



CONSEJO DE ESTADO
SALA PLENA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

Consejero Ponente: Alberto Montaña Plata

Bogotá D.C., 22 de octubre de 2019

Radicación número: 11001-03-15-000-2019-00970-01
Solicitante: Carlos Alfaro Fonseca
Convocado: Gustavo Francisco Petro Urrego
Referencia: Pérdida de investidura

Temas: PÉRDIDA DE INVESTIDURA – CAUSAL PREVISTA POR EL ACTO LEGISLATIVO 1 DE 2009 – VIOLACIÓN DEL RÉGIMEN DE INHABILIDADES - INTERPRETACIÓN RESTRICTIVA – Sentencia ejecutoriada – Condena del Estado a una reparación patrimonial – Dolo o culpa grave del servidor público así declarada mediante sentencia ejecutoriada

Síntesis del caso: Carlos Alfaro Fonseca presentó solicitud de pérdida de investidura contra el senador Gustavo Francisco Petro Urrego, con fundamento en el inciso final del artículo 122 de la Constitución Política, según el cual, no podrá ser inscrito como candidato a cargos de elección popular, ni elegido, a quien de lugar, con su conducta dolosa o gravemente culposa, así calificada por sentencia ejecutoriada, a que el Estado sea condenado a una reparación patrimonial. En criterio del demandante, dicha causal se configura en este caso debido a las tres decisiones de responsabilidad fiscal proferidos por la Contraloría Distrital de Bogotá en contra del convocado, que evidenciaron una afectación patrimonial para el Distrito durante el período que ejerció su mandato como alcalde de Bogotá (2012-2015).

Conoce la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo el recurso de apelación interpuesto por el solicitante en contra de la Sentencia proferida el 15 de julio de 2019 por la Sala Especial de Decisión No. 20, mediante la cual se negó la solicitud de pérdida de investidura presentada en contra de Gustavo Francisco Petro Urrego, Senador de la República para el período constitucional 2018-2022.

Contenido: 1. Antecedentes; 2. Consideraciones; 3. Decisión

1. ANTECEDENTES

Contenido: 1.1 Solicitud de pérdida de investidura y trámite de primera instancia; 1.2. Recurso de apelación y trámite de segunda instancia

1.1. Solicitud de pérdida de investidura y trámite de primera instancia

1. El 6 de marzo de 2019, Carlos Alfaro Fonseca presentó **solicitud de pérdida de investidura**¹ contra Gustavo Francisco Petro Urrego.

2. El 11 de marzo de 2019, la Sala Especial de Pérdida de Investidura No. 20 inadmitió la solicitud, por incumplir los requisitos previstos por los artículos 5, sección b) y c), y 8 de la Ley 1881 de 2018².

3. El 26 de marzo de 2019, el solicitante subsanó su escrito, en el cual precisó la causal de inhabilidad alegada, así como los supuestos fácticos y jurídicos que la sustentaban. Al respecto, señaló que el senador Petro Urrego estaba incurso en la inhabilidad consagrada en el artículo 122 de la Constitución Política, según el cual, *"no podrán ser inscritos como candidatos a cargos de elección popular, ni elegidos, ni designados como servidores públicos, ni celebrar personalmente, o por interpuesta persona, contratos con el Estado (...) quien haya dado lugar, como servidores públicos, con su conducta dolosa o gravemente culposa, así calificada por sentencia ejecutoriada, a que el Estado sea condenado a una reparación patrimonial, salvo que asuma con cargo a su patrimonio el valor del daño"*.

4. En criterio del actor, la anterior causal se configuraba en este caso, toda vez que *"[e]l acá Demandado [en] esencia, tiene tres decisiones en su contra tomadas por la Contraloría de Bogotá y que hacen referencia a decisiones de su Alcaldía (2012-2015) que, según el ente de control, le costaron a la ciudad más de 300 mil millones de pesos"* (se transcribe). Así se constata, según el solicitante, con los certificados de antecedentes expedidos por la Contraloría Delegada para

¹ Folios 1 al 9 del Cuaderno 1.

² Folios 20 al 24 del Cuaderno 1.

Investigaciones, Juicios Fiscales y Jurisdicción Coactiva y por la Procuraduría General de la Nación.

5. La Sala de Decisión profirió, el 30 de abril de 2019, **Auto admisorio** de la solicitud de pérdida de investidura y ordenó la notificación personal del congresista acusado y del agente del Ministerio Público³. En relación con la exposición de la causal y la explicación de sus razones, se indicó que *"el solicitante le endilga al congresista Gustavo Francisco Petro Urrego, la violación del régimen de inhabilidades, causal de pérdida de investidura prevista en el numeral 1° del artículo 183 de la Constitución Política por haber incurrido en una de las inhabilidades establecidas en el artículo 122 de la misma Carta –inciso final modificado por el artículo 4° del Acto Legislativo 1 de 2009"*, específicamente aquella que se refiere a la condena a una reparación patrimonial impuesta al Estado, causada por una conducta dolosa o gravemente culposa del servidor público, así calificada por sentencia ejecutoriada.

6. El 14 de mayo de 2019, el apoderado del congresista acusado **contestó** la solicitud de pérdida de investidura, oponiéndose a las pretensiones allí formuladas. En relación con la decisión de responsabilidad fiscal de 27 de junio de 2016, confirmado mediante Resolución de 29 de noviembre de 2016, precisó que los efectos de los anteriores actos administrativos estaban actualmente suspendidos, de manera provisional, toda vez que, la Sala de la Sección primera del Tribunal Administrativo de Cundinamarca, mediante Auto de 1 de febrero de 2019, había dictado nuevamente dicha medida cautelar.

7. Respecto de la causal invocada por el solicitante, indicó que no se cumplían todos sus ingredientes normativos, dado que, en primer lugar, *"las decisiones en las que se le imputa a mi defendido responsabilidades patrimoniales para con la Administración Pública no tienen el carácter de sentencia ejecutoriada, pues son de naturaleza administrativa"*. Además, el Estado tampoco ha sido condenado a una reparación patrimonial.

³ Folios 73 al 80 del Cuaderno 1.

8. Por otra parte, en relación con la inhabilidad prevista por el parágrafo 1 del artículo 38 del Código Disciplinario Único, sostuvo que el actor no había invocado dicha causal en la solicitud de pérdida de investidura. De todas maneras, señaló que los actos administrativos declaratorios de responsabilidad fiscal, *"no se entienden ejecutoriados hasta tanto se decidan en forma definitiva las acciones de nulidad y restablecimiento interpuestas contra ellos"*, de acuerdo con lo dispuesto por los artículos 829 del Estatuto Tributario y 100 del CPACA.

9. El 20 de mayo de 2019, el despacho sustanciador de primera instancia profirió **Auto de pruebas**⁴.

10. El 2 de julio de 2019, la Sala Especial No. 20 celebró la audiencia pública prevista por los artículos 11 y 12 de la Ley 1881 de 2018. A esta diligencia comparecieron el demandante, el Procurador Quinto Delegado ante el Consejo de Estado (E) y el apoderado del demandado.

11. En el resumen escrito, el demandante señaló que se configuraba la inhabilidad prevista por el artículo 122 de la Constitución Política, con base en los siguientes argumentos: 1) el congresista acusado fue sancionado por la Contraloría Distrital de Bogotá a pagar la suma de 217 mil millones de pesos, *"que no han sido cancelados por el demandado, encontrándose en firme la sentencia"*. Además, 2) *"el sancionatorio de responsabilidad fiscal, sigue vigente"*, no obstante haberse ejercido el medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, y 3) los certificados, ordinario y especial, de antecedentes disciplinarios de Gustavo Petro, proferidos por la Procuraduría General de la Nación, reportan una inhabilidad para desempeñar cargos públicos, de conformidad con lo dispuesto por el artículo 38 de la Ley 734 de 2002, la cual se extiende hasta el 19 de noviembre de 2023.

