



**EL DERECHO A LA REVOCATORIA DEL MANDATO EN EL CONTEXTO DEL
COVID 19**

**POR:
ROSARIO GONZÁLEZ SALAZAR**

**DIRECTORA:
DRA. CATHALINA SÁNCHEZ ESCOBAR
DOCTORA EN CIENCIAS JURÍDICAS**

**Trabajo de grado presentado como requisito parcial para optar al título de
abogado**

**Pregrado en Derecho
Escuela de Derecho y Ciencias Políticas
Universidad Pontificia Bolivariana
Medellín
(2021)**

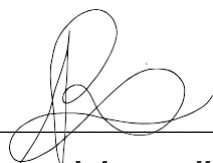
Declaración de originalidad

Fecha: Noviembre 2 de 2021

Nombre del estudiante: Rosario González Salazar

Declaro que este trabajo de grado no ha sido presentado con anterioridad para optar a un título, ya sea en igual forma o con variaciones, en esta o en cualquiera otra universidad.

Declaro, asimismo, que he respetado los derechos de autor y he hecho uso correcto de las normas de citación de fuentes, con base en lo dispuesto en las normas de publicación previstas en los reglamentos de la Universidad.

A handwritten signature in black ink, appearing to be 'R. González', is written over a horizontal line.

Firma del estudiante:

El derecho a la revocatoria del mandato en el contexto del Covid 19

The revocation of the mandate in the context of Covid 19

Sumario. Introducción. CAPÍTULO I: ¿En qué Consiste el Derecho a la Revocatoria del Mandato, a la Luz del Derecho Colombiano? CAPÍTULO II: ¿Es Posible la Suspensión del Proceso de Revocatoria del Mandato en Estados de Excepción, a la Luz del Derecho Colombiano? CAPITULO III: ¿Es constitucional la suspensión de los procesos de revocatoria con ocasión del estado de excepción predicado por el Covid-19? Conclusiones.

Resumen:

Este trabajo se pregunta si en Colombia es posible o no la suspensión de un proceso de revocatoria en virtud de un estado de excepción en el contexto del Covid-19. Así, prevalido del método cualitativo conocido como la dogmática jurídica, se presenta como hipótesis el que la revocatoria constituye un derecho fundamental, que aplicado a través del juicio de proporcionalidad, reclamado por la Corte Constitucional, prevalece sobre otros principios constitucionales que juegan en sentido contrario, como lo son el orden público y la salud, y por ello no resulta posible su suspensión en un estado de excepción ocasionado por el Covid 19. Analizando a la luz del derecho colombiano en qué consiste la revocatoria del mandato y si es posible suspenderla en estados de excepción; y, determinando a través del test de proporcionalidad, si la suspensión de los procesos de revocatoria con ocasión del estado de excepción predicado por el Covid-19 es o no constitucional, nos permitirá llegar a la conclusión que la suspensión de un proceso de revocatoria, aun haciendo el juicio de proporcionalidad, es inconstitucional.

Palabras clave:

Revocatoria del Mandato, Mecanismos de Participación Ciudadana, Estados de Excepción, Derechos Fundamentales, COVID-19, Sufragio

Abstract:

This work asks whether or not it is possible in Colombia to suspend a repeal process under a state of exception in the context of Covid-19. Thus, prevailing the qualitative method known as legal dogmatics, it is presented as a hypothesis that the revocation constitutes a fundamental right, which applied through the proportionality test, claimed by the Constitutional Court, prevails over other constitutional principles that play in the opposite direction, such as public order and health, and therefore its suspension is not possible in a state of exception caused by Covid 19.

Analysing under the Colombian law what a repeal is and if it is possible to be suspended during an exception state; and, determining through the proportionality test, if the suspension of the process on the occasion of the state of exception predicated by Covid-19 is constitutional or not, will allow us to reach the conclusion that the suspension of a recall process, even making the judgment of proportionality, it is unconstitutional.

Keywords:

Revocation of mandate, Mechanisms for Citizen Participation, States of Exception, Fundamental Rights, COVID-19, Suffrage

INTRODUCCIÓN

En el año 2021, la Organización Electoral de La República de Colombia ha recibido cerca de 58 solicitudes de revocatoria del mandato contra distintos alcaldes del país (Registraduría Nacional del Estado Civil, 2021), frente a las cuales se celebraron las respectivas audiencias públicas, conforme a lo ordenado por la Corte Constitucional en Sentencia SU 077 de 2018, fecha en la cual la Registraduría tenía la obligación de entregar los formularios para la recolección de firmas. Sin embargo, la Registraduría Nacional del Estado Civil en un comunicado de prensa del 1 de febrero de 2021 (Registraduría Nacional del Estado Civil, 2021) decidió suspender el trámite de revocatorias de mandato hasta tanto el Ministerio de Salud emitiera concepto sobre la viabilidad de entrega de formularios y de recolección de firmas debido a la situación sanitaria excepcional con ocasión de la pandemia por el COVID-19. Si bien el jueves 8 de abril de 2021 se conoció el concepto del Ministerio de Salud dando vía libre a los procesos de revocatoria en contra de alcaldes (Periódico El Espectador, 2021), la Registraduría Nacional del Estado Civil no entregó los primeros formularios para la recolección de firmas sino hasta mayo, donde la primera ciudad a la que se entregó los formularios fue Cali el 14 de mayo de 2021. Es decir, un mes después de que el Ministerio de Salud emitiera su concepto; mientras que en la ciudad de Medellín no se entregaron los formularios sino hasta el 18 de junio de 2021, es decir, dos meses después, con una sentencia de segunda instancia, de por medio, del Tribunal Administrativo de Antioquia del 7 de mayo de 2021 ordenando la entrega de los formularios a las 48 horas de proferirse la misma, y aun así se entregaron los formularios un mes después de proferirse la sentencia.

