

PÉRDIDA DE INVESTIDURA / RECURSO DE APELACIÓN – Objeto

[L]a Ley 1881 de 2018 no contiene ninguna previsión sobre los presupuestos del recurso de apelación, por lo que resulta viable la aplicación del artículo 320 del Código General del Proceso, según el cual dicho recurso tiene por objeto que el superior examine la providencia recurrida, “*únicamente en relación con los reparos concretos formulados por el apelante*” para que la decisión sea revocada o reformada, según sea el caso

FUENTE FORMAL: LEY 1564 DE 2012 – ARTÍCULO 320

CRITERIO JURISPRUDENCIAL SOBRE EL FACTOR TEMPORAL DE LA CAUSAL DE INHABILIDAD DEL NUMERAL 5º DEL ARTÍCULO 179 DE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA – Unificado por el Consejo de Estado

En su recurso la parte actora reclama que, de conformidad con lo acordado en la asamblea general de la ONU de 31 de octubre de 2003, se unifique el factor temporal de la causal de inhabilidad que alega en el caso concreto, con el previsto para aquella consagrada en el numeral 2 del artículo 179 constitucional, “*en orden a que opere durante los 12 meses anteriores a la fecha de la elección*”, lo que, según su dicho, permitiría “*atacar la corrupción y evitar el nepotismo*”. Sobre este aspecto, al igual que lo expuso el *a quo*, la Sala considera que no es viable acceder a lo solicitado, dado que, si bien el constituyente no fijó expresamente el factor temporal frente al cual se debe entender que se materializa la inhabilidad contenida en el citado numeral 5 del artículo 179, contrario a lo que sí ocurre con otras inhabilidades previstas en el mismo artículo, la labor de unificación que solicita la apelante ya fue cumplida en sentencia de 29 de enero del presente año

FUENTE FORMAL: CONSTITUCIÓN POLÍTICA – ARTÍCULO 179

CONSEJO DE ESTADO

SALA PLENA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

Consejera ponente: MARTA NUBIA VELÁSQUEZ RICO

Bogotá D.C., veintiuno (21) de mayo de dos mil diecinueve (2019)

Radicación número: 11001-03-15-000-2018-04505-01(PI)

Actor: PAULA ANDREA LANDÁZURI OJEDA

Demandado: VÍCTOR MANUEL ORTIZ JOYA

Referencia: PÉRDIDA DE INVESTIDURA / SEGUNDA INSTANCIA

Temas: PÉRDIDA DE INVESTIDURA DE CONGRESISTA / causal contenida en el numeral 1 del artículo 183 de la Constitución Política, por violación del régimen de inhabilidades. CAUSAL DE INHABILIDAD PREVISTA EN EL NUMERAL 5 DEL ARTÍCULO 179 DE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA / factor temporal – configuración. PRESUPUESTOS DEL RECURSO DE APELACIÓN / la Ley 1881 de 2018

no contiene ninguna previsión sobre los presupuestos del recurso de apelación. **PRESUPUESTOS DEL RECURSO DE APELACIÓN** / aplicación del artículo 320 del Código General del Proceso - El recurso tiene por objeto que el superior examine la providencia recurrida, “únicamente en relación con los reparos concretos formulados por el apelante” para que la decisión sea revocada o reformada, según sea el caso. **OBJETO DEL RECURSO DE APELACIÓN** / a excepción del factor temporal, no existe controversia sobre los demás elementos que tipifican la inhabilidad invocada, pues se encuentran acreditados en el expediente - se trata de aspectos de la litis que quedaron plenamente establecidos con la anuencia de los sujetos procesales que intervienen en el proceso. **UNIFICACIÓN SOBRE LA HERMENÉUTICA APLICABLE AL ELEMENTO TEMPORAL DE LA CAUSAL DE INHABILIDAD PREVISTA EN EL NUMERAL 5 DEL ARTÍCULO 179 DE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA** / la interpretación que más se ajusta y garantiza los principios y valores democráticos, es aquella que configura la inhabilidad desde el día de la inscripción de la candidatura al cargo de elección popular y dura hasta el día en que se realiza la elección, inclusive.

Procede la Sala a decidir el recurso de apelación interpuesto por el apoderado de la parte actora contra la sentencia del 12 de marzo de 2019, proferida por la Sala Especial de Decisión No. 21, en la que se denegaron las pretensiones de la demanda de pérdida de investidura.

I. LA SOLICITUD

En ejercicio del medio de control de pérdida de investidura previsto en la Ley 1881 de 2018 y en el artículo 143 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, la ciudadana Paula Andrea Landázuri Ojeda¹, quien actúa a través de apoderado, solicitó que se declare la pérdida de investidura de Representante a la Cámara del señor Víctor Manuel Ortiz Joya, por considerar que al momento de su inscripción y elección se encontraba incurso en la inhabilidad prevista en el numeral 5 del artículo 179 de la Constitución Política, consistente en tener “*vínculos por matrimonio, o unión permanente, o de parentesco en tercer grado de consanguinidad, primero de afinidad, o único civil, con funcionarios que ejerzan autoridad civil o política*”.

La solicitud se sustentó en los hechos que se resumen así:

El señor Víctor Manuel Ortiz Joya se inscribió como candidato a la Cámara de Representantes por el departamento de Santander, con el aval del partido liberal colombiano y resultó elegido en los comicios efectuados el 11 de marzo de 2018; sin embargo, el señor Ortiz Joya se encontraba incurso en un inhabilidad para ser congresista, dado que su cónyuge, Ana María Ramírez González, fungió como

¹ Mediante escrito radicado el 30 de noviembre de 2018.

gerente encargada de la E.S.E “Hospital Psiquiátrico San Camilo” de Bucaramanga, para los períodos comprendidos entre el 13 y 14 de julio y 20 a 24 de septiembre de 2017, fechas en las cuales ejerció autoridad administrativa y civil en la misma circunscripción territorial, esto es, el departamento de Santander.

