificación. Como en el expediente no obra prueba o constancia alguna sobre el agotamiento de este requisito, no es posible para el juez de tutela proceder al estudio de la solicitud de amparo.

Por lo tanto, dado que la Sala constata que la solicitud de amparo es improcedente la Sala confirmará la providencia de primera instancia.

Por lo expuesto, la CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, SALA DE CASACIÓN PENAL – EN SALA DE DECISIÓN DE ACCIONES DE TUTELA, administrando justicia, en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

RESUELVE

1. CONFIRMAR el fallo de tutela impugnado, por las razones anotadas en precedencia.
2. NOTIFICAR a los sujetos procesales el presente fallo, por el medio más expedito.
3. Envíese la actuación a la Corte Constitucional para su eventual revisión, dentro del término indicado en el artículo 31 del Decreto 2591 de 1991.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

JOSÉ FRANCISCO ACUÑA VIZCAYA

EUGENIO FERNÁNDEZ CARLIER

PATRICIA SALAZAR CUÉLLAR

NUBIA YOLANDA NOVA GARCÍA

Secretaria

- 1 Folios 249 a 250, cuaderno 1.
- 2 Folios 249 a 257, cuaderno 1.
- 3 Folios 265 a 282, cuaderno 2.