12. El Procurador Quinto Delegado pidió que se denegara la solicitud de pérdida de investidura. En su criterio, la decisión de responsabilidad fiscal no podía asimilarse a una condena por un delito que afecte el patrimonio

⁴ Folios 161 al 164 del Cuaderno 1.

público. Además, señaló que en la fecha en que se posesionó Gustavo Petro como Senador de la República, esto es, el 20 de julio de 2018, la decisión de responsabilidad fiscal se encontraba suspendida en sus efectos jurídicos, toda vez que, el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, mediante Auto de 3 de noviembre de 2017, ordenó su suspensión provisional. De todas maneras, si bien era cierto que el Consejo de Estado había revocado la anterior providencia, al no haber sido adoptada por la Sala Especial, el Tribunal nuevamente había decretado dicha medida cautelar.

13. Por su parte, el apoderado del congresista convocado presentó los siguientes argumentos: 1) en el proceso no se había demostrado la existencia de una sentencia ejecutoriada en la que el Estado fuera condenado patrimonialmente por una conducta dolosa o gravemente culposa del senador Petro Urrego, toda vez que (se transcribe) "*los fallos de responsabilidad fiscal son actos administrativos emitidos por una autoridad pública que no ejerce funciones jurisdiccionales*"; y 2) no podía extenderse la causal de inhabilidad alegada a decisiones de carácter administrativo, como quiera que ello desconocía el principio de interpretación restrictiva de las inhabilidades e incompatibilidades.

14. El 15 de julio de 2019, la Sala Especial de Pérdida de Investidura No. 20 del Consejo de Estado profirió **sentencia** de primera instancia, mediante la cual 1) se inhibió de emitir pronunciamiento en relación con la pretensión de nulidad parcial de la Resolución No. 1596 de 19 de julio de 2018 expedida por el Consejo Nacional Electoral; 2) negó la solicitud de desinvestidura presentada por Carlos Alfaro en contra del Senador de la República, Gustavo Francisco Petro Urrego, para el período constitucional 2018-2020, y 3) ordenó comunicar esta decisión al Presidente del Senado de la República, al Consejo Nacional Electoral y al Ministerio del Interior, para lo de su cargo⁵.

15. En relación con la causal de pérdida de investidura prevista por el inciso 5 del artículo 122 de la Constitución Política, la Sala de Decisión inicialmente

⁵ Folios 292 al 306 del Cuaderno 2.

indicó que, con fundamento en las pruebas allegadas al proceso, se había demostrado la existencia de unas decisiones de responsabilidad fiscal dictadas en contra de Gustavo Petro. Sin embargo, esos pronunciamientos tenían la naturaleza jurídica de actos administrativos, de conformidad con lo dispuesto por el artículo 59 de la Ley 610 de 2000, "lo que significa que no tienen la connotación de providencias o decisiones judiciales, aspecto medular de la inhabilidad regulada en el artículo 122 de la Carta Política -inciso 5° por el artículo 4° del Acto Legislativo 1 de 2009-".

16. Además, señaló que la argumentación que presentó el demandante en relación con el párrafo 1 del artículo 38 de la Ley 734 de 2002, "conllevaría a una interpretación extensiva de la inhabilidad" alegada, como sería otorgarle la naturaleza de sentencia judicial a decisiones de responsabilidad fiscal (que tienen la condición de actos administrativos), lo cual no es posible. Por último, señaló que la solicitud de nulidad parcial de la Resolución No. 1596 de 2018 no se adecuaba al objeto de la pérdida de investidura, debiendo haber sido discutida mediante la acción de nulidad electoral.

1.2. Recurso de apelación y trámite de segunda instancia

17. El 30 de julio de 2019, el solicitante interpuso y sustentó el **recurso de apelación** en contra de la sentencia de primera instancia⁶, el cual fue concedido mediante Auto de 6 de agosto de 2019⁷.

18. Como argumentos del recurso de apelación, expuso que se configuraba la causal de inhabilidad prevista por el inciso final del artículo 122 de la Constitución Política, tal como lo demuestra, "para la fecha de (...) elección [del demandado] (...) y aun así lo acreditan a la fecha de hoy, los antecedentes disciplinarios y de responsabilidad fiscal".

19. En relación con el elemento normativo de "sentencia ejecutoriada", el recurrente señaló lo siguiente: 1) "el mandato superior de modo alguno se refirió a sentencia judicial, sino a sentencia ejecutoriada. De donde se concluye, que la

⁶ Folios 314 al 318 del Cuaderno 2.

⁷ Folio 320 del Cuaderno 2.

resolución de la Contraloría de Bogotá, que se encuentra en firme, ya está ejecutoriada"; 2) una situación distinta es que "ese acto administrativo, tenga una instancia contencioso administrativo, para invocar por parte del sentenciado fiscalmente, para que se declare la nulidad de ese acto. Así como opera en materia penal la revisión del proceso"; 3) el acto administrativo que declaró la responsabilidad fiscal del demandado goza de presunción de legalidad, "y un juez de la República no puede declarar la pérdida de ejecutoria de ese acto administrativo, hasta que sea el titular de conocimiento quien resuelva sobre la nulidad del mismo. Esto es, que no puede haber decaimiento del acto administrativo" y 4) es indiferente que la sentencia ejecutoriada sea "de carácter penal, civil, administrativo, disciplinario, fiscal".

20. Por medio del Auto de 29 de agosto de 2019, el despacho sustanciador admitió el recurso de apelación interpuesto por el solicitante en contra de la sentencia de primera instancia⁸. Además, ordenó dar traslado, por Secretaría, del recurso de apelación al congresista acusado y al agente del Ministerio Público, por el término de 3 días hábiles.

21. El 2 de septiembre de 2019, el solicitante pidió el decreto y práctica de una prueba sobreviniente, con el fin de que se incorporara a esta actuación el Oficio No. CGR-OJ-119 de 23 de agosto de 2019 suscrito por el director de la oficina jurídica de la Contraloría General de la República, que dio respuesta a un derecho de petición formulado por el mismo peticionario el pasado 7 de julio⁹. Mediante Auto de 19 de septiembre de 2019, el despacho sustanciador negó, por improcedente, dicha solicitud¹⁰.

22. El 16 de septiembre de 2019, el apoderado del congresista presentó **escrito de oposición** al recurso de apelación¹¹. Al respecto, señaló que el inciso final del artículo 122 de la Constitución Política "contiene elementos de garantía del ejercicio de los derechos políticos, pues su redacción se acompaña con el artículo 23 de la Convención Americana de los Derechos Humanos, en cuanto

⁸ Folio 338 del Cuaderno 2.

⁹ Folios 328 al 330 del Cuaderno 2.

¹⁰ Folios 370 al 372 del Cuaderno 2.

¹¹ Folios 344 al 354 del Cuaderno 2.

condiciona la limitación de los derechos políticos a la existencia de una sentencia ejecutoriada". Para tal efecto, citó el Informe No. 130/17 proferido por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos y la Sentencia de 15 de noviembre de 2017 proferida por esta Corporación¹², y concluyó que "el órgano de control, de carácter administrativo (...) no tendría competencia para restringir los derechos políticos de mi cliente". Por último, solicitó que, con fundamento en el artículo 212 del CPACA, se tuviera como prueba la copia del Auto de 3 de septiembre de 2019, proferido por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, dentro del proceso No. 25000-23-41-000-2019-00371-00, que decretó la suspensión provisional de los efectos jurídicos allí demandados.