Se refirió a los elementos de la causal invocada e indicó que los municipios que integran un departamento hacen parte de la misma circunscripción territorial, por lo que se encuentra inhabilitado para inscribirse como candidato a la Cámara de Representantes quien tenga vínculos por matrimonio, unión permanente o parentesco, en los términos señalados en la ley, con funcionarios que ejerzan autoridad civil, política o administrativa en los municipios del mismo departamento por el cual se realiza la inscripción electoral.

Afirmó que el vínculo matrimonial entre la señora Ana María Ramírez González y Víctor Manuel Ortiz Joya se encuentra debidamente acreditado con el registro civil de matrimonio allegado y que para la época en que el señor Ortiz Joya fue elegido como representante a la cámara, su cónyuge, Ana María Ramírez González, ejercía autoridad civil y administrativa, en su condición de directora encargada en una entidad descentralizada del orden departamental en el municipio de Bucaramanga, es decir, de un ente que hace parte de la circunscripción territorial para la cual fue elegido el hoy denunciado.

Expuso que el ejercicio de la autoridad civil supone el poder de decidir y obligar a los ciudadanos en relación con las facultades que le ha conferido la ley, mientras que el de la autoridad administrativa implica hacer que la administración funcione, mediante el ejercicio de mando y dirección sobre los órganos del aparato administrativo, nombrando y removiendo funcionarios, suscribiendo contratos, vigilando la prestación de servicios, entre otras cosas, tal y como lo ha sostenido el Consejo de Estado en reiteradas oportunidades.

Señaló que la señora Ramírez González, en su condición de gerente encargada de la ESE referida, ejerció autoridad civil y administrativa, en la medida en que dentro de sus funciones se encontraba la de establecer directrices para el funcionamiento de la entidad y la de nominación.

Consideró configurada la causal de inhabilidad en tanto que el señor Ortiz Joya se inscribió ante el órgano electoral como candidato a la Cámara de Representantes,

por la circunscripción electoral del departamento de Santander, pese a que doce meses antes a su inscripción y elección, su cónyuge ejercía autoridad política, civil y administrativa en una entidad descentralizada de la capital de ese mismo departamento.

II. LA CONTESTACIÓN

A través de apoderado, el Representante a la Cámara Víctor Manuel Ortiz Joya se opuso a la prosperidad de las pretensiones de la demanda, para lo cual presentó como argumentos de defensa los siguientes²:

Expuso que, en reciente providencia expedida por el Consejo de Estado, se realizó una interpretación teleológica del numeral 5 del artículo 179 de la Constitución Política, oportunidad en la cual se determinó que la finalidad de dicha inhabilidad no era otra que evitar que el candidato se pueda beneficiar de la estructura de poder con la que cuentan sus familiares para tomar ventaja en las elecciones, razón por la cual, para que esta se configure, se requiere que el pariente del congresista se encuentre en ejercicio del empleo público con autoridad civil o política al momento de la inscripción oficial del candidato.

Precisó que la señora Ana María Ramírez González, cónyuge del representante a la Cámara Ortiz Joya, ostentaba el cargo de subdirectora administrativa y financiera de la E.S.E. Hospital Psiquiátrico San Camilo y fue encargada como gerente de esa entidad los días 13 y 14 de julio de 2017. Posteriormente, el 26 de octubre del mismo año, presentó su renuncia al empleo de subdirectora administrativa y financiera, la cual le fue aceptada a través de la Resolución No. 173 de 27 del mismo mes y año, es decir, un mes y medio antes de la inscripción del señor Víctor Manuel Ortiz Joya como candidato a la Cámara de Representantes, la cual tuvo lugar el 11 de diciembre de 2017.

Así las cosas, para la fecha en que el señor Ortiz Joya se inscribió como candidato a la Cámara de Representantes por el departamento de Santander, la señora Ramírez González no ejercía cargo alguno que le confiriera autoridad civil o política, como lo señala la norma, motivo por el cual el accionado no incurrió en la inhabilidad prevista en el numeral 5 del artículo 179 de la Constitución Política.

² Folio 58 a 70.

III. AUDIENCIA PÚBLICA

El 6 de marzo de 2019, se llevó a cabo la audiencia pública prevista en el artículo 12 de la Ley 1881 de 2018, a la cual asistieron los apoderados de las partes, el accionado Víctor Manuel Ortiz Joya y la Procuradora Segunda Delegada ante el Consejo de Estado. En dicha diligencia se realizaron las intervenciones que a continuación se sintetizan.

Del apoderado de la demandante³

Expuso que el señor Víctor Manuel Ortiz Joya se encontraba inhabilitado para ser congresista, toda vez que su cónyuge, 6 meses antes de su elección como representante a la Cámara por el departamento de Santander, ejerció autoridad civil en un cargo que hacía parte de la misma circunscripción electoral.

Señaló que existen dos precedentes judiciales sobre la misma situación fáctica acá planteada, que debían ser analizados para efectos de declarar la pérdida de investidura solicitada.

De la Procuradora Delegada ante el Consejo de Estado⁴

La Procuradora Segunda Delegada ante el Consejo de Estado solicitó denegar la solicitud de pérdida de investidura, por considerar que el congresista Víctor Manuel Ortiz Joya inscribió su candidatura a la Cámara de Representantes, por la circunscripción territorial de Santander, el 11 de diciembre de 2017 y fue elegido congresista el 11 de marzo de 2018, de manera que para el momento de la inscripción y/o elección como congresista, su esposa no estaba ejerciendo autoridad civil en la misma circunscripción territorial, lo que conlleva que no se configure la causal de inhabilidad prevista en el numeral 5 del artículo 179 constitucional.

Adicionalmente, sostuvo que resultaba necesario unificar el criterio jurisprudencial frente al factor temporal de la inhabilidad referida, con la contenida en el numeral 2 del artículo 179 de la Carta Política, según el cual, quienes hubieren ejercido como empleados públicos, jurisdicción o autoridad política, civil, administrativa o militar,

³ Se allegó resumen escrito obrante de folios 206 a 208 del cuaderno No. 2.

⁴ Se allegó resumen escrito obrante de folios 209 a 224 del cuaderno No. 2.

dentro de los 12 meses anteriores a la fecha de la elección, no podrán ser congresistas.