La revocatoria del mandato es un derecho consagrado en el artículo 40 de la Constitución Política de 1991, derecho que la Corte Constitucional, en distintas sentencias, como la T 469 de 1992 y la T 1337 de 2001, le ha otorgado el carácter de Derecho Fundamental; como tal, solamente podrá ser suspendido si se ha

cumplido con un examen de proporcionalidad, del cual no dio evidencia el comunicado de la Registraduría Nacional del Estado Civil.

El derecho de revocatoria es una modalidad del derecho a elegir y ser elegido. La Ley 137 de 1994 “Por la cual se regulan los Estados de Excepción en Colombia” dice en su artículo 4º que el derecho a elegir y ser elegido es un derecho intangible durante los estados de excepción; además, su artículo 5º prohíbe la suspensión de Derechos y Libertades Fundamentales durante los Estados de Excepción, si bien, a la luz de su artículo 8º, será posible su suspensión si se cumple con un examen de proporcionalidad. A partir de las consideraciones anteriores es conveniente plantearse el siguiente problema: *¿es posible suspender un proceso de revocatoria, por razón del estado de excepción por Covid 19?*

El presente proyecto busca demostrar que los procesos de revocatoria en Colombia no pueden ser suspendidos por la Registraduría Nacional del Estado Civil ni por el Ministerio de Salud, por causa de la pandemia generada por el Covid 19, no sólo porque la Registraduría no haya adelantado el juicio de proporcionalidad exigido por la Corte, sino, además, porque, el juicio permite afirmar la inconstitucionalidad de dicha medida.

La Constitución Política de 1991 hace de nuestro país un Estado Social de Derecho y un Estado Participativo. El derecho y la participación ciudadana son parte de la definición misma que nos hemos dado como sociedad organizada y son las bases más importantes de una democracia. Renunciar a estas bases es renunciar a ese acuerdo al que soberanamente llegó el pueblo colombiano.

Que Colombia sea un Estado de Derecho significa que todos sus miembros y el poder político que los gobierna están sometidos a la Ley, a esa manifestación objetiva de la voluntad soberana, que nos preserva de la arbitrariedad y la injusticia. Ese Estado de Derecho, precisamente, ha sido la reacción histórica y

política a aquellas organizaciones humanas en las que primaba la voluntad arbitraria de un poder único. Muchos siglos y esfuerzos le han costado a la humanidad dar con un modelo de Estado en el que prime, de alguna forma, la manifestación de la voluntad general por encima de la voluntad de uno o algunos individuos.

Que Colombia sea una democracia participativa, significa que hemos abandonado la idea de que sólo los elegidos dictarán los destinos que nos gobiernan, y hemos aceptado el gran reto de asumir también los ciudadanos las riendas de esos destinos. La democracia participativa consiste, según Vladimiro Naranjo Mesa, en la ampliación de los espacios democráticos, para darle al pueblo la oportunidad no solo de elegir a sus mandatarios, sino también la de participar más directa y frecuentemente en la toma de decisiones que afecten a la comunidad. Dicha participación tiene lugar mediante procedimientos de democracia directa como la iniciativa popular, la consulta popular, el cabildo abierto, la revocatoria del mandato¹ y el voto programático (Naranjo Mesa, 1995).

Ya no estamos en un Estado donde existía una democracia de ayer, la llamada democracia representativa, aquella en que el ciudadano simplemente elegía a sus gobernantes y se iba para la casa a sufrirlo o gozarlo durante cuatro años. Con la Constitución del 91, bajo el concepto de democracia participativa, se insta al ciudadano, no solo a que elija, sino a quedarse allí, atento, cuestionando, hablando con sus elegidos, pidiéndoles que rindan cuentas y, de ser el caso, revocarlos.

Si bien es cierto que Colombia y el mundo atraviesan hoy una pandemia, no se puede permitir que se utilice ésta como pretexto para atropellar y desconocer los fundamentos de nuestro Estado. No puede permitirse que la pandemia se convierta en una excusa para que quienes detentan el poder político –en

¹ Subraya fuera de texto.

cualquiera de sus órdenes—, desconozcan el Estado de Derecho o imposibiliten la participación ciudadana.

CAPÍTULO I: ¿En qué Consiste el Derecho a la Revocatoria del Mandato, a la Luz del Derecho Colombiano?

Para desarrollar este capítulo vamos a dividirlo en dos puntos: i) El desarrollo normativo colombiano del Derecho a la Revocatoria del Mandato y ii) El desarrollo jurisprudencial colombiano de la Revocatoria del Mandato.