23. En la misma fecha, el Agente Especial del Ministerio Público rindió concepto, mediante el cual solicitó se confirmara la sentencia recurrida¹³. En su criterio (se transcribe), "en el expediente no reposa sentencia judicial en la que se haya condenado al Estado por la conducta dolosa o gravemente culposa del senador Gustavo Petro Urrego y en ningún caso los fallos con responsabilidad fiscal se asimilan a una sentencia judicial, dada la naturaleza eminentemente administrativa del órgano de control fiscal".

24. Por medio del Auto de 1 de octubre de 2019, se decretó, en segunda instancia, la prueba documental aportada por el apoderado del congresista convocado, mediante memorial de 16 de septiembre de 2019¹⁴.

II. CONSIDERACIONES

Contenido: 2.1. Presupuestos procesales; 2.2. Presupuestos probatorios; 2.3. Presupuestos sustanciales, 2.4. Caso concreto. 2.5. Conclusión

25. Para resolver el recurso de apelación, esta providencia seguirá la siguiente metodología: primero, se verificará el cumplimiento de los presupuestos procesales que le permitirán al Consejo de Estado proferir esta

¹² Expediente No. 110010325000201400360-00.

¹³ Folios 356 al 368 del Cuaderno 2.

¹⁴ Folios 378 al 380 del Cuaderno 2.

decisión (2.1); luego se enlistarán las pruebas practicadas dentro del proceso (2.2). Además, se explicará la naturaleza y características generales del medio de control de pérdida de investidura y, en particular, se analizarán los elementos que integran la causal aquí invocada (2.3). Por último, se resolverá el caso concreto (2.4).

2.1. Presupuestos procesales

26. La Sala Plena de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado es **competente** para decidir el recurso de apelación interpuesto en contra de la sentencia de primera instancia que negó la solicitud de pérdida de investidura, de conformidad con lo dispuesto por los artículos 184 y 237 de la Constitución Política, 2 de la Ley 1881 de 2018 y 34 del Acuerdo 89 de 2019.

27. En relación con la **oportunidad** para presentar la solicitud de pérdida de investidura, inicialmente, la Sala debe precisar que la demanda fue presentada el 6 de marzo de 2019, es decir, en vigencia de la Ley 1881 de 2018. A su vez, esta última normativa dispone, en su artículo 6, que “[l]a demanda deberá presentarse dentro del término de cinco (5) años contados a partir del día siguiente al de la ocurrencia del hecho generador de la causal de pérdida de investidura, so pena de que opere la caducidad”.

28. El demandante sostuvo que la causal prevista por el artículo 122 de la Constitución Política se configuró, en este caso, en razón de las decisiones de responsabilidad fiscal dictados por la Contraloría Distrital de Bogotá en contra de Gustavo Petro, los cuales se encontraban ejecutoriados para la fecha de designación¹⁵. Además, dichas decisiones evidenciaban la existencia de

¹⁵ Como lo ha explicado esta Corporación, de acuerdo con lo previsto por “el Acto Legislativo 2 de 2015, que adicionó el artículo 112 de la Constitución respecto de las garantías reconocidas a la oposición política, (...) surge el derecho personal que tienen los aspirantes que sigan en votos a quienes sean elegidos presidente y vicepresidente de la República de acceder al Congreso de la República para el respectivo período.// Dicha prerrogativa de orden superior también fue incluida en el artículo 24 de la Ley Estatutaria 1909 de 2018 (...) Se trata de una figura nueva en el ordenamiento jurídico, cuya aplicación queda materializada en la designación como congresista de quien adquiere el derecho personal de ocupar la curul en las cámaras”. Lo anterior, sustenta la actuación del Consejo

irregularidades durante su mandato como alcalde del Distrito de Bogotá que, consolidaron una afectación del patrimonio público, en una cuantía superior a la suma de 300 mil millones de pesos.

29. A partir de las pruebas allegadas al proceso, la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo advierte que, en contra del señor Gustavo Petro, se profirieron los siguientes actos administrativos por parte de la Contraloría Distrital de Bogotá: 1) dentro del proceso de responsabilidad fiscal No. 170000-0002-2012, se dictó, el 27 de junio de 2016, decisión con responsabilidad fiscal, el cual fue confirmado mediante Resoluciones de 27 de octubre y 29 de noviembre de 2016¹⁶. Además, 2) dentro de los procesos No. 170000-0002-2013 y 170000-0001-2016, se profirieron, el 20 de octubre de 2017, las decisiones No. 2 y 3 con responsabilidad fiscal. Contra estas decisiones se interpusieron recursos de reposición y apelación, los cuales fueron resueltos mediante Resoluciones de 12 de octubre y 16 de noviembre de 2018, respectivamente¹⁷.

Nacional Electoral de "declarar-llamar" a quien tiene dicho derecho. De todas maneras, "a pesar de la existencia de este novedoso mecanismo de garantía a la oposición política, el acceso al cargo a través de esta modalidad debe estar liberado de cualquier situación irregular que pueda afectar la aspiración del candidato". Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Quinta, Sentencia de 25 de abril de 2019, Proceso No. 11001-03-28-000-2018-00074-00 (Acumulado) [subraya fuera del texto].

¹⁶ Folios 186 al 189 del Cuaderno 1. Mediante oficio de 21 de mayo de 2019, la Secretaría de la Sección Primera del Tribunal Administrativo de Cundinamarca informó el objeto y estado actual de los 3 procesos de nulidad y restablecimiento del derecho promovidos por Gustavo Petro, en contra de los diferentes actos administrativos proferidos por la Contraloría Distrital de Bogotá.

¹⁷ Se precisa que, de acuerdo con la verificación realizada en la página electrónica de la rama judicial y de algunas pruebas incorporadas a este trámite, los efectos jurídicos de los anteriores actos administrativos se encuentran suspendidos en virtud de las decisiones proferidas por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca dentro de los 3 procesos de nulidad y restablecimiento del derecho que cursan actualmente. A la fecha, se está a la espera de que se resuelvan los recursos de apelación interpuestos en contra de estas últimas decisiones. En efecto, dentro del proceso No. 25000-23-41-000-2017-00512-00, inicialmente, mediante Auto de 3 de noviembre de 2017, el despacho sustanciador decretó la suspensión provisional de los efectos jurídicos de los actos administrativos demandados. Sin embargo, con ocasión del Auto de 19 de noviembre de 2018 proferido por el Consejo de Estado, que dejó sin efectos la providencia anterior, la Sección Primera, Subsección B, del Tribunal Administrativo de Cundinamarca, mediante Auto de 31 de enero de 2019, decretó nuevamente la suspensión provisional de dichos actos. Asimismo, dentro del proceso No. 25000-23-41-000-2019-00329-00 se decretó, mediante Auto de 8 de agosto de 2019, la suspensión provisional de los efectos jurídicos de los actos administrativos demandados. Contra esta última decisión, se interpuso recurso de apelación. Por último, dentro del proceso

30. Por otra parte, Gustavo Petro fue designado Senador de la República mediante la Resolución No. 1596 de 19 de julio de 2018, expedida por el Consejo Nacional Electoral¹⁸.

31. En consecuencia, a partir de un examen preliminar de los hechos objeto de la solicitud, y sin entrar, por ahora, en el análisis de fondo que deberá afrontarse en los numerales siguientes, se advierte que, para el momento de la designación, se había resuelto el recurso de apelación interpuesto en contra de la decisión de responsabilidad fiscal proferido en la primera actuación. Por tanto, habida cuenta de las fechas de este último acto administrativo (que, en criterio del solicitante, constituiría uno de los hechos generadores de la causal de inhabilidad invocada) y de la presentación de la demanda (6 de marzo de 2019), la solicitud de pérdida de investidura fue presentada dentro de la oportunidad legal.