Del accionado Víctor Manuel Ortiz Joya⁵

El apoderado del accionado solicitó despachar negativamente las súplicas de la demanda, para lo cual señaló que, una vez analizada la reciente sentencia de unificación emitida por la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, el 29 de enero de 2019, resulta claro que la supuesta inhabilidad no existió, dado que entre la fecha en que a la señora Ana María Ramírez González se le aceptó su renuncia al cargo de subdirectora administrativa de la E.S.E. Hospital Psiquiátrico San Camilo y la fecha en que el señor Víctor Manuel Ortiz Joya se inscribió como candidato a la Cámara de Representantes, transcurrió 1 mes y medio, por lo que no se configura el elemento temporal de la inhabilidad dispuesta en el numeral 5 del artículo 179 de la Constitución Política.

IV. LA SENTENCIA APELADA

La Sala Especial de Decisión No. 21, mediante sentencia proferida el 12 de marzo de 2019, denegó las pretensiones de la demanda.

El *a quo* se refirió a la normativa que gobierna la materia, al acervo probatorio obrante en el expediente y a las directrices jurisprudenciales trazadas por el Consejo de Estado en casos similares al presente, luego de lo cual concluyó que la configuración de la causal de inhabilidad prevista en el numeral 5 del artículo 179 de la Constitución Política requiere la demostración concurrente de los siguientes elementos: i) el vínculo o el parentesco entre la persona elegida y el funcionario; ii) la calidad de funcionario público del pariente, cónyuge o compañero permanente de la persona electa; iii) que las funciones del cargo conlleven el ejercicio de autoridad civil o política por parte del familiar del congresista; iv) que dicha autoridad sea ejercida en la circunscripción territorial en la cual se efectúa la elección; y v) que tales funciones, que implican el ejercicio de autoridad, hayan sido desarrolladas dentro del límite temporal que se ha establecido jurisprudencialmente.

⁵ Se allegó resumen escrito obrante de folios 230 a 236 del cuaderno No. 2.

Frente a la demostración de los citados elementos en el proceso, expuso que se encontraba acreditada la calidad de congresista del demandado, la existencia de un vínculo matrimonial vigente entre él y la señora Ana María Ramírez González, así como la calidad de funcionaria pública de esta última en el año 2017, en tanto se desempeñó en la E.S.E. Hospital Psiquiátrico San Camilo de Bucaramanga como subdirectora administrativa, gerente y jefe de oficina jurídica en encargo, desde el 1º de marzo hasta el 31 de octubre de 2017.

En cuanto al ejercicio de la autoridad civil alegada en la demanda, señaló que, a la luz del manual de funciones de la E.S.E. Hospital Psiquiátrico San Camilo de Bucaramanga, al haber estado encargada como gerente, y al margen de su uso efectivo, ostentó autoridad civil, teniendo en cuenta que:

“dicho empleo, en el marco de sus funciones, tiene a su cargo capacidad de mando y dirección para el desarrollo de la función misional de la entidad, así como potestad nominadora y contractual, presupuestos que permiten concluir que el cargo de gerente detenta dirección, gestión, organización, planeación y desarrollo de objetivos y estrategias de la Empresa Social del Estado”.

Sobre la circunscripción territorial encontró probado que la señora Ana María Ramírez González se desempeñó como subdirectora administrativa y financiera y gerente encargada en la E.S.E. Hospital Psiquiátrico San Camilo de Bucaramanga, entidad que forma parte de la circunscripción territorial del departamento de Santander, por la cual fue elegido como representante a la Cámara para el período constitucional 2018-2022, su cónyuge, el señor Víctor Manuel Ortiz Joya.

Finalmente, en lo relativo al factor temporal de la inhabilidad prevista en el numeral 5 del artículo 179 de la Constitución Política, se refirió el *a quo* a la existencia de dos posturas encontradas en la jurisprudencia del Consejo de Estado -una de la Sección Quinta y otra de la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo-, para el momento de presentación de la demanda; no obstante, resaltó que dicha divergencia se superó a través de la sentencia de unificación proferida por la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo el 29 de enero del presente año, en el sentido de que *“la inhabilidad se configura si el pariente del candidato o del elegido ejerce autoridad en el lapso comprendido entre la inscripción de la candidatura al cargo de elección popular y la fecha de la elección del candidato, inclusive”*.

En vista de lo anterior, consideró que el factor temporal de la inhabilidad no se encontraba configurado en ninguna de las dos posturas asumidas por la Corporación al momento de la interposición de la demanda ni en la que fue unificada a través de la sentencia de 29 de enero de 2019, pues, por un lado, al contar desde el día de la inscripción, esta se realizó 1 mes y 11 días después de que se hizo efectiva la renuncia de la señora Ana María Ramírez González, y por el otro, si el cómputo se realiza desde la fecha de la elección, esta se produjo 5 meses después de que la cónyuge del representante a la Cámara ocupara el cargo de subdirectora administrativa y gerente encargada en la E.S.E. Hospital Psiquiátrico San Camilo.

V. EL RECURSO DE APELACIÓN

Con escrito radicado el 26 de marzo de la presente anualidad⁶, el apoderado de la solicitante interpuso recurso de apelación contra la sentencia de primera instancia, el que fue admitido a través de auto del 9 de abril de los corrientes⁷.

La inconformidad con la decisión de primera instancia se sustentó en los siguientes argumentos:

Se refirió a lo probado en el proceso y afirmó que el vínculo matrimonial entre el señor Ortiz Joya y la señora Ana María González Ramírez estaba debidamente acreditado, así como el ejercicio de autoridad civil y administrativa que ella desplegó en su condición de directora encargada de una entidad descentralizada del orden departamental en el municipio de Bucaramanga, *“para la época en que el demandado fue elegido como representante a la cámara”*.

