



Demandante: Dany Luz Mejía Moreno  
Demandada: Mercedes Rincón Espinel – diputada del departamento de Arauca, periodo 2020-2023  
Radicado: 81001-23-39-000-2020-00003-01

**CONSEJO DE ESTADO  
SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO  
SECCIÓN QUINTA**

**Magistrado ponente: PEDRO PABLO VANEGAS GIL**

Bogotá, D. C., treinta (30) de noviembre de dos mil veintitrés (2023)

**Referencia:** NULIDAD ELECTORAL  
**Radicación:** 81001-23-39-000-2020-00003-01  
**Demandante:** Dany Luz Mejía Moreno  
**Demandada:** Mercedes Rincón Espinel – diputada del departamento de Arauca, periodo 2020-2023.  
**Tema:** Inhabilidad de diputados por ejercicio de autoridad administrativa: calidad de empleado público. Ley 617 de 2000, artículo 33.3.

**SENTENCIA DE SEGUNDA INSTANCIA**

---

**OBJETO DE LA DECISIÓN**

Procede la Sala a resolver el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante contra la sentencia del 16 de septiembre de 2022<sup>1</sup>, proferida por el Tribunal Administrativo de Arauca en la que se negaron las pretensiones de la demanda de nulidad electoral presentada contra el acto de elección de la accionada como diputada del departamento de Arauca.

**I. ANTECEDENTES**

**1. La demanda**

A través del medio de control de nulidad electoral<sup>2</sup>, Dany Luz Mejía Moreno<sup>3</sup> demandó la elección de la señora Mercedes Rincón Espinel como diputada del departamento de Arauca, la cual consta en el formulario E-26 ASA del 8 de noviembre de 2019. Lo anterior, con fundamento en la causal prevista en el ordinal 5 del artículo 275 del CPACA.

**2. Fundamentos fácticos**

1. En síntesis, la demandante señaló los siguientes hechos:
2. La demandada fungió como secretaria de Gobierno y Seguridad en el departamento de Arauca del 2 de enero de 2016 al 25 de julio de 2018, momento

---

<sup>1</sup> Pese a esta fecha, el registro en SAMAI se efectuó hasta el 14 de septiembre de 2023. Folio 00067.

<sup>2</sup> Previsto en el artículo 139 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, en adelante CPACA.

<sup>3</sup> En nombre propio.



Demandante: Dany Luz Mejía Moreno  
Demandada: Mercedes Rincón Espinel – diputada del departamento de Arauca, periodo 2020-2023  
Radicado: 81001-23-39-000-2020-00003-01

a partir del cual se aceptó su renuncia. En dicho lapso, según manifestó la accionante, la señora Rincón Espinel también fue designada como gobernadora encargada en diversas oportunidades.

3. El 27 de junio de 2019 inició el periodo de inscripciones para las elecciones de autoridades territoriales<sup>4</sup>, fecha en que la demandada fue inscrita dentro de la lista del partido Cambio Radical como candidata a la Asamblea Departamental de Arauca para el periodo constitucional 2020-2023.

4. El 27 de octubre de 2019, fecha de la contienda electoral, la demandada resultó electa como diputada de la referida Corporación conforme consta en el formulario E-26 ASA del 8 de noviembre de 2019.

### 3. Normas y concepto de la violación

5. A juicio de la demandante, la accionada estaba inhabilitada para ser inscrita y electa como diputada, conforme los artículos 31.7, 32 y 33 de la Ley 617 de 2000. Lo anterior, por cuanto ocupó el cargo de secretaria de Gobierno y Seguridad Ciudadana del departamento de Arauca desde el 4 de enero de 2016 hasta el 25 de julio de 2018, es decir, dentro de los 12 meses anteriores a la fecha de inscripción de candidaturas a la Asamblea Departamental (27 de junio de 2019).

6. En consecuencia, asevera que el acto de elección de la demandada como diputada del departamento de Arauca es nulo conforme con el artículo 275.5 del CPACA, puesto que fue elegida pese a que se encontraba inhabilitada.

7. En síntesis, la accionante pretende la declaratoria de nulidad del acto en mención por considerar que la señora Rincón Espinel ejerció un cargo público dentro del periodo inhabilitante, si se tiene en cuenta que «el extremo temporal de las contiendas electorales o elecciones comienza desde el primer día del periodo de inscripciones hasta la fecha en que se realiza el certamen electoral, pues en ese período es que la comunidad conoce y elige a su candidato y se protocoliza en la fecha final, con los comicios». En su sentir, «no se puede simplemente manifestar que se elige al candidato el día de las elecciones».

8. En criterio de la actora, el extremo temporal para contar los doce meses referidos en las disposiciones inhabilitantes no es la fecha en la que se llevan a cabo los comicios, sino a partir de que inician las inscripciones de las candidaturas.

9. De conformidad con lo anterior, la actora afirma que el proceso de elección inició el 27 de junio de 2019 con la inscripción de candidaturas y se extendió hasta la fecha de realización del certamen electoral el 27 de octubre del mismo año, mientras que la renuncia de la demandada como secretaria de gobierno fue aceptada el 25 de julio de 2018.