32. En relación con la **legitimación en la causa**, Carlos Alfaro Fonseca presentó la solicitud de pérdida de investidura, en la que afirmó ser "ciudadano en ejercicio". El artículo 184 de la Constitución Política prevé que cualquier ciudadano o la mesa directiva de la cámara correspondiente pueden solicitar la pérdida de investidura de los congresistas. Por ello, al solicitante le asiste legitimación activa en la causa para ejercer esta acción pública como ciudadano interesado.

33. Por su parte, Gustavo Francisco Petro Urrego fue designado Senador de la República para el período constitucional 2018-2022, mediante Resolución No. 1596 de 2018. Asimismo, se posesionó en la sesión de instalación de 20 de julio de 2018, del Congreso de la República, según consta en el Acta 1 de la misma fecha y publicada en la Gaceta del Congreso No. 638 de 31 de

No. 25000-23-41-000-2019-00371-00, se adoptó la misma decisión de suspensión provisional de los efectos jurídicos, por medio del Auto de 4 de septiembre de 2019.

¹⁸ Mediante esta resolución, se declaró que Gustavo Petro "tiene el derecho personal a ocupar una curul en el Senado de la República durante el período constitucional 2018-2022.// En consecuencia, expídase la correspondiente credencial". Este acto fue consultado en la siguiente dirección electrónica:
https://www.cne.gov.co/component/phocadownload/category/10-resoluciones_cne?start=130

agosto de 2018¹⁹. En consecuencia, Gustavo Petro está legitimado para actuar como parte pasiva en la causa.

2.2. Presupuestos probatorios

34. Los medios de pruebas allegados, en forma regular y oportuna, a la actuación y que nos permiten emitir un pronunciamiento de fondo en este asunto, son los siguientes:

35. 1) Certificado de 4 de marzo de 2019 expedido por la Contraloría Delegada para Investigaciones, Juicios Fiscales y Jurisdicción Coactiva, que reporta la existencia de 3 procesos de responsabilidad fiscal adelantados en contra de Gustavo Petro Urrego por cuantías de \$75.483.476.342, \$22.170.697.778 y \$40.545.975.545. En estas actuaciones intervino la Empresa de Acueducto y Alcantarillado de Bogotá como entidad afectada²⁰.

36. 2) Certificados de antecedentes, ordinario y especial, de Gustavo Petro Urrego, expedidos el 4 de marzo de 2019 por la Procuraduría General de la Nación, en los que se informó la existencia de las inhabilidades para contratar con el Estado y para desempeñar cargos públicos, con fundamento en el parágrafo 1 del artículo 38 de la Ley 734 de 2002. En estos documentos se indica que el período de inhabilidad inició el 20 de noviembre de 2018 y finaliza el 19 de noviembre de 2023²¹.

37. 3) Impresión de la consulta de procesos de la página web de la rama judicial de los radicados No. 25000-23-41-000-2019-00329-00, 25000-23-41-000-2017-00512-00 y 25000-23-41-000-2019-00371-00²².

38. 4) Auto de 3 de noviembre de 2017 proferido por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, dentro del radicado No. 25000-23-41-000-2017-00512-00, mediante el cual se repuso la providencia de 21 de julio de 2017 y, en su lugar, se decretó parcialmente la suspensión provisional de los

¹⁹ Folio 195 del Cuaderno 1.

²⁰ Folios 35 y 36 del Cuaderno 1.

²¹ Folios 13 al 16 del Cuaderno 1.

²² Folios 154 al 158 del Cuaderno 1.

efectos jurídicos de los siguientes actos administrativos, proferidos dentro del proceso de responsabilidad fiscal No. 170000-0002/12: (1) Decisión de responsabilidad fiscal No. 1 de 27 de junio de 2016; (2) Auto de 27 de octubre de 2016; y (3) la Resolución No. 4501 de 29 de noviembre de 2016²³.

39. 5) Auto de 19 de noviembre de 2018 proferido por el Consejo de Estado, mediante el cual se dejó sin efectos el Auto de 3 de noviembre de 2017, debido a *"la falta de competencia del magistrado del Tribunal Administrativo de Cundinamarca que, en Sala Unitaria, profirió el auto (...) por cuanto (...) la decisión de decretar medidas cautelares en los procesos de primera instancia (...) corresponde de manera exclusiva a las salas de decisión"*²⁴.

40. 6) Auto de 31 de enero de 2019, proferido por la Sección Primera, Subsección B, del Tribunal Administrativo de Cundinamarca, mediante la cual se repuso la providencia de 21 de julio de 2017 y, en su lugar, se decretó parcialmente la suspensión provisional de los efectos jurídicos de los actos administrativos referidos en el numeral 4).

41. 7) Certificación expedida por la Secretaría de la Sección Primera del Tribunal Administrativo de Cundinamarca, mediante la cual se informó acerca de las pretensiones de la demanda y del estado actual de los procesos No. 25000-23-41-000-2017-00512-00²⁵, 25000-23-41-000-2019-00371-00²⁶ y 25000-23-41-000-2019-00329-00²⁷.

42. 8) Oficio de 21 de mayo de 2019 suscrito por el Secretario General del Congreso de la República, mediante el cual se informó que Gustavo Francisco Petro Urrego *"según Credencial expedida por el Consejo Nacional*

²³ Folio 159 del Cuaderno 1. Este documento obra en un CD.

²⁴ Folio 159 del Cuaderno 1. Este documento obra en un CD.

²⁵ Se informa que el expediente se encuentra al despacho para dictar sentencia, desde el 17 de agosto de 2018. Igualmente, se indicó que, mediante Auto de 1 de febrero de 2019 (la parte demandada aportó copia de este auto y tiene fecha de 31 de enero de 2019), se resolvió la medida cautelar solicitada por la parte demandante, y contra esta decisión interpuso recurso de apelación la parte demandada. El recurso se concedió el 25 de febrero de 2019 y se remitió el 4 de marzo del mismo año al Consejo de Estado. Folios 186 Vto y 187 del Cuaderno 1.

²⁶ El expediente fue repartido el 3 de mayo de 2019.

²⁷ El expediente fue repartido el 12 de mayo de 2019.

Electoral, fue declarado elegido Senador de la República para el períodos constitucionales 2018-2022.// Se posesionó en sesión inaugural de Congreso Pleno del (...) (20-VII-2018), como consta en Acta 01 de la misma fecha (...) en la actualidad asiste y ejerce funciones"²⁸ (se transcribe).

43. 9) Oficio de 23 de mayo de 2019 suscrito por el Director de Responsabilidad Fiscal y Jurisdicción Coactiva de la Contraloría Distrital de Bogotá, mediante el cual se informó acerca de las actuaciones procesales surtidas dentro de los procesos de responsabilidad fiscal No. 170000-0002-13²⁹ y 170000-0001-16³⁰ en contra de Gustavo Petro³¹. Asimismo, se allegó copia, en dos cds, de las determinaciones más relevantes adoptadas en dichos procesos³².

44. 10) Auto de 3 de septiembre de 2019 proferido por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, dentro del radicado No. 25000-23-41-000-2019-00371-00, mediante el cual se decretó, parcialmente, la suspensión provisional de los efectos jurídicos de los siguientes actos administrativos, proferidos dentro del proceso de responsabilidad fiscal No. 170000-0001/16: 1) Decisión con responsabilidad fiscal No. 3 de 20 de octubre de 2017, 2) Auto de 12 de octubre de 2018 y 3) la Resolución No. 2698 de 16 de noviembre de 2018³³.

²⁸ Folio 195 del Cuaderno 1.