Desarrollo normativo del Derecho a la Revocatoria del Mandato

La Revocatoria del Mandato es un Derecho Fundamental consagrado en el artículo 40 de la Constitución Política, el cual reza:

ARTICULO 40. Todo ciudadano tiene derecho a participar en la conformación, ejercicio y control del poder político. Para hacer efectivo este derecho puede:

1. Elegir y ser elegido.
 2. Tomar parte en elecciones, plebiscitos, referendos, consultas populares y otras formas de participación democrática.
 3. Constituir partidos, movimientos y agrupaciones políticas sin limitación alguna; formar parte de ellos libremente y difundir sus ideas y programas.
 4. **Revocar el mandato de los elegidos en los casos y en la forma que establecen la Constitución y la ley.**
 5. Tener iniciativa en las corporaciones públicas.
 6. Interponer acciones públicas en defensa de la Constitución y de la ley.
 7. Acceder al desempeño de funciones y cargos públicos, salvo los colombianos, por nacimiento o por adopción, que tengan doble nacionalidad. La ley reglamentará esta excepción y determinará los casos a los cuales ha de aplicarse.
- Las autoridades garantizarán la adecuada y efectiva participación de la mujer en los niveles decisorios de la Administración Pública (Negrilla fuera de texto)

Además de ser un Derecho Fundamental, la Revocatoria del Mandato es un mecanismo de participación del pueblo en ejercicio de su soberanía, así lo expresa el artículo 103 de la Carta Política, por ello es que se encuentra regulado en la Ley 134 de 1994 “por la cual se dictan normas sobre mecanismos de participación ciudadana” y la Ley 1757 del 2015 “por la cual se dictan disposiciones en materia de promoción y protección del derecho a la participación democrática”.

El artículo 6º de la Ley 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.

La sentencia SU 077 de 2018 nos ha definido los derechos políticos como instrumentos con los que cuentan los ciudadanos para incidir sobre la estructura y el proceso político de los cuales hacen parte, la doctrina los ha definido como las titularidades de las que se desprenden los mecanismos de los cuales la ciudadanía se ejerce.

En las democracias participativas, tal como la nuestra, los derechos políticos son aquellos que permiten a los ciudadanos tener una mayor injerencia en el proceso de toma de decisiones, más allá de la elección de sus gobernantes,

Según el artículo 65 de la Ley 134 de 1994, la Revocatoria del Mandato puede tener una de dos causales: o insatisfacción general de la ciudadanía o incumplimiento del plan de Gobierno. ¿Cuál es el procedimiento de Revocatoria del Mandato? En primer lugar, se realiza la inscripción del Comité Promotor de la Revocatoria ante la Registraduría Nacional del Estado Civil expresando las razones por las que se quiere iniciar el trámite de Revocatoria; en segundo lugar la Registraduría debe expedir un acto administrativo reconociendo a dicho comité; en tercer lugar, la Registraduría Nacional debe convocar a audiencia pública, tal

como lo ordena la sentencia SU 077 de 2018 de la Corte Constitucional, con el fin de que el gobernador o alcalde que se pretenda revocar pueda ejercer su derecho de defensa; en cuarto lugar, una vez finalizada la audiencia pública la Registraduría debe de hacer entrega de los formularios de recolección de firmas, para que en el término de seis meses se recolecte el mínimo exigido por la ley (no menos del treinta por ciento (30%) de los votos obtenidos por el elegido); por último, la Registraduría tiene mes y medio para validar las firmas recolectadas y, si se cumplió con el mínimo, convocar a las elecciones para decidir si prospera o no la revocatoria.

De lograrse la votación exigida, el alcalde o gobernador es removido del cargo inmediatamente, es decir, la revocatoria del mandato será de ejecución inmediata, votación que se comunicará al Presidente de la República o al gobernador respectivo para que proceda a designar un encargado de conformidad con las normas vigentes. Revocado el mandato al gobernador o alcalde se convocará a elecciones para escoger al sucesor, dentro de los dos meses siguientes a la fecha en que el registrador correspondiente certificare los resultados de la votación, elecciones en las que no podrá inscribirse como candidato el mandatario revocado.

Sin embargo, si la votación exigida no se logra no se puede promover otro proceso de revocatoria del mandato contra ese mismo gobernador o alcalde en lo que resta de su período.

Desarrollo jurisprudencial del derecho a la Revocatoria del Mandato

El artículo 40 de la Constitución incluye entre los derechos a la participación política el de revocar el mandato de los elegidos. ¿Por qué se puede revocar el mandato? El artículo 133 de la Carta Política dice que los miembros de cuerpos colegiados de elección directa representan al pueblo y deberán actuar consultando

la justicia y el bien común y que el elegido es responsable ante la sociedad y frente a sus electores del cumplimiento de las obligaciones propias de su investidura y el artículo 259 manda que quienes elijan gobernadores y alcaldes, imponen por mandato al elegido el programa que presentó al inscribirse como candidato, así lo expresó la Corte Constitucional en sentencia T 470 de 1992.

Los derechos políticos son garantías indispensables para la efectividad de la democracia constitucional, así es como el régimen constitucional asegura que los ciudadanos se gobiernen a sí mismos, sea de manera directa o indirecta, gozan de recursos, derechos e instituciones para hacerlo; los ciudadanos pueden ejercer control político o judicial sobre los actos de los gobernantes; los ciudadanos tienen derecho a expresar libremente sus ideas sin ninguna represalia. El análisis constitucional está dirigido a impedir que la administración, o los particulares, impongan cargas desproporcionadas.