Afirmó que la inhabilidad invocada es de rango constitucional *-numeral 2 del artículo 179 de la Carta Política-* y que su aplicación debe ser objetiva, a lo que agregó que su factor temporal debe unificarse con aquel relativo a la causal de inhabilidad prevista en el numeral 2 del artículo 179 constitucional, para que opere durante los 12 meses anteriores a la fecha de la elección, ya que ambas disposiciones buscan garantizar la igualdad de todos los aspirantes a cargos de elección popular.

⁶ Folios 274 a 277 del cuaderno No. 2.

⁷ Folio 289 y 290 del cuaderno No. 2.

Consideró que en el presente caso la campaña electoral se adelantó en condiciones de desigualdad, *“por la situación de privilegio en que se encontraba el demandado al momento de su postulación”*, pues era viable inferir que:

“una persona que haya contado con los inmensos recursos públicos un mes y 20 días antes de las inscripciones los utilizara desde mucho antes para la compra de votos y entrega de dádivas a favor de su candidato y que utilice sus parientes para influir en el elector primario en la misma circunscripción electoral y así obtener una ventaja electoral”.

Concluyó que, a la luz de lo acordado en la asamblea general de la ONU de 31 de octubre de 2003, el Estado se encuentra obligado a adoptar acciones, *“mediante decisiones judiciales, en aras de aumentar la transparencia respecto de la financiación de cargos públicos de elección popular, en aras de buscar el correcto, honorable y debido cumplimiento de las funciones públicas”*, por lo que el término de inhabilidad debe ser de un año antes de las elecciones, para atacar la corrupción y evitar el nepotismo.

VI. OPOSICIÓN AL RECURSO DE APELACIÓN

El apoderado del congresista denunciado solicitó que se confirme el fallo de primera instancia⁸, para lo cual señaló que el recurrente se limitó a esbozar los mismos argumentos que ya fueron analizados en su integridad en la sentencia apelada.

Se refirió a los elementos de la causal de inhabilidad invocada en la demanda y a lo probado en el proceso, para concluir que, si bien está probado que el demandado tiene un vínculo matrimonial con la señora Ana María Ramírez González y que ella ejerció como gerente encargada de la E.S.E. Hospital San Camilo los días 13 a 14 de julio de 2017 y del 20 al 24 de septiembre de esa misma anualidad, no es cierto que ella haya ejercido autoridad civil en el departamento en el período inhabilitante, toda vez que para la fecha de la inscripción del candidato no ostentaba cargo ni contrato algunos en esa circunscripción electoral.

Señaló que, de conformidad con la postura unificada por la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo en sentencia de 29 enero de la presente anualidad, el factor temporal de la causal no se encuentra acreditado, toda vez que a la señora

⁸ Folios 300 a 308 del cuaderno No. 2.

Ramírez González se le había aceptado la renuncia al cargo de subdirectora administrativa y financiera del Hospital San Camilo el 27 de octubre de 2017, es decir, un mes y medio antes de la fecha de la inscripción como candidato a la Cámara de Representantes.

VII. INTERVENCIÓN DEL MINISTERIO PÚBLICO

El Procurador Cuarto Delegado ante el Consejo de Estado abogó por la confirmación de la sentencia de primera instancia⁹, por considerar que, de acuerdo con el marco normativo que rige la materia, el acervo probatorio obrante en el proceso y las directrices jurisprudenciales trazadas por esta Corporación en casos similares al *sub lite*, no están dados los supuestos para que se decrete la pérdida de investidura solicitada en la demanda.

Expuso que el factor temporal de la inhabilidad no se encuentra configurado en ninguna de las dos posturas jurisprudenciales asumidas por el Consejo de Estado al momento de presentación de la demanda ni en la que fue materia de unificación en la sentencia de 29 de enero de 2019, pues la inscripción de la candidatura se realizó un mes y once días después de que se hizo efectiva la renuncia de la señora Ana María Ramírez González y, de otra parte, la elección se produjo cinco meses después de que la cónyuge del candidato ocupara el cargo de subdirectora administrativa y gerente encargada del Hospital San Camilo de Bucaramanga.

CONSIDERACIONES DE LA SALA

1. Competencia

De conformidad con los artículos 184 y 237-5 de la Constitución Política, 37-7 de la Ley Estatutaria de Administración de Justicia, 2 y 14 de la Ley 1881 de 2018, la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo es competente para conocer en segunda instancia de la solicitud de pérdida de investidura de un congresista.

2. Problema jurídico y objeto del recurso de apelación

El problema jurídico que se deriva de la argumentación planteada en el recurso de apelación, consiste en determinar si se encuentra configurado o no el factor temporal al que alude la causal de inhabilidad prevista en el numeral 5 del artículo 179 de la

⁹ Folios 309 a 315 del cuaderno No. 2.

Constitución Política, la que a su vez constituye el supuesto fáctico de la causal de pérdida de investidura contenida en el numeral 1 del artículo 183 de la Constitución Política, por violación del régimen de inhabilidades.

Es del caso mencionar que la Ley 1881 de 2018 no contiene ninguna previsión sobre los presupuestos del recurso de apelación¹⁰, por lo que resulta viable la aplicación del artículo 320 del Código General del Proceso¹¹, según el cual dicho recurso tiene por objeto que el superior examine la providencia recurrida, *“únicamente en relación con los reparos concretos formulados por el apelante”* para que la decisión sea revocada o reformada, según sea el caso.

De igual manera, el artículo 328 del Código General del Proceso¹² ratifica cuál es el marco de competencia del superior para resolver la apelación, para lo cual se debe ceñir a los argumentos expuestos por el recurrente en respeto del principio de congruencia.

Entonces, en los términos expuestos en el recurso de apelación, en consonancia con la oposición presentada en esta instancia por el accionado, corresponde a la Sala establecer si el Representante a la Cámara Víctor Manuel Ortiz Joya incurrió en la causal de pérdida de investidura prevista en el numeral 1 del artículo 183 de la Constitución Política, por violación del régimen de inhabilidades, específicamente en lo atinente al factor temporal de la causal de inhabilidad contenida en el numeral 5 del artículo 179 ibídem, dado que respecto de los demás elementos que tipifican la inhabilidad invocada no se suscita controversia, habida cuenta de que se encuentran acreditados en el proceso, según lo expresado en la sentencia de primera instancia, sin que ello fuera materia de cuestionamiento por las partes, pues, como se dijo, en la oposición realizada en esta instancia el accionado reconoció su demostración, por

¹⁰ Sobre este particular la Ley 1881 de 2018 en su artículo 21 dispone lo siguiente: *“Para la impugnación de autos y en los demás aspectos no contemplados en esta ley se seguirá el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo y de forma subsidiaria el Código General del Proceso en lo que sea compatible con la naturaleza de los procesos y actuaciones que correspondan a la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo”*.