²⁹ Como objeto del proceso se informa que versa sobre la "Compra sobredimensionada y/o innecesaria de maquinaria (vehículos-barredoras) para la prestación del servicio de aseo en el 100% de la ciudad de Bogotá, realizada por parte de la Empresa de Acueducto y Alcantarillado de Bogotá EAAB-ESP, toda vez que dicha flota no se utilizaría en su totalidad por cuanto dicho servicio lo prestarían operadores privados.// Cuantificación del daño: \$40.545.975.545 (...)".

³⁰ Como objeto del proceso se informa que versa sobre la "Inexistencia de acciones o medidas correctivas por parte de EAB ESP y UAESP, contrariando los presupuestos de diligencia, celeridad y oportunidad en la actuación administrativa, lo que hubiese impedido la trasgresión a la Constitución y a la ley, lo que finalmente condujo a la imposición de las multas por parte de la Superintendencia de Industria y Comercio al Distrito".

³¹ Folios 197 y 198 del Cuaderno 1.

³² Folio 199 del Cuaderno 1.

³³ Folio 355 del Cuaderno 2.

2.3. Presupuestos sustanciales

45. Antes del análisis del caso concreto, la Sala procede a revisar los requisitos generales para la procedencia de la pérdida de investidura, así como los elementos constitutivos de la causal invocada.

46. La pérdida de investidura es una acción pública prevista expresamente por la Constitución Política, que puede ser ejercida directamente por todo ciudadano y por la mesa directiva de cada cámara, de manera directa y de acuerdo con las causales dispuestas por la Constitución y desarrolladas por la ley. En estas condiciones, dicha acción constituye una expresión del derecho político, de carácter fundamental, de ejercer un control sobre la conducta y actuación de los integrantes de las corporaciones públicas.

47. Además, esta acción cumple con diversas finalidades dentro del ordenamiento jurídico, así: asegurar la observancia de los principios generales y de las reglas del ejercicio de la función pública; preservar la ética³⁴, la moralidad de la actividad política, la confianza del electorado y la integridad de la representación política³⁵; así como sancionar las conductas contrarias al buen servicio, al interés general y a la dignidad del cargo³⁶. La sanción que se impone genera una inhabilidad permanente para ocupar cargos de elección popular, lo cual se explica por la prevalencia que tiene el principio democrático en el Estado Social de Derecho colombiano.

48. La solicitud de pérdida de investidura se desarrolla en el marco de un proceso jurisdiccional sancionatorio³⁷, lo que constituye una manifestación del *ius puniendi*. Por esta razón, **le son aplicables todos los principios, reglas y garantías que integran el derecho fundamental al debido proceso**. Además, implica el desarrollo de un juicio de responsabilidad subjetivo, que obliga al funcionario judicial a realizar un análisis sobre la culpabilidad de la conducta

³⁴ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Primera, Sentencia de 8 de marzo de 2018, Radicado 2017-00474-01,

³⁵ Corte Constitucional. Sentencia SU-1159 de 2003.

³⁶ Corte Constitucional, Sentencia SU-632 de 2017.

³⁷ Corte Constitucional, Sentencia SU-1159 de 2003.

desplegada por el investigado³⁸. Al respecto, la jurisprudencia constitucional ha manifestado que:

"(...) dentro de los elementos que se deben valorar en los procesos de pérdida de investidura se destaca la culpabilidad (dolo o culpa) de quien ostenta la dignidad, esto es, si el demandado conocía o debía conocer de la actuación que desarrolló y si su voluntad se enderezó a esa acción u omisión, aspecto que implica verificar si se está ante una situación de caso fortuito o fuerza mayor, o en general exista alguna circunstancia que permita descartar la culpa"³⁹.

49. Ahora bien, como se indicó anteriormente, al congresista convocado se le atribuye la violación del régimen de inhabilidades previsto por los artículos 183-1 y 122-5 de la Constitución Política, conforme con los cuales:

Artículo 183. "Los congresistas perderán su investidura:

Por violación del régimen de inhabilidades e incompatibilidades, o del régimen de conflicto de intereses (...)".

Artículo 122. <Inciso modificado por el artículo 4 del Acto Legislativo 1 de 2009>
"Sin perjuicio de las demás sanciones que establezca la ley, no podrán ser inscritos como candidatos a cargos de elección popular, ni elegidos, ni designados como servidores públicos, ni celebrar personalmente, o por interpuesta persona, contratos con el Estado, quienes hayan sido condenados, en cualquier tiempo, por la comisión de delitos que afecten el patrimonio del Estado o quienes hayan sido condenados por delitos relacionados con la pertenencia, promoción o financiación de grupos armados ilegales, delitos de lesa humanidad o por narcotráfico en Colombia o en el exterior.// Tampoco quien haya dado lugar, como servidores públicos, con su conducta dolosa o gravemente culposa, así calificada por sentencia ejecutoriada, a que el Estado sea condenado a una reparación patrimonial, salvo que asuma con cargo a su patrimonio el valor del daño" (Se destaca).

³⁸ Ley 1881 de 2018, artículo 1.

³⁹ Corte Constitucional, Sentencia SU-632 de 2017.

50. La jurisprudencia de esta Corporación ha diferenciado dos supuestos distintos que integran la anterior disposición. El primero, hace referencia a la sentencia condenatoria proferida por un delito que afecta el patrimonio público. El segundo, alude a la condena a una reparación patrimonial impuesta al Estado, generada por la conducta dolosa o gravemente culposa del demandado, así calificada por sentencia ejecutoriada.

51. Asimismo, la jurisprudencia de esta corporación ha explicado que, para la configuración de la causal aquí invocada, se exige que, con anterioridad a la inscripción o elección del candidato⁴⁰, 1) el Estado haya sido condenado patrimonialmente y que 2) la anterior condena provenga de la conducta dolosa o gravemente culposa del servidor público, así calificada mediante "*sentencia judicial ejecutoriada*"⁴¹. Lo anterior, salvo que el servidor público haya pagado la condena que le fue impuesta.

52. En consecuencia, no podrá ser, congresista quien haya causado una condena patrimonial al Estado, debido a su conducta dolosa o gravemente culposa, así declarada mediante una providencia judicial ejecutoriada. No obstante, dicha causal de inhabilidad no se configura si se presenta el hecho exceptivo que enerva su supuesto fáctico, esto es, el pago del valor del daño.

2.4. Caso concreto

53. El problema jurídico a resolver en este caso consiste en determinar si la inhabilidad prevista por el inciso final del artículo 122 de la Constitución Política, se configura en razón de las decisiones de responsabilidad fiscal dictados en contra del señor Petro Urrego. De ser así, se verificará si, de conformidad con las pruebas allegadas al expediente, el demandado estaba inhabilitado para ser designado Senador de la República.

⁴⁰ Consejo de Estado, Sala de Contencioso Administrativo, Sección Primera, sentencias de: 1) 25 de agosto de 2016, Exp. 68001-23-33-000-2014-00076-01 y 2) 25 de enero de 2018, Exp. 50001-23-33-000-2016-00843-01.

⁴¹ Consejo de Estado, Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, Sentencia de 1 de marzo de 2016, Exp. 11001-03-15-000-2015-01462-00(Pl).

54. En consecuencia, la Sala procederá a analizar los argumentos expuestos por el recurrente y los confrontará con los medios de prueba allegados al proceso, con el fin de determinar si se configuran los elementos constitutivos de la referida causal de inhabilidad.

2.4.1. Condena patrimonial al Estado

55. El recurrente manifestó que, contrario a lo sostenido por la sentencia de primera instancia, los dos elementos que integran dicha causal, entre ellos, "1. *Que el Estado haya sido condenado patrimonialmente*"⁴², se estructuran a partir de la "multa" impuesta por la Contraloría Distrital en el año "2006" a Gustavo Petro, "actualmente suspendida, que supera los \$217.000 millones (...) tras ser declarado responsable fiscalmente por el supuesto daño patrimonial que sufrió la capital colombiana al reducirse las tarifas de Transmilenio"⁴³ (se transcribe).