La sentencia T 045 de 1993 precisó que los derechos políticos son fundamentales, pues “aquellos derechos de participación directa en la dirección política de la sociedad constituyen una esfera indispensable para la autodeterminación de a persona, el aseguramiento de la convivencia pacífica y la consecución de un orden justo”, así lo reiteró la sentencia T 1337 de 2001. Entonces, la Revocatoria del Mandato, además de ser considerado Derecho Fundamental por la Constitución Política, es considera como Derecho Fundamental por la Corte Constitucional en distintas sentencias.

A través de 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, así se expresó en la sentencia T 066 de 2015.

El fin perseguido con este mecanismo de participación consiste en permitir a la ciudadanía organizarse colectivamente en torno a la remoción del cargo de un mandatario elegido, y expresar su voluntad en una votación. El derecho a la revocatoria no conlleva necesariamente la revocatoria del mandato, sino el derecho a exigir del Estado que aplique la ley respectiva, en tiempos razonables, que estudie las firmas presentadas por los ciudadanos, y organice las votaciones de manera diligente y con las garantías que se requieran. Así se consagró en la sentencia previamente citada.

Con la revocatoria del mandato, como dice la sentencia C 011 de 1994, se busca garantizar la democracia participativa, en el sentido de que el ciudadano ya no se limita a votar para la escogencia del gobernante y luego se desentiende, sino que durante todo el período de gobierno el ciudadano conserva sus derechos políticos para controlar al elegido. Quien impone el mandato es quien puede revocar al mandatario, puesto que el mandato es una relación de confianza por medio de la cual el mandatario siempre obra en interés del mandante; es el ciudadano quien impone el mandato al gobernador o alcalde, y por ello es el legitimado para revocarlo.

En la sentencia C179 de 2002 se expresó que la Revocatoria es una oportunidad para pronunciarse respecto al mandato y el ejercicio de la representación por parte del gobernante, “se trata de un mecanismo que permite al ciudadano manifestarse de forma directa a través del voto para rechazar la gestión ineficiente de la autoridad local, o incluso puede servir para apoyarla, cuando no prospere la Revocatoria”.

En sentencia SU 077 de 2018 se ha resumido el proceso de revocatoria en 6 etapas:

- a) Inscripción y registro ante la Registraduría Nacional del Estado Civil: etapa consta de la solicitud ciudadana para hacer uso del mecanismo de participación de revocatoria del mandato. Según la Ley 1757 de 2015 solo se puede presentar esta iniciativa si ya ha transcurrido un año contado a partir del momento de la posesión del alcalde o gobernador y no falte menos de un año para la finalización de su período.

Realizada la inscripción de la iniciativa el Registrador competente deberá registrarla, deberá asignarle un número de identificación para establecer el orden de inscripción, fecha en que se efectuó y para poder publicar esa actuación en la página web.

- b) Audiencia pública: esta etapa fue adicionada por la mencionada sentencia, y se debe adelantar, previa a la convocatoria a votación de la revocatoria del mandato, en caso de que cumpla con las condiciones señaladas en la ley, en las que el Alcalde o Gobernador respectivo pueda refutar las motivaciones de las iniciativas de revocatoria.

- c) Gestiones ciudadanas para conseguir el apoyo requerido: según la normativa, 15 días después de la inscripción y registro, el registrador debe entregar los formularios para la recolección de firmas a los promotores de la iniciativa. Para esto, el promotor cuenta con un término de seis meses, término que puede ser prorrogado hasta por tres meses más, siempre y cuando se acredite la ocurrencia de una circunstancia de fuerza mayor o caso fortuito.

- d) Verificación que hace la registraduría del proceso ciudadano y a la planificación de los comicios, de reunirse los requisitos establecidos para

ellos: luego de verificada la autenticidad de las firmas, el registrador debe expedir la certificación que dé cuenta del cumplimiento de los requisitos constitucionales y legales para dar paso a la convocatoria de la ciudadanía, le corresponde adelantar la promoción, divulgación y realización de la convocatoria de la elección.

- e) Consulta popular para decidir si se revoca el mandato del alcalde o gobernador: según el artículo 41 de la ley 1757 de 2015 se entiende aprobada la revocatoria si hay un pronunciamiento popular de la mitad más uno de los votos, siempre y cuando el número de sufragios no sea inferior al cuarenta por ciento (40%) de la votación válida registrada el día en que se eligió al respectivo mandatario.
- f) Elección de un reemplazo, en caso de que la ciudadanía vote para revocar el mandato del alcalde o gobernador, dentro de los 2 meses siguientes a la certificación de la votación de la revocatoria.

En cada una de estas etapas la ley impone una serie de cargas a los ciudadanos participantes y unos deberes específicos a las autoridades públicas. Entonces, para hacer efectivo el proceso es necesario que los ciudadanos cumplan con las cargas respectivas en cada etapa y que las autoridades observen las obligaciones a su cargo. Si los ciudadanos han cumplido con sus cargas, es deber, deber constitucional, de las entidades disponer lo necesario para avanzar a la siguiente etapa.