¹¹ CGP. Artículo 320. *“Fines de la apelación. El recurso de apelación tiene por objeto que el superior examine la cuestión decidida, únicamente en relación con los reparos concretos formulados por el apelante, para que el superior revoque o reforme la decisión. (...)”*.

¹² CGP. Artículo 328. *“Competencia del superior. El juez de segunda instancia deberá pronunciarse solamente sobre los argumentos expuestos por el apelante, sin perjuicio de las decisiones que deba adoptar de oficio, en los casos previstos por la ley.*

“Sin embargo, cuando ambas partes hayan apelado toda la sentencia o la que no apeló hubiere adherido al recurso, el superior resolverá sin limitaciones.

“En la apelación de autos, el superior sólo tendrá competencia para tramitar y decidir el recurso, condenar en costas y ordenar copias.

“El juez no podrá hacer más desfavorable la situación del apelante único, salvo que en razón de la modificación fuera indispensable reformar puntos íntimamente relacionados con ella.

“En el trámite de la apelación no se podrán promover incidentes, salvo el de recusación. Las nulidades procesales deberán alegarse durante la audiencia”.

lo que se trata de aspectos de la litis que quedaron plenamente establecidos con la anuencia de los sujetos procesales que intervienen en el proceso.

Como se expuso anteriormente, el recurrente sostiene que la causal de inhabilidad invocada sí se configuró, porque la cónyuge del congresista ejerció autoridad civil y administrativa, en condición de directora encargada de una entidad descentralizada del orden departamental, el municipio de Bucaramanga, *“para la época en que el demandado fue elegido como representante a la cámara”*, a lo que agregó que el factor temporal debe unificarse con el previsto para la causal de inhabilidad contenida en el numeral 2 del artículo 179 constitucional, en orden a que opere durante los 12 meses anteriores a la fecha de la elección.

En esas condiciones, el análisis de segunda instancia se circunscribe exclusivamente a la determinación del factor temporal de la inhabilidad a la cual alude el numeral 5 del artículo 179 de la Constitución Política

4. La causal de pérdida de investidura invocada en la demanda

El numeral 1 del artículo 183 de la Constitución Política que se invoca por la solicitante, establece:

“Artículo 183. Los congresistas perderán su investidura:

*“1. Por violación del régimen de inhabilidades e incompatibilidades, o del régimen de conflicto de intereses.
(...)”.*

Por su parte, el numeral 5 del artículo 179 de la Constitución Política dispone:

“No podrán ser congresistas:

“(...)”

“5. Quienes tengan vínculos por matrimonio, o unión permanente, o de parentesco en tercer grado de consanguinidad, primero de afinidad, o único civil, con funcionarios que ejerzan autoridad civil o política”.

4.1. El criterio jurisprudencial sobre el factor temporal de la causal de inhabilidad del numeral 5º del artículo 179 de la Constitución política

En su recurso la parte actora reclama que, de conformidad con lo acordado en la

asamblea general de la ONU de 31 de octubre de 2003¹³, se unifique el factor temporal de la causal de inhabilidad que alega en el caso concreto, con el previsto para aquella consagrada en el numeral 2 del artículo 179 constitucional, “*en orden a que opere durante los 12 meses anteriores a la fecha de la elección*”, lo que, según su dicho, permitiría “*atacar la corrupción y evitar el nepotismo*”.

Sobre este aspecto, al igual que lo expuso el *a quo*, la Sala considera que no es viable acceder a lo solicitado, dado que, si bien el constituyente no fijó expresamente el factor temporal frente al cual se debe entender que se materializa la inhabilidad contenida en el citado numeral 5 del artículo 179, contrario a lo que sí ocurre con otras inhabilidades previstas en el mismo artículo, la labor de unificación que solicita la apelante ya fue cumplida en sentencia de 29 de enero del presente año¹⁴, en la que se definió la hermenéutica aplicable, en los siguientes términos¹⁵:

*“7. La Sala estima que se debe privilegiar una interpretación del numeral 5 del artículo 179 de la Carta Política que se ajuste al propósito regulatorio de las inhabilidades y produzca efectos jurídicos en atención a la mayor garantía de los principios y valores democráticos protegidos por la Constitución, y ello se logra bajo el entendimiento de **que la inhabilidad se configura si el pariente del candidato o del elegido ejerce autoridad en el lapso comprendido entre la inscripción de la candidatura al cargo de elección popular y la fecha de la elección del candidato, inclusive.***

“8. Como quiera que la hermenéutica explicada por esta Sala en cuanto al factor temporal de la causal de inhabilidad del artículo 179.5 unifica la jurisprudencia de la Corporación en el mismo sentido de la tesis prolijada por la Sección Quinta, la Sala Plena pone de presente que su decisión de que prevalezca dicha tesis, también se fundamenta en los siguientes aspectos:

“8.1 El caso reporta una discusión genuina en el seno de la Sala Plena Contencioso Administrativa, pues revisada y estudiada la línea jurisprudencial dictada por la Sala Plena en los medios de control de nulidad electoral y de pérdida de investidura, se corroboró que ninguno de los casos fallados guarda identidad con el que ahora se debe fallar¹⁶.

¹³ La Convención de Naciones Unidas contra la Corrupción se adoptó en la Asamblea General de esta Organización, celebrada en Nueva York el 31 de octubre de 2003 y entró en vigor el 14 de diciembre de 2005 con la ratificación de 30 Estados. Colombia la suscribió el 10 de diciembre de 2003; el Congreso expidió la Ley 970 de 2005 y la Corte Constitucional declaró su constitucionalidad mediante sentencia C -172 de 2006. Colombia se constituyó en Estado Parte con el depósito del instrumento de ratificación que realizó el 27 de octubre del año 2007.