56. Inicialmente, la Sala advierte que el actor pretende configurar el elemento relativo a la condena patrimonial al Estado, a partir de la existencia de una decisión de responsabilidad fiscal proferido en contra del congresista convocado.

57. Como lo ha explicado esta Corporación, la pérdida de investidura comporta una drástica sanción, dado que impone la separación inmediata del cargo que se venía ejerciendo, así como la inhabilidad permanente para ejercer cargos de elección a futuro. Por esta razón, "las causales de pérdida de investidura de los congresistas deb[en] ser concebidas como de derecho estricto, de orden público y de interpretación restrictiva, pues no puede perderse de vista que la pérdida de investidura es una sanción que impide al afectado el ejercicio pleno de sus derechos políticos en el futuro y a perpetuidad"⁴⁴.

58. La causal de inhabilidad aquí estudiada tiene una estructura específica, cuyos elementos están definidos por significados jurídicos determinados que,

⁴² Id.

⁴³ Folio 318 del Cuaderno 2.

⁴⁴ Consejo de Estado, Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, Sentencia de 21 de julio de 2015, Exp. 11001-03-15-000-2012-00059-00(PI).

a su vez, obedecen a la finalidad de la sanción. La concurrencia de cada uno de estos elementos, en cada caso concreto, permite al juez de la pérdida de inversión verificar la proporcionalidad de la sanción. Por tanto, ninguno de ellos puede ser reemplazado por otro, ni su lógica puede ser extendida o flexibilizada para calificar hechos o conductas que no se subsumirían estrictamente en ellos, tal como fueron diseñados por el legislador.

59. El primer elemento de la causal de inhabilidad estudiada alude a la declaratoria de responsabilidad patrimonial del Estado. Es decir, en este supuesto, el Estado debe responder por los daños antijurídicos ocasionados a un tercero, provenientes de una acción o una omisión que le es imputable. Este elemento claramente difiere de un fallo, de naturaleza administrativa, proferido por una Contraloría –general o de los niveles territoriales–, en el que se constata la existencia de un detrimento del patrimonio estatal. En efecto, las decisiones que declaran la responsabilidad fiscal de un servidor o ex servidor público buscan reparar un detrimento causado a los recursos estatales por una conducta dolosa o gravemente culposa, mediante la imposición de una condena de carácter pecuniario.

60. Además, en una decisión administrativa de responsabilidad fiscal no existe una condena en contra del Estado. Como lo ha explicado la Corte Constitucional, la responsabilidad fiscal tiene un carácter "*eminente resarcitorio, pues busca recuperar el valor equivalente al detrimento ocasionado al patrimonio de una entidad estatal*"⁴⁵. Es decir, el Estado ha sufrido unos daños como consecuencia de la gestión dolosa o gravemente culposa del servidor público o de un particular⁴⁶, en la administración de los bienes o recursos públicos. Por tanto, aquí el Estado es el extremo afectado⁴⁷ y su patrimonio es el que deberá ser reparado, pero no es el responsable de un daño antijurídico, tal como lo prevé la causal de inhabilidad objeto de estudio.

⁴⁵ Corte Constitucional. Sentencia C-338 de 2014.

⁴⁶ Que esté jurídicamente habilitado para manejar dineros o bienes públicos.

⁴⁷ Corte Constitucional. Sentencia C-840 de 2001.

61. Esta diferencia no es puramente formal. La Constitución Política previó una causal de inhabilidad dirigida a los servidores públicos que, en ejercicio de sus cargos o de sus funciones, hubiesen causado daños antijurídicos que, por su dolo o culpa grave, resultaren imputables al Estado. Por tanto, la finalidad de este elemento en la estructura de la sanción es inhabilitar a los servidores públicos que utilizaron sus funciones para apartar al Estado de sus fines constitucionales y legales y lo convirtieron en el responsable de daños antijurídicos que los ciudadanos no estaban obligados a soportar.

62. De acuerdo con lo anterior, la Sala concluye que una decisión administrativa de responsabilidad fiscal no tiene el mismo contenido jurídico que define el primer elemento de la causal de inhabilidad aquí invocada. En efecto, una hace referencia a la condena impuesta al Estado y la otra a un fallo resarcitorio del patrimonio estatal. En consecuencia, se trata de dos hipótesis distintas que, de ninguna manera, se pueden asimilar.

63. Así las cosas, la causal de inhabilidad bajo estudio no se configura con fundamento en una decisión de responsabilidad fiscal, que no declara la responsabilidad patrimonial del Estado y que, por el contrario, resarce su patrimonio. Una conclusión distinta conduciría a afectar de manera ostensible los derechos políticos, de carácter fundamental, del aquí demandado, al extender el contenido normativo de dicha causal a un supuesto distinto que no está previsto en la disposición constitucional que la contempla.

64. Por otra parte, el recurrente transcribió varios apartes del artículo 38 de la Ley 734 de 2002 que prevé algunas inhabilidades para el desempeño de cargos públicos y, entre ellas, resalta la relativa a la declaratoria de responsabilidad fiscal. Al respecto, debe decirse que las anteriores afirmaciones no tienen ningún desarrollo argumentativo en el escrito de sustentación del recurso de apelación, que permitan advertir su relevancia frente a la configuración de la causal objeto de estudio. Además, constituye una causal de inhabilidad distinta de aquella invocada expresamente en el

escrito de subsanación de la demanda, por la cual se profirió el auto admisorio de la solicitud de pérdida de investidura y se desarrolló la controversia durante todo el trámite del proceso.

65. Una situación similar se presenta con el tema de la suspensión provisional de los efectos jurídicos de los actos administrativos proferidos dentro de los respectivos procesos de responsabilidad fiscal. Si bien el recurrente reconoció la existencia de dicha medida cautelar, no realizó ningún planteamiento concreto acerca de su incidencia frente a la estructuración de la causal de inhabilidad aquí analizada. Por esta razón, la Sala Plena se abstendrá de hacer algún pronunciamiento sobre el particular.

66. Por tanto, toda vez que al proceso no se allegó ningún medio probatorio que acreditara la existencia de una condena patrimonial al Estado, no se configura el primer elemento constitutivo de la causal de inhabilidad invocada en este caso.

67. Ahora bien, a pesar de que los argumentos anteriores serían suficientes para confirmar la sentencia de primera instancia, la Sala abordará el segundo elemento de la causal de inhabilidad estudiada, con el fin de responder los restantes cuestionamientos formulados por el recurrente.

2.4.2. La condena anterior sea consecuencia de la conducta dolosa o gravemente culposa del servidor público, así calificada mediante sentencia ejecutoriada

68. Al respecto, bastaría con afirmar que, sin la existencia de una condena patrimonial al Estado, no se podría predicar una conducta dolosa o gravemente culposa generadora de dicho resultado. Sin embargo, dado que la argumentación del recurrente giró en torno del ingrediente normativo de "sentencia ejecutoriada", la Sala estima necesario responder estos planteamientos.

69. En efecto, el solicitante indicó, de un lado, que este elemento también se cumplía con ocasión de las 3 decisiones de responsabilidad fiscal dictadas

en contra del senador Gustavo Petro. De otro, señaló que "el mandato superior de modo alguno se refirió a sentencia judicial, sino a sentencia ejecutoriada". Por esta razón, es indiferente que la sentencia sea "de carácter penal, civil, administrativo, disciplinario, fiscal".