CAPÍTULO II: ¿Es Posible la Suspensión del Proceso de Revocatoria del Mandato en Estados de Excepción, a la Luz del Derecho Colombiano?

Teniendo claro el concepto del Derecho a la Revocatoria del Mandato, catalogado como un Derecho Fundamental y como una herramienta para ejercer el derecho a la participación y cumplir así con una democracia participativa, pasaremos a exponer si el trámite a la Revocatoria del Mandato se puede suspender o no bajo un estado de excepción, a la luz del derecho colombiano, para ello vamos a dividir este capítulo en tres partes: i) ¿Qué son los estados de excepción?, ii) ¿Cuál es la relación entre el derecho a la Revocatoria del Mandato y el derecho a elegir y ser elegido? y iii) ¿Es posible la suspensión de un proceso de Revocatoria del Mandato en estados de excepción, a la luz del derecho colombiano?

¿Qué son los estados de excepción?

Los estados de excepción son regímenes excepcionales que puede declarar el Gobierno de un país en situaciones especiales. Carl Schmitt los definía como situaciones de necesidad, el estado de excepción es la acción del soberano en busca de realizar todo lo necesario para alcanzar un resultado.

La normalidad es aquella situación en que un sistema sociopolítico parece bien asentado, en cambio, la excepcionalidad es aquella situación en la cual se vive una fuerte crisis política que implica un cuestionamiento al orden sociopolítico, por ello es que surge el estado de excepción, como una herramienta institucional para retornar a la normalidad.

La Constitución Política de Colombia consagra, a partir del artículo 212, tres clases de estados de excepción: Estado de Guerra Exterior, Estado de Conmoción Interior y Estado de Emergencia, social y ecológica

El Estado de Guerra Exterior surge ante una agresión que el Estado colombiano sufre a cargo de un Estado extranjero o viceversa, donde se encuentra de por

medio la existencia del Estado, su independencia, soberanía, integridad territorial y orden legal.

El Estado de Conmoción Interior se habilita por la grave perturbación del orden público que atente de manera inminente contra la estabilidad institucional, la seguridad del Estado o la convivencia ciudadana, se le da facultades especiales al Presidente de la República para recuperar el orden.

El Estado de Emergencia se constituye por la perturbación o amenaza del orden económico, social o ecológico del país, su propósito es conjurar esa crisis y controlar sus efectos para así volver a la situación normal anterior.

Todos estos tienen algo en común, la Ley 137 de 1994 “Por la cual se regulan los Estados de Excepción en Colombia” en su artículo 4º consagra unos derechos intangibles durante los estados de excepción, entre ellos el derecho a elegir y ser elegido, además, en su artículo 8º nos dice que si se llega a limitar algún derecho constitucional se deberán señalar los motivos por los cuales se imponen esas limitaciones de tal manera que permitan demostrar la relación de conexidad con las causas de la perturbación y los motivos por las cuales se hacen necesarias y, adicionalmente, deberá contar con un juicio de proporcionalidad.

¿Cuál es la relación entre el derecho a la Revocatoria del Mandato y el derecho a elegir y ser elegido?

Como lo dijimos en el capítulo anterior el elegido es responsable ante la sociedad y frente a sus electores del cumplimiento de las obligaciones propias de su investidura, quienes eligen a los gobernadores y alcaldes imponen por mandato al elegido el programa que presentó, es por esto que el elector es el facultado para revocar el mandato que impuso.

La Revocatoria del Mandato es ese mecanismo que permite al ciudadano manifestarse de forma directa a través del voto para rechazar la gestión ineficiente de la autoridad local, o incluso puede servir para apoyarla, cuando no prospere la Revocatoria, es aquel mecanismo que permite al ciudadano elegir si revoca o no el mandato dado al gobernador o alcalde.

La Corte Constitucional ha manifestado que el derecho al voto es la clara manifestación de la libertad de expresión, al tiempo que se le considera como un deber cívico. En este sentido el sufragio es un deber ciudadano que forma parte de aquel deber de contribuir a la organización, regulación y control democrático del Estado.

El derecho al voto es uno de los elementos esenciales para que exista la democracia y es una de las formas en que los ciudadanos ejercen el derecho a la participación política. El derecho al voto implica que los ciudadanos puedan elegir libremente y en condiciones de igualdad a quienes los representarán, es esa manifestación de la opinión o voluntad de cada persona para aprobar, rechazar o elegir una medida, persona o partido.

El voto contiene la decisión que cada ciudadano toma libremente sobre la persona que quiere que lo represente o deje de representar en un determinado cargo de elección popular.

¿Es posible la suspensión de un proceso de Revocatoria del Mandato en estados de excepción, a la luz del derecho colombiano?

Es la **Ley Estatutaria 137 de 1994** la que regula los denominados Estados de Excepción en Colombia y con estos, los Estados de Emergencia. El artículo 4 de esa Ley se refiere a los **derechos que son intangibles durante los estados de excepción**, entre los cuales se señala el “derecho a elegir y ser elegido”. Así

mismo, se prohíbe la suspensión de las garantías judiciales para hacer efectivos esos derechos.

En ese mismo sentido, el artículo 5 de la Ley 137 de 1994, consagra expresamente la prohibición de la suspensión de tales derechos intangibles. De acuerdo a ese artículo, aunque se pueden limitar los derechos humanos, esta limitación no puede ser tan gravosa que implique su negación.