¹⁴ Postura que, si bien no comparte la consejera ponente de la presente providencia, se acata en respeto a la decisión mayoritaria de la corporación.

¹⁵ Consejo de Estado, Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, sentencia de 29 de enero de 2019, radicación número: 11001-03-28-000-2018-00031-00, Consejera Ponente: Rocío Araújo Oñate.

¹⁶ Cita del texto original: “*De los 26 casos que se reportaron en el sistema de la Relatoría y que refieren a la causal del artículo 179.5, se pudo identificar 7 tipologías de problemas jurídicos y ninguno de ellos se corresponde con el que presenta este caso, cual es: Determinar ¿si está inhabilitado el Congresista –Representante a la Cámara-, cuyo pariente ejerce autoridad civil al*

“8.2 Porque la decisión se adopta en una proceso de nulidad electoral y no en uno de pérdida de investidura. Al ser la nulidad electoral un proceso de carácter objetivo sustentado en el principio de legalidad, la perspectiva protectoria debe privilegiar el interés colectivo democrático y no el derecho subjetivo del Congresista. En tanto la nulidad electoral no es un proceso sancionatorio, la decisión que se adopte no está llamada a valorar el elemento subjetivo, juicio de culpabilidad que es propio de la pérdida de investidura.

“8.3 El caso tiene un antecedente judicial en la sentencia de unificación dictada por la Sección Quinta en el año 2015, pues el problema jurídico resuelto se identifica con el caso que ahora nos ocupa, cual es, determinar ¿si está inhabilitado el Congresista –Representante a la Cámara-, cuyo pariente ejerce autoridad civil y política en la misma circunscripción territorial de la elección al momento de la inscripción del candidato y hasta antes de la elección?

“8.4 Porque al interpretarse que la temporalidad opera solamente el día de la elección:

“8.4.1 Se confunde la inhabilidad con una incompatibilidad.

“8.4.2 Se desconoce el derecho fundamental que tiene el electorado de elegir personas hábiles, idóneas y que llenen los requisitos y condiciones previstos por la Constitución.

“8.4.3 Se deja de aplicar el principio pro electorado, protectorio de la democracia como interés general y se privilegia el ejercicio del derecho fundamental del Congresista, restringido por el propio Constituyente al avizorar que, tratándose del proceso político electoral, en la misma circunscripción territorial de la elección, el parentesco del candidato con funcionario que ejerce autoridad civil o política, el parentesco se presenta como un riesgo para la democracia.

“8.4.4 Se elimina el efecto útil de la disposición.

“8.4.5 Se resta coherencia al sistema normativo.

“8.4.6 Se distorsiona el carácter objetivo del proceso de nulidad electoral y la aplicación del principio de legalidad que lo rige.

“8.4.7 Se afecta la eficacia de otras disposiciones constitucionales que prevén la competencia del Consejo Nacional Electoral para revocar la inscripción del candidato o para no declarar la misma.

“9. Regla de unificación de la jurisprudencia

“Conforme con la exposición de motivos realizada a lo largo de las consideraciones de este fallo y para todos los efectos que correspondan, la Sala unifica su jurisprudencia en el siguiente sentido:

“La interpretación del elemento temporal de la causal de inhabilidad prevista en el numeral 5 del artículo 179 de la Constitución Política, que más se ajusta y garantiza los principios y valores democráticos, es aquella que configura la inhabilidad desde el día de la inscripción de la

momento de la inscripción del candidato y cuando menos, hasta antes de la elección, porque se desempeñaba en un cargo que ostentaba autoridad civil y política en la misma circunscripción territorial de la elección?”.

candidatura al cargo de elección popular y dura hasta el día en que se realiza la elección, inclusive” (negritas del texto original).

Con fundamento en el lineamiento jurisprudencial unificado, procede la Sala a determinar si el Representante a la Cámara Víctor Manuel Joya Ortiz incurrió o no en la causal de pérdida de investidura prevista en el numeral 1 del artículo 183 de la Constitución Política, en los términos planteados en el recurso de apelación y que ya fueron delimitados por la Sala en esta providencia.

5. Análisis del caso concreto

En lo que tiene que ver con la demostración del factor temporal de la causal de inhabilidad alegada en la demanda, obran en el expediente los siguientes medios de prueba:

- Certificación emitida por el Jefe de Talento Humano de la E.S.E. Hospital Psiquiátrico San Camilo¹⁷, según la cual la señora Ana María Ramírez González se desempeñó como gerente encargada de esa entidad del 13 a 14 de julio, 20 a 24 de septiembre, 28 a 29 de septiembre y 24 a 25 de octubre de 2017, fechas en las cuales se materializó el ejercicio de la autoridad civil señalada por la parte demandante, aspecto que, según se expuso anteriormente, no fue objeto de reparo por el congresista denunciado.
- Resolución No. 173 de 27 de octubre de 2017¹⁸, proferida por la gerente de la E.S.E. Hospital Psiquiátrico San Camilo, a través de la cual se acepta la renuncia de la señora Ana María Ramírez González al cargo de subdirectora administrativa y financiera, código 68, grado 21, a partir del 1 de noviembre del mismo año.
- Formulario E-6 CT¹⁹, en el que consta que el señor Víctor Manuel Ortiz Joya, el 11 de diciembre de 2017, realizó su inscripción como candidato a la Cámara de Representantes por el departamento de Santander.
- Formulario E-26 CA²⁰, contentivo del resultado del escrutinio general de las elecciones a la Cámara de Representantes realizadas el 11 de marzo de 2018, según el cual el señor Víctor Manuel Ortiz Joya resultó electo en esa

¹⁷ Folio 118 del cuaderno No. 1.

¹⁸ Folio 73 del cuaderno No. 1.

¹⁹ Folios 75 y 76 del cuaderno No. 1.