70. Este segundo elemento de la causal de inhabilidad invocada se refiere exclusivamente a la demostrada existencia de una conducta dolosa o gravemente culposa del servidor público, que determinó la generación de un daño antijurídico imputable al Estado. Es decir, este elemento se dirige a aquél sujeto que haya aprovechado dolosamente, o con culpa grave, sus funciones, para causar un daño a un ciudadano que no estaba en la obligación de soportarlo. Por tanto, el dolo o la culpa grave no se predicán de cualquier actuación del servidor público, sino solo de la conducta que efectivamente puso al Estado en condición de responder por la antijuridicidad de un daño, en los términos del artículo 90 de la Constitución Política.

71. Por otra parte, el ingrediente de *sentencia ejecutoriada* constituye una garantía de seguridad jurídica, toda vez que la calificación de la conducta del servidor público debe haber sido declarada por un juez de la República, mediante una providencia judicial ejecutoriada. Esta garantía tiene la función de proteger el derecho de todos los ciudadanos a que la discusión sobre su responsabilidad sea cerrada de manera definitiva por un juez competente e imparcial, en el marco de un debido proceso y en el que haya tenido la oportunidad de agotar todos los recursos previstos por el legislador.

72. De acuerdo con lo anterior, para la configuración de este segundo elemento, no basta con la existencia de cualquier decisión que haya calificado la conducta del servidor público como dolosa o gravemente culposa, sino de aquel comportamiento, así declarado mediante una providencia judicial, que haya generado la responsabilidad patrimonial del Estado. En este caso, las decisiones que declararon la responsabilidad fiscal

del senador Gustavo Petro Urrego tienen la naturaleza de un acto administrativo y, además, dentro del proceso tampoco existe ningún elemento de juicio que indique que los comportamientos allí analizados generaron la condena patrimonial del Estado.

73. En relación con la naturaleza jurídica de la decisión de responsabilidad fiscal, inicialmente, debe precisarse que, de acuerdo con lo previsto por la Constitución Política, la Contraloría "es una **entidad de carácter técnico** con autonomía administrativa y presupuestal. No tendrá **funciones administrativas** distintas de las inherentes a su propia organización"⁴⁸. Su función principal consiste en ejercer la vigilancia de "la gestión fiscal de la administración y de los particulares o entidades que manejen fondos o bienes de la Nación"⁴⁹. De igual forma, una de las atribuciones asignadas al Contralor General de la República, y a su vez de los contralores de los niveles territoriales, consiste en "[e]stablecer la responsabilidad que se derive de la gestión fiscal, imponer las sanciones pecuniarias que sean del caso, recaudar su monto y ejercer la jurisdicción coactiva sobre los alcances deducidos de la misma"⁵⁰ (Se destaca).

74. Asimismo, la Ley 610 de 2000 dispone lo siguiente:

ARTICULO 1o. DEFINICION. "El proceso de responsabilidad fiscal es el conjunto de actuaciones administrativas adelantadas por las Contralorías con el fin de determinar y establecer la responsabilidad de los servidores públicos y de los particulares, cuando en el ejercicio de la gestión fiscal o con ocasión de ésta⁵¹, causen por acción u omisión y en forma dolosa o culposa un daño al patrimonio del Estado"

ARTICULO 59. IMPUGNACIÓN ANTE LA JURISDICCIÓN DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO. "En materia del proceso de responsabilidad

⁴⁸ Constitución Política, Artículo 267.

⁴⁹ Id.

⁵⁰ Constitución Política, Artículo 268.

⁵¹ La Corte Constitucional, mediante sentencia C-840 de 2001, declaró exequible, de manera condicionada, este aparte, "bajo el entendido de que los actos que la materialicen comporten una relación de conexidad próxima y necesaria para con el desarrollo de la gestión fiscal".

fiscal, solamente⁵² será demandable ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo el Acto Administrativo con el cual termina el proceso, una vez se encuentre en firme" (Se destaca).

75. En el mismo sentido, la Corte Constitucional y el Consejo de Estado han identificado las siguientes características del proceso de responsabilidad fiscal, así: 1) es de **naturaleza administrativa** y 2) es tramitado por una autoridad administrativa. En nuestro ordenamiento jurídico, dicha competencia es asignada a la Contraloría General de la República y a las contralorías de las entidades territoriales (departamentales, distritales y municipales), en desarrollo de la función de vigilancia y control de la gestión fiscal. Además, 3) busca establecer la responsabilidad del servidor público o particular por la presunta gestión irregular, dolosa o culposa, en el manejo de los bienes o recursos públicos; 4) tiene una naturaleza resarcitoria, toda vez que pretende lograr la reparación del patrimonio público que ha sido afectado con dicha actuación⁵³; y 5) la decisión que pone fin al trámite tiene la condición de acto administrativo definitivo, cuya legalidad puede ser controvertida ante la Jurisdicción Contenciosa Administrativa⁵⁴.

⁵² Este aparte fue declarado exequible por la Corte Constitucional mediante la sentencia C-557 de 2001.

⁵³ El artículo 4 de la Ley 610 de 2000 dispone lo siguiente: "La responsabilidad fiscal tiene por objeto el resarcimiento de los daños ocasionados al patrimonio público como consecuencia de la conducta dolosa o culposa de quienes realizan gestión fiscal mediante el pago de una indemnización pecuniaria que compense el perjuicio sufrido por la respectiva entidad estatal".

⁵⁴ Corte Constitucional. Sentencias SU-620 de 1996, C-364 de 2001, C-557 de 2001, C-840 de 2001, C-836 de 2013 y C-338 de 2014. Por ejemplo, en la sentencia C-840 de 2001 se explicó que, "[e]l proceso de responsabilidad fiscal es de naturaleza administrativa; de ahí que la resolución por la cual se decide finalmente sobre la responsabilidad del procesado constituya un acto administrativo que, como tal, puede ser impugnado ante la jurisdicción contencioso administrativa. Asimismo, en la sentencia C-836 de 2013 se señaló que es "un proceso de índole administrativa, por lo que el investigado 'no es objeto de juzgamiento, pues no se encuentra sometido al ejercicio de la función jurisdiccional del Estado', lo que le permite 'acudir a la justicia contencioso administrativa para cuestionar la legalidad del procedimiento y la decisión en él proferida', vertida en un acto administrativo, en el cual se declara una responsabilidad 'esencialmente patrimonial y no sancionatoria, toda vez que tiene una finalidad exclusivamente reparatoria, en cuanto persigue la indemnización por el detrimento patrimonial ocasionado al Estado'". En el mismo sentido, el Consejo de Estado, Sala de Consulta y Servicio Civil, Providencia de 16 de septiembre de 2019, proceso No. 11001-03-06-000-2019-00002-00(C) precisó que, "Los procesos de responsabilidad fiscal, tanto en el procedimiento ordinario como en el verbal, en virtud de su naturaleza, tienen varias características relevantes, de las cuales merece la pena destacar: (i) son netamente administrativos; (ii) son esencialmente indemnizatorios o resarcitorios, y no sancionatorios,

76. Con base en lo anterior, es posible concluir que una decisión con responsabilidad fiscal no se profiere en ejercicio de la facultad jurisdiccional del Estado y, por esta razón, no tiene la naturaleza de una sentencia⁵⁵. Por el contrario, es un acto administrativo que puede ser impugnado ante la Jurisdicción Contenciosa Administrativa. De hecho, el recurrente reconoce en algunos apartes de su escrito que dicha decisión es un acto administrativo, sin embargo, pretende asignarle, sin ningún sustento jurídico, la condición de sentencia. Este argumento, además de contradictorio, es contraevidente, con fundamento en las anteriores disposiciones citadas.