Por otro lado, y si quedara alguna duda respecto de la protección de estos derechos en estados de excepción, el artículo 6 de la Ley 137 de 1994 indica que, en caso de que sea necesario limitar algún otro derecho, no puede afectarse su núcleo esencial. Adicionalmente, el **artículo 7** de la misma Ley establece que jamás se puede afectar el núcleo esencial de los **derechos fundamentales**. En ese sentido, incluso en estados de excepción o emergencia, se mantiene esta protección en tanto no se anula el Estado de legalidad. Además, se encuentra expresamente prohibida la suspensión de los derechos humanos y las libertades fundamentales durante los estados de excepción.

En conclusión, el derecho a la participación en la conformación, ejercicio y control del poder político, como parte del derecho a elegir y ser elegido, siendo pilar de nuestro Estado de participación democrática, no puede ser suprimido. Ni siquiera en estados de excepción o emergencia podría ser suprimido y, de ser limitado debe respetarse su núcleo esencial, así como debe observarse un rigurosísimo examen de proporcionalidad, es decir, debe cumplir con tres principios: finalidad, necesidad y proporcionalidad en sentido estricto. Examen de proporcionalidad que, como expondré en otro capítulo más adelante, no se cumpliría en el caso que nos ocupa.

CAPITULO III: ¿Es constitucional la suspensión de los procesos de revocatoria con ocasión del estado de excepción predicado por el Covid-19?

En el capítulo anterior pudimos observar que ningún derecho fundamental, como el derecho a la Revocatoria del Mandato y el derecho a la participación en la conformación, ejercicio y control del poder político, puede ser limitado en un Estado de Excepción, en este caso un Estado de Emergencia ocasionado por el Covid-19, a menos que se realice el juicio de proporcionalidad respectivo, es decir, que cumpla con una finalidad, una necesidad y con la proporcionalidad en sentido estricto.

El juicio de proporcionalidad viene de la teoría jurídica alemana y fue adoptado en nuestro Ordenamiento Jurídico por la Corte Constitucional en sentencia C 022 de 1996. El concepto de proporcionalidad sirve como punto de apoyo de la ponderación entre los principios constitucionales, cuando dos principios constitucionales entran en conflicto, porque la aplicación de uno implica la limitación del otro, corresponde al juez determinar si esa limitación es proporcionada, a la luz de la importancia del principio afectado.

El test de proporcionalidad está compuesto de tres principios: i) la finalidad, es decir, la adecuación de los medios escogidos para la consecución de un fin constitucional; ii) la necesidad de la utilización de esos medios para el logro del fin, es decir, que no exista otro medio menos gravoso y iii) proporcionalidad en sentido estricto entre los medios y el fin, es decir, que los medios para conseguir ese fin no sacrifiquen principios constitucionales más importantes.

Ahora, pasaremos a desarrollar el examen de proporcionalidad sobre la medida de suspensión de los procesos de revocatoria en Colombia en el año 2021 con ocasión del estado de excepción predicado por el Covid-19:

Sobre la idoneidad de la medida:

Debió la Registraduría establecer si la suspensión de los trámites de revocatoria eran una medida idónea para proteger la salubridad pública. Este examen no se hizo. La Registraduría Nacional no llevó a cabo ningún análisis en el cual estableciera que, de suspender los trámites de revocatoria, de suspender la recolección de firmas, se podría evitar la cadena de contagio de COVID-19, o serviría para aplanar la curva, etc.

Sobre la necesidad de la medida:

Debió la Registraduría Nacional establecer que, si la medida supera el examen de idoneidad, si ésta era absolutamente necesaria. En ese sentido, la Autoridad debió examinar si no había otras medidas menos restrictivas del derecho fundamental de participación democrática, que igual fueren idóneas para proteger la salud pública.

Es indiscutible que existen otras medidas menos restrictivas del derecho de participación democrática que podrían ser acogidas por la Registraduría Nacional para proteger la salud pública. No hace falta suspender el trámite de revocatoria ni suspender la recolección de firmas, basta, por ejemplo, (i) con exigir el respeto de medidas de bioseguridad a los ciudadanos; (ii) aprobar protocolos de bioseguridad a quienes recolectan las firmas; (iii) proveer espacios o infraestructura adecuada de carácter público para que se lleve a cabo la recolección de firmas asegurando el distanciamiento adecuado; (iv) habilitar para el caso específico la firma digital, bajo una interpretación extensiva de las normas que regulan el proceso de revocatoria del mandato, etc.

Así como hoy en día no se ve como necesario el confinamiento estricto y total de toda la población, pero se exige el uso de tapabocas, gel antibacterial y se exige

atender los deberes de autocuidado, pues en ese mismo sentido, no es necesario suspender los mecanismos de participación política cuando existen otras medidas, menos restrictivas, que igualmente servirían para proteger la salud pública.

Sobre la proporcionalidad en sentido estricto de la medida:

Finalmente, la Autoridad que pretende restringir un derecho constitucional, debe establecer si, siendo idónea y necesaria la medida, la implementación de ésta conlleva más ventajas que desventajas. Para el caso que nos ocupa, la Registraduría Nacional no hizo examen alguno de la proporcionalidad en sentido estricto de la medida, pues claramente no sopesó ventajas y desventajas.