²⁰ Folios 33 a 40 del cuaderno No. 1.

fecha por la circunscripción electoral de Santander, avalado por el partido liberal colombiano.

En vista de lo anterior, considera la Sala que aparece acreditado, con meridiana claridad, que el factor temporal de la inhabilidad invocada en la demanda no se encuentra configurado en el marco de la unificación jurisprudencial que se realizó a través de la sentencia de 29 de enero de 2019 antes citada, dado que la inscripción del candidato se llevó a cabo 1 mes y 11 días después de que se hizo efectiva la renuncia de la señora Ana María Ramírez González como subdirectora administrativa y financiera de la E.S.E. Hospital Psiquiátrico San Camilo. Adicionalmente, el último ejercicio de autoridad civil derivado de su desempeño como gerente encargada de la mencionada entidad tuvo lugar el 24 y 25 de octubre de 2017, es decir, 1 mes y 17 días antes de la inscripción de su cónyuge como candidato a la Cámara de Representantes.

Así las cosas, al no demostrarse el supuesto fáctico de la causal de pérdida de investidura consistente en la violación del régimen de inhabilidades, se impone confirmar la sentencia de primera instancia.

En mérito de lo expuesto, el Consejo de Estado, Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, administrando justicia, en nombre de la República y por autoridad de la ley,

R E S U E L V E:

PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia del 12 de marzo de 2019, proferida por la Sala No. 21 Especial de Decisión de Pérdida de Investidura.

SEGUNDO: COMUNÍQUESE lo dispuesto en esta sentencia a la Mesa Directiva de la Cámara de Representantes, al Consejo Nacional Electoral y a la Ministra del Interior, para lo de su cargo, de conformidad con lo previsto en el artículo 15 de la Ley 1881 de 2018.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

LUCY JEANNETTE BERMÚDEZ BERMÚDEZ

Presidente

Ausente con excusa

ROCÍO ARAÚJO OÑATE

MARTÍN BERMÚDEZ MUÑOZ

**STELLA JEANNETTE CARVAJAL BASTO
GARCÍA**

MILTON CHAVES

**OSWALDO GIRALDO LOPEZ
GÓMEZ**

WILLIAM HERNÁNDEZ

SANDRA LISSET IBARRA VÉLEZ
Ausente con excusa

MARÍA ADRIANA MARÍN

**ALBERTO MONTAÑA PLATA
RUBIO**

CARLOS ENRIQUE MORENO

**CÉSAR PALOMINO CORTÉS
GUERRERO**
Con aclaración de voto

RAMIRO PAZOS
Con aclaración de voto

**CARMELO PERDOMO CUÉTER
RAMÍREZ**

JORGE OCTAVIO RAMÍREZ

**JAIME ENRIQUE RODRÍGUEZ NAVAS
LUQUE**

GUILLERMO SÁNCHEZ
Con aclaración de voto

**HERNANDO SÁNCHEZ SÁNCHEZ
VALDÉS**

ROBERTO AUGUSTO SERRATO

GABRIEL VALBUENA HERNÁNDEZ

MARTA NUBIA VELÁSQUEZ RICO

NICOLÁS YEPES CORRALES
Con aclaración de voto

CONSEJO DE ESTADO

SALA PLENA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

ACLARACIÓN DE VOTO DEL CONSEJERO RAMIRO PAZOS GUERRERO

Bogotá, D.C., veintiuno (21) de mayo de dos mil diecinueve (2019)

Radicación número: 11001-03-15-000-2018-04505-01(PI)

Actor: PAULA ANDREA LANDÁZURI OJEDA

Demandado: VÍCTOR MANUEL ORTIZ JOYA

Aunque compartí la decisión adoptada, aclaro mi voto en lo relativo a la competencia del *ad quem*, en tanto se estimó que estaba limitada al análisis específico del factor temporal de la causal de pérdida de investidura invocada y que los demás elementos de esta no podían ser materia de análisis porque la apelación no versó sobre ellos.

Contrario a ello, considero que la competencia de la Sala Plena era amplia respecto del análisis de la causal de pérdida de investidura alegada y que no existiría limitación para pronunciarse, de ser el caso, sobre otros elementos de la presunta inhabilidad, aunque la parte recurrente no haya fundado expresamente su inconformidad en ellos.

Considero que tratándose de una acción pública que goza de la informalidad que permite ser promovida por cualquier ciudadano, no resultan admisibles dichas restricciones para el juez de segunda instancia, máxime porque la Ley 1881 de 2018, norma especial que regula el trámite de la acción pública de pérdida de investidura en dos instancias, no introdujo límites de esa naturaleza a la competencia del *ad quem*.

Ahora, a la luz de las normas del procedimiento civil, el juez de segunda instancia debe examinar la cuestión a la luz de los repararon concretos formulados por el apelante. Así las cosas, en tanto el *a quo* encontró no probada la causal alegada y el apelante consideró que sí lo está, era amplia la competencia de la Sala para resolver.

En efecto, la litis giró en torno a la configuración o no de la causal de pérdida de investidura invocada, lo que facultaba a la Sala para abordar el fondo del asunto y determinar si el demandado estaba o no inhabilitado por razón del cargo desempeñado por su cónyuge, sin limitaciones derivadas de la argumentación del recurrente.

La competencia de la Sala era amplia para analizar si se configuró la causal, como lo alega el apelante, o no, como lo sostuvo el *a quo*, sin limitarse únicamente al elemento temporal de la inhabilitación. En todo caso, en ausencia de este, la causal no se configuró, lo que sustenta con suficiencia la decisión de confirmar el fallo apelado.

Fecha *ut supra*,

RAMIRO PAZOS GUERRERO

Magistrado

CONSEJO DE ESTADO

SALA PLENA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

ACLARACIÓN DE VOTO DEL CONSEJERO CÉSAR PALOMINO CORTÉS

Bogotá, D.C., veintiuno (21) de mayo de dos mil diecinueve (2019)

Radicación número: 11001-03-15-000-2018-04505-01(PI)

Actor: PAULA ANDREA LANDÁZURI OJEDA

Demandado: VÍCTOR MANUEL ORTIZ JOYA

Con todo comedimiento consagro a continuación la razón por la cual aclaro mi voto en la decisión de la referencia.