77. En consecuencia, con independencia del juicio de imputación subjetivo que se hubiera formulado en las aludidas decisiones de responsabilidad fiscal, lo cierto es que la causal de inhabilidad prevista por el inciso final del artículo 122 de la Constitución Política no se configura con fundamento en un acto administrativo que declara la responsabilidad fiscal de un servidor público. Por tanto, no se trata de anticiparse a la decisión que deberá adoptarse en los procesos de nulidad y restablecimiento del derecho que discuten la legalidad de las anteriores decisiones de responsabilidad fiscal, sino de la imposibilidad de extender la interpretación del ingrediente normativo de "sentencia ejecutoriada" a una decisión de responsabilidad fiscal que tiene la naturaleza de acto administrativo.

78. Por las razones anteriores, tampoco se configura el segundo elemento constitutivo de la causal invocada dentro del presente trámite.

pues buscan obtener el pago de una indemnización pecuniaria por el detrimento patrimonial ocasionado a la entidad estatal; (iii) están regulados en la Ley 610 de 2000 y las leyes que la modifican o complementan, como la Ley 1474 de 2011, y (iv) deben observar, en su desarrollo, las garantías sustanciales y procesales propias de las actuaciones administrativas"

⁵⁵ Al respecto, vale la pena recordar el artículo 278 del C.G.P. que dispone lo siguiente: "Las providencias del juez pueden ser autos o sentencias.// Son sentencias las que deciden sobre las pretensiones de la demanda, las excepciones de mérito, cualquiera que fuere la instancia en que se pronuncien, las que deciden el incidente de liquidación de perjuicios, y las que resuelven los recursos de casación y revisión" (Se destaca).

79. Por último, si bien este elemento constitutivo conlleva el estudio de ciertos componentes subjetivos, ante la necesidad de verificar la existencia de una conducta dolosa o culposa del convocado, de todas maneras, se hace innecesario adelantar el juicio de culpabilidad propio del elemento subjetivo –según las previsiones de la Ley 1881 de 2018–, ante la falta de configuración del aspecto objetivo de la causal de inhabilidad aquí invocada.

2.5. Conclusión

80. En el anterior contexto, la Sala advierte que la exposición del recurrente carece de argumentos fácticos y jurídicos suficientes que permitan dar por configurada la causal de inhabilidad prevista por el inciso final del artículo 122 constitucional y, en el mismo sentido, llegar a una conclusión distinta a la expuesta por la Sala Especial de Pérdida de Investidura No. 20, mediante Sentencia de 15 de julio de 2019. En consecuencia, la Sala Plena confirmará la sentencia de primera instancia.

III. DECISIÓN

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

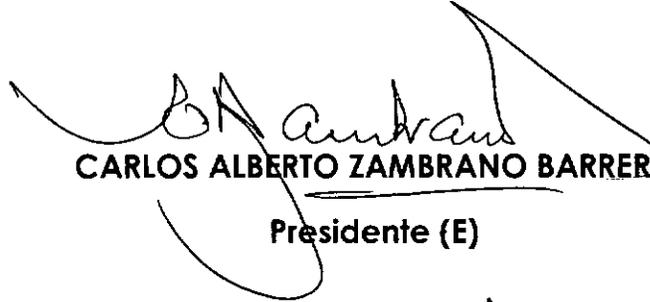
RESUELVE

PRIMERO: CONFIRMAR, por las razones expuestas, la Sentencia proferida el 15 de julio de 2019 por la Sala Especial de Decisión No. 20, que negó las pretensiones de la solicitud de pérdida de investidura presentada en contra de Gustavo Francisco Petro Urrego.

SEGUNDO: COMUNICAR esta sentencia a la Mesa Directiva del Senado de la República y al Secretario General de la misma corporación, para su conocimiento y fines pertinentes.

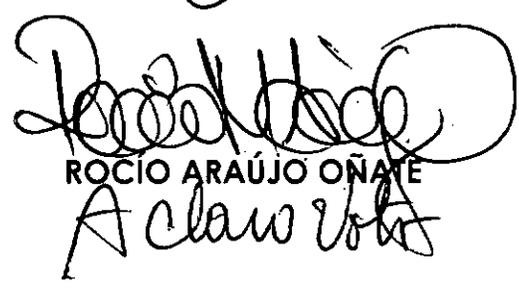
TERCERO: Ejecutoriada esta providencia, por Secretaría, **ARCHIVAR** el expediente.

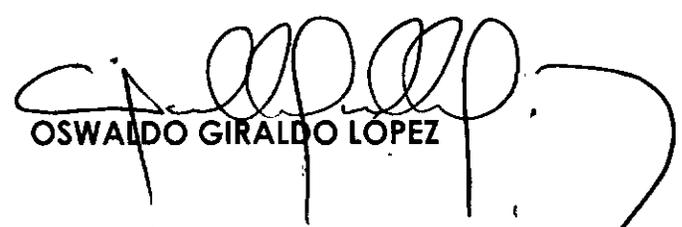
CÓPIESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE


CARLOS ALBERTO ZAMBRANO BARRERA
Presidente (E)

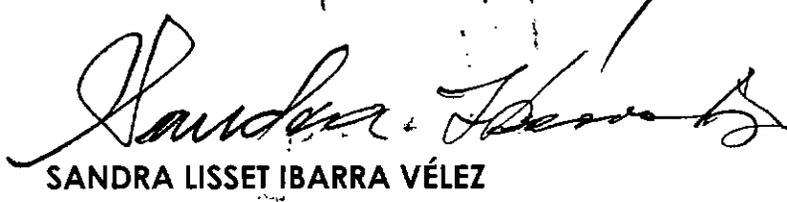

LUIS ALBERTO ALVAREZ PARRA

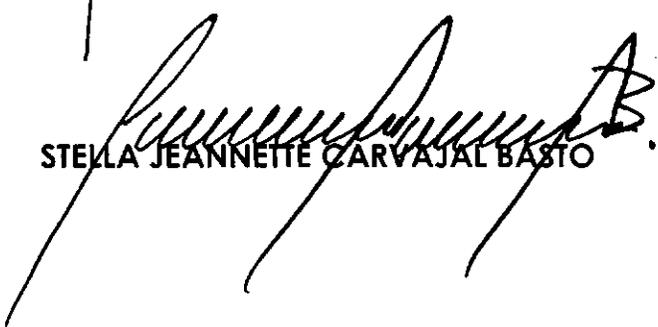

MILTON CHAVES GARCÍA


ROCÍO ARAÚJO ONATE
Aclaratoria


OSWALDO GIRALDO LOPEZ


MARTÍN BERMÚDEZ MUÑOZ


SANDRA LISSET IBARRA VÉLEZ


STELLA JEANNETTE CARVAJAL BASTO


MARÍA ADRIANA MARÍN

~~CÉSAR PALOMINO CORTÉS~~

~~Aclaro voto.~~



RAMIRO PAZOS GUERRERO

HERNANDO SANCHEZ SANCHEZ



RAFAEL FRANCISCO SUÁREZ VARGAS



NUBIA MARGOTH PEÑA GARZÓN



GABRIEL VALBUENA HERNÁNDEZ



CARMELO DARIO PERDOMO QUÉTER



MARTA NUBIA VELÁSQUEZ RICO
AUSENTE CON EXCUSA

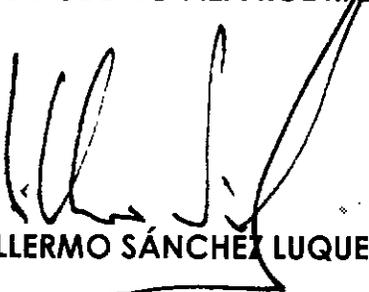
JULIO ROBERTO PIZA RODRÍGUEZ



NICOLÁS YEPES CORRALES



GUILLERMO SÁNCHEZ LUQUE



LUCY JEANNETTE BERMÚDEZ BERMÚDEZ
AUSENTE CON EXCUSA.

Aclaro voto

ALBERTO MONTAÑA-PLATA