Suspender el trámite de revocatoria del mandato de alcaldes y gobernadores, no sólo no asegura de forma alguna que se evite la propagación del COVID-19, ni que se corte la cadena de contagio, sino que implica una serie de desventajas que no guardan proporcionalidad con las supuestas “ventajas”. Entre otras cosas, suspender el trámite de revocatoria (i) impide a los ciudadanos ejercer control político a la máxima autoridad del nivel local y departamental, y (ii) da vía libre al poder político del nivel local y departamental para continuar ejerciendo el cargo sin consideración al nivel de insatisfacción de los administrados, obviando los reclamos de la base que lo eligió.

Es indiscutible que esta cuestión pone en el centro de la discusión un tema que debe ser tratado con suma delicadeza y es darle viabilidad a la suspensión del Estado de derecho y de democracia participativa, bajo el escudo de la supuesta protección a la salud pública. Dar concepto favorable a una medida como la suspensión de trámites de revocatoria del mandato bajo la excusa de la pandemia desatada por el COVID-19, implica admitir así mismo la posibilidad de, en un futuro cercano, suspender, por ejemplo, las elecciones a congreso, presidente de

la República, y, en general, impedir el desarrollo de todos los mecanismos de participación ciudadana que son el eje de nuestra democracia participativa.

CONCLUSIONES

En el ordenamiento jurídico colombiano la Revocatoria del Mandato es un Derecho Fundamental consagrado en la Constitución Política de 1991 como tal y catalogado así por la Corte Constitucional; pero, además, es una modalidad del derecho a elegir y ser elegido, esto es así porque son los ciudadanos quienes eligen al mandatario y le imponen su mandato, pero son los mismos ciudadanos quienes eligen si revocan o no el mandato impuesto al gobernador o alcalde respectivo.

A pesar de encontrarnos en un estado de excepción, como lo es el estado de emergencia, no se puede suspender o limitar este derecho a la revocatoria del mandato sin que haya un juicio de proporcionalidad previo, prohibición que se encuentra expresa en la Ley 137 de 1994.

En el capítulo anterior nos permitimos realizar el juicio de proporcionalidad respectivo, y llegamos a la conclusión de que la revocatoria prevalece sobre otros principios constitucionales que juegan en sentido contrario, como lo son el orden público y la salud, y por ello no resulta posible su suspensión en un estado de excepción ocasionado por el Covid 19.

REFERENCIAS

Agamben, G. (2005) *Estado de excepción. Homo sacer, II, I*. Buenos Aires: Ariana Hidalgo editora. Recuperado de:

<http://geopolitica.iiiec.unam.mx/sites/default/files/2017-08/Agamben%20Giorgio%20-%20Estado%20de%20excepcio%CC%81n%20-%20Adriana%20Hidalgo.pdf>

Angarita Barón, C. (16 de julio de 1992) Sentencia T 470 Bogotá: Corte Constitucional

Caballero Sierra, G (1997) La doctrina de los actos propios en el derecho administrativo. En *Derecho constitucional y administrativo en la Constitución Política de Colombia*. (1ª edición) Tafur Galvis, A. et al. Medellín: Ediciones Rosaristas.

Campderrich Bravo, R. *Soberanía, “estado dual” y excepcionalidad: de Carl Schmitt a los Estados Unidos del siglo XXI*. Recuperado de: <https://www.uv.es/CEFD/15/Campderrich.pdf>

Congreso de la República. (2 de junio de 1994). *Ley 137 de 1994. Por la cual se regulan los Estados de Excepción en Colombia*. Recuperado de: http://www.secretariasenado.gov.co/senado/basedoc/ley_0137_1994.html

Congreso de la República. (31 de mayo de 1994). *Ley 134 de 1994. Por la cual se dictan normas sobre mecanismos de participación ciudadana*. Recuperado de:

http://www.secretariasenado.gov.co/senado/basedoc/ley_0134_1994.html

Congreso de la República. (6 de julio de 2015). *Ley 1757 de 2015. Por la cual se dictan disposiciones en materia de promoción y protección del derecho a la participación democrática*. Recuperado de: http://www.secretariasenado.gov.co/senado/basedoc/ley_1757_2015.html

Constituyente. (1991). *Constitución Política de Colombia*. Recuperado de: http://www.secretariasenado.gov.co/senado/basedoc/constitucion_politica_1991.html

Echeverri Jiménez, C. (2010) La participación ciudadana en Colombia: reflexiones desde la perspectiva constitucional y la normatividad estatutaria. *Universidad de Antioquia*, Medellín, Colombia. Recuperado de:

<http://tesis.udea.edu.co/dspace/bitstream/10495/2284/1/La%20participaci%C3%B3n%20ciudadana%20en%20Colombia%20reflexiones%20desde%20a%20perspectiva%20constitucional.pdf>

García, M. y Uprimny, R. (2009) *El control judicial de los estado de excepción en Colombia*. Dejusticia, Documentos de Discusión (pp. 1-28). Bogotá: Universidad Externado de Colombia.

González Cuervo, M. (8 de abril de 2015) Sentencia C 150 Bogotá: Corte Constitucional.