Aunque comparto plenamente la decisión de haber confirmado la sentencia de primera instancia del 12 de marzo de 2019, por la cual se negó la solicitud de pérdida de investidura del señor Víctor Manuel Joya, por no haberse demostrado el supuesto fáctico de la causal de inhabilidad del numeral 5 del artículo 179 de la Constitución Política²¹, mi disenso con la decisión consiste en que la Sala Plena reitera la tesis plasmada en la sentencia del 29 de enero de 2019²², que unificó jurisprudencia en relación con el **factor temporal** de la inhabilidad en cuestión en el que se señaló que *“La interpretación del elemento temporal de la causal de inhabilidad prevista en el numeral 5 del artículo 179 de la Constitución Política, que más se ajusta y garantiza los principios y valores democráticos, es aquella que **configura la inhabilidad desde el día de la inscripción de la candidatura al cargo de elección popular y dura hasta el día en que se realiza la elección, inclusive**”*, tesis que no comparto, pues como lo señalé en aquella oportunidad, el elemento temporal para establecer la inhabilidad del numeral 5 del artículo 179 de la Constitución Política, es el día de las elecciones, sin que la norma constitucional permita hacer una interpretación diferente.

En este caso se negó la pretensión de pérdida de investidura, porque entre la fecha de la inscripción y la elección del señor Ortiz Joya como Representante a la Cámara, su cónyuge no ejerció autoridad civil o administrativa; de manera que es irrelevante el criterio sostenido por la Sala Plena, comoquiera que ni para la fecha de la inscripción, y menos para la elección, del candidato, su cónyuge ejercía tal tipo de autoridad.

En estos términos dejo plasmadas las razones que me llevaron a aclarar el voto en la providencia de la referencia.

²¹ No podrán ser congresistas: [...] 5. Quienes tengan vínculos por matrimonio, o unión permanente, o de parentesco en tercer grado de consanguinidad, primero de afinidad, o único civil, con funcionarios que ejerzan autoridad civil o política.

²² Exp. No. 11001-03-28-000-2018-00031-00. M.P. ROCÍO ARAÚJO OÑATE.

CÉSAR PALOMINO CORTÉS

Fecha Ut Supra.

CONSEJO DE ESTADO

SALA PLENA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

ACLARACIÓN DE VOTO DEL CONSEJERO NICOLÁS YEPES CORRALES

Bogotá, D.C., veintinueve (29) de mayo de dos mil diecinueve (2019)

Radicación número: 11001-03-15-000-2018-04505-01(PI)

Actor: PAULA ANDREA LANDÁZURI OJEDA

Demandado: VÍCTOR MANUEL ORTIZ JOYA

Con el acostumbrado respeto por las decisiones adoptadas por la Corporación, procedo a exponer las consideraciones que me llevan a aclarar el voto en la providencia objeto de la referencia.

Si bien ante la Sala Plena manifesté mi concordancia con la sentencia a la postre acogida por el plenario, me veo en la necesidad de aclarar mi posición frente a la providencia, por cuanto la misma tomó como fundamento las Sentencias de Unificación proferidas el 26 de marzo de 2015 por la Sección Quinta y el 29 de enero de 2019 por la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, en las cuales se adoptó la posición conforme a la cual el periodo inhabilitante que establece la causal prevista en el numeral 5º del artículo 179 de la C.N.²³ abarca el periodo comprendido desde el día de inscripción de la candidatura al cargo de elección popular y hasta la fecha de elección del candidato.

En efecto, para el suscrito no existe duda en cuanto al alcance de la causal de inhabilidad prevista en el numeral 5º del artículo 179 constitucional, bajo el cual no podrán ser congresistas, “[Q]uienes tengan vínculos por matrimonio, o unión permanente, o de parentesco en tercer grado de consanguinidad, primero de afinidad, o único civil, **con funcionarios que ejerzan autoridad civil o política**”; lo que indica que la prohibición resulta expresa para el ejercicio de la función

²³ “ARTÍCULO 179. No podrán ser congresistas:

5. Quienes tengan vínculos por matrimonio, o unión permanente, o de parentesco en tercer grado de consanguinidad, primero de afinidad, o único civil, con funcionarios que ejerzan autoridad civil o política.”

congresional, pero no cubre a quien se presenta como candidato a la dignidad.
(negrilla fuera del texto)

La inteligencia de la norma habla del ejercicio de autoridad civil o política al momento de la elección, no en momento anterior al acto electoral como tal. Lo cual, tratándose de causales taxativas que implican la limitación al ejercicio de derechos políticos o de representación política, deben tener una lectura estricta, restrictiva y armónica con la Carta Política, donde no podría el juez darle un alcance distinto al otorgado en la Constitución Nacional, pues ello supondría el reemplazo de la misma.

Por otra parte, atendiendo al hecho que nos encontramos en sede de un proceso jurisdiccional de carácter sancionatorio, y en aplicación del principio *pro homine*, dentro de las posibles interpretaciones de la causal inhabilitante, se debe preferir aquella interpretación más favorable a los derechos del demandado, lo que se traduce en que la inhabilidad debe existir al momento de la elección del candidato y no contarse desde el momento de la inscripción del mismo.

En suma, considero que el factor temporal de la causal de inhabilidad establecida en el numeral 5° del artículo 179 de la Constitución Política, comprende únicamente a quien tenga familiares en los grados establecidos en la norma en cargos que impliquen el ejercicio de autoridad política o civil al momento de la elección, y no desde la inscripción como candidato, pues esta es una fase primigenia en la que no se cuenta con la certeza de que el inscrito será elegido congresista, por lo que dicho supuesto se configura como una mera expectativa del candidato, que no tiene el alcance de un derecho adquirido, el cual únicamente se concreta el día de las elecciones.

En este sentido, con el mayor respeto por la decisión en comento, dejo expresada mi aclaración de voto.

Atentamente,

NICOLÁS YEPES CORRALES