Hernández Ortiz, O. (1997) Los retos del estado contemporáneo: legitimación y democratización. En *Derecho constitucional y administrativo en la Constitución Política de Colombia*. (1ª edición) Tafur Galvis, A. et al. Medellín: Ediciones Rosaristas.

Hurtado Quintero, W. (2018) Excepción de inconvencionalidad como mecanismo de protección de los derechos políticos: caso Gustavo Petro vs Colombia. En *Derecho procesal constitucional: Garantía jurisdiccional de la Constitución*. Velandia Canosa, E. Bogotá: VC Editores Ltda.

López Viera, J. (2018) Del estado de derecho al estado constitucional de derecho. La aparición del derecho procesal constitucional. En *Derecho procesal constitucional: Garantía jurisdiccional de la Constitución*. Velandia Canosa, E. Bogotá: VC Editores Ltda.

Macedo Rizo, M. (2010) La participación ciudadana en la Constitución de 1991. *Universidad Nacional de Colombia*, Bogotá, Colombia. Recuperado de: <https://revistas.unal.edu.co/index.php/peju/article/download/36714/39502>

Mendieta González, D. (2017) La acción de inconstitucionalidad en Colombia: ¿puede la Corte Constitucional establecer límites al ejercicio ciudadano de esta acción? (tesis inédita de doctorado). Universidad Complutense de Madrid, Madrid, España. Recuperado de: <https://eprints.ucm.es/id/eprint/43045/1/T38873.pdf>

Martínez Caballero, A. (21 de enero de 1994) Sentencia C 011 Bogotá: Corte Constitucional.

- Misión de Observación Electoral (2012) *Mecanismos de participación ciudadana en Colombia – 20 años de ilusiones*. Bogotá: Torre blanca Agencia Gráfica. Recuperado de: https://moe.org.co/wp-content/uploads/2017/07/Libro_mecanismos_de_participaci%C3%B3n_ciudadana_2012.pdf
- Morón Díaz, F. (1997) Las leyes estatutarias. Algunas notas acerca de su desarrollo jurisprudencial. En *Derecho constitucional y administrativo en la Constitución Política de Colombia*. (1ª edición) Tafur Galvis, A. et al. Medellín: Ediciones Rosaristas.
- Morón Díaz, F. (1 de marzo de 1999) Sentencia C 122 Bogotá: Corte Constitucional.
- Naranjo Mesa, V. (1995) Teoría constitucional e instituciones políticas. (Sexta edición). Bogotá: Editorial Temis
- Ortiz Delgado, G. (8 de agosto de 2018) Sentencia SU 077 Bogotá: Corte Constitucional.
- Ortiz Delgado, G. (16 de febrero de 2015) Sentencia T 066 Bogotá: Corte Constitucional
- Reales Gutiérrez, C. (12 de febrero de 2009) Sentencia C 070 Bogotá: Corte Constitucional.
- Red de conocimientos electorales (ACE). Revocatorias de mandato. Recuperado de: https://aceproject.org/ace-es/focus/fo_direct-democracy/recall/mobile_browsing/onePag
- Reina Ortiz, L. (2016) *La revocatoria del mandato en el desarrollo de la democracia*. Bogotá: Universidad La Gran Colombia. Recuperado de: https://repository.ugc.edu.co/bitstream/handle/11396/3810/Revocatoria_mandato_desarrollo_democracia.pdf?sequence=1&isAllowed=y
- Robledo Silva, P. (2015) La revocatoria del mandato en Colombia. Bogotá: Paola Andrea Acosta, Editora. Recuperado de: <https://icrp.uexternado.edu.co/wp-content/uploads/sites/4/2015/08/DOC-DE-TRABAJO-38.pdf>

- Rodríguez, L. (1997) El principio constitucional de la prevalencia del derecho sustancial. En *Derecho constitucional y administrativo en la Constitución Política de Colombia*. (1ª edición) Tafur Galvis, A. et al. Medellín: Ediciones Rosaristas.
- Rodríguez Rodríguez, S. (15 de octubre de 1992) Sentencia C 556 Bogotá: Corte Constitucional.
- Silva Irarrázaval, L. (2018) El control judicial de los estados de excepción constitucional: la supremacía del Presidente de la República. *Revista Chilena de Derecho*, 45(1), 81-103.
- Tobón-Tobón, M., y Mendieta-González, D. (2017) Los estados de excepción en el régimen constitucional colombiano. *Revista Opinión Jurídica Universidad de Medellín*, 16(31), 67-88.
- Tobón Tobón, M. (2017) La imposibilidad de suspensión de los derechos humanos y las libertades fundamentales durante los estados de excepción en Colombia: análisis desde el derecho constitucional e internacional de los derechos humanos (tesis inédita de doctorado). Universidad Complutense de Madrid, Madrid, España. Recuperado de: <https://eprints.ucm.es/id/eprint/43195/1/T38890.pdf>
- Tobón Tobón, M. (2011) Suspensión de garantías: la muerte tibia de la Constitución Política de Colombia de 1991. *Pensamiento jurídico*, No. 32, 61-97. Recuperado de: <https://revistas.unal.edu.co/index.php/peju/article/view/36736/38688>
- Vidal Perdomo, J. (1996) *Derecho constitucional general e instituciones políticas colombianas*. (6ª. Edición). Universidad Nacional de Colombia.