<sup>4</sup> Según fue reglamentado por la Registraduría Nacional del Estado Civil en la Resolución N.º 14778 del 11 de octubre de 2018



#### 4. Admisión

10. El 21 de enero de 2020, el Tribunal Administrativo de Arauca admitió la demanda, ordenó las notificaciones, comunicaciones y avisos establecidos en el artículo 277 del CPACA.

#### 5. Contestaciones

##### 5.1. Registraduría Nacional del Estado Civil

11. Solicitó su desvinculación del proceso en tanto manifestó que dentro de sus competencias no se encuentra el determinar que los aspirantes a cargos de elección popular estén o no incurso en causales de inhabilidad, sino que, en materia electoral, su labor se circunscribe a la organización de los comicios, la realización de escrutinios, la declaratoria de elección y la expedición de credenciales.

##### 5.2. Mercedes Rincón Espinel – demandada

12. Aseveró que las pretensiones de la demanda no solo se oponen al ordenamiento legal y constitucional, sino, además, al mandato popular expresado en las urnas por el pueblo del departamento de Arauca, razón por la que debían despacharse de manera desfavorable.

13. Luego de proponer la excepción de ineptitud formal y sustancial de la demanda<sup>5</sup>, la parte accionada destacó que el artículo 33, numeral 3 de la Ley 617 de 2000 es claro en establecer que no podrá ser inscrito como candidato ni elegido diputado quien dentro de los doce (12) meses anteriores a la fecha de la elección haya ejercido como empleado público, jurisdicción o autoridad política, civil, administrativa o militar, en el respectivo departamento, o quien como empleado público del orden nacional, departamental o municipal, haya intervenido como ordenador de gasto en la ejecución de recursos de inversión o celebración de contratos, que deban ejecutarse o cumplirse en el respectivo departamento.

14. Frente a su caso en particular, refirió que resultaba diáfano que le fue aceptada su renuncia como secretaria de Gobierno y Seguridad Ciudadana de Arauca el día 25 de julio de 2018 y, por tanto, dentro de los doce (12) meses anteriores a la fecha de la elección no ejerció cargo, función o actividad de las enunciadas en la norma referenciada que configuraran la inhabilidad invocada en la demanda.

##### 5.3. El Consejo Nacional Electoral—Comisión Escrutadora Departamental, la Asamblea del Departamento de Arauca y el Partido Político Cambio Radical

---

<sup>5</sup> Concretamente por lo que denominó i) «Ausencia de controversia previa administrativa de las pretensiones o inexistencia del requisito de procedibilidad electoral, y, de la falta de agotamiento de la vía gubernativa y ii) proposición jurídica incompleta.



**guardaron silencio.**

## **6. Audiencia inicial y de pruebas**

15. El 29 de enero de 2021 se celebró la correspondiente audiencia inicial, oportunidad en la que, ante la inexistencia de vicios de nulidad o irregularidades, i) se declaró saneado el proceso hasta dicha etapa; ii) se fijó el litigio<sup>6</sup>, iii) se decretaron distintos elementos de convicción y iv) se estableció fecha para la celebración de audiencia de pruebas.

16. El 16 de febrero de 2021 se llevó a cabo la referida diligencia de pruebas y se ordenó correr traslado para alegar de conclusión a las partes y al Ministerio Público para que rindiera concepto, con fundamento en el artículo 182A del CPACA.

## **7. Alegatos de conclusión**

17. La parte demandante y la demandada reiteraron los argumentos a partir de los cuales se fundamentó la pretensión de nulidad, así como aquellos de oposición expuestos en sede de contestación de la demanda, respectivamente.

## **8. Concepto del Ministerio Público**

18. El Procurador 56 Judicial II para la Conciliación Administrativa de Bogotá con funciones en la ciudad de Arauca solicitó negar las pretensiones, por considerar que la demandada no incurrió en las causales de incompatibilidad e inhabilidad contenidas en la Ley 617 de 2000 porque:

- i) Las prohibiciones contenidas en la Constitución o en la ley deben interpretarse con estricta sujeción a la descripción que las contenga, buscando que su aplicación se circunscriba al ámbito de su comprensión gramatical, sin modificar su espectro en ninguna dirección.
- ii) La demandada no fue elegida como gobernadora, sino que fue encargada ante las ausencias temporales del titular. Con todo, entre el último encargo (9 de marzo de 2018) y el día de las elecciones (27 de octubre de 2019) transcurrieron más de 19 meses.
- iii) Asimismo, entre la renuncia al cargo como secretaria de Gobierno y Ciudadana del Departamento de Arauca, el día 25 de julio de 2018, y la fecha de su elección como diputada, transcurrieron más de 15 meses,

---

<sup>6</sup> En los siguientes términos: «¿La demandada Mercedes Rincón Espinel se encontraba incurso en las causales de inhabilidad que alega la demandante (alude a los artículos 31.7, 32 y 33 de la Ley 617 de 2000), para ser elegida como Diputada del Departamento de Arauca para el periodo 2020-2023? De acuerdo con la respuesta que se dé a ese interrogante deberá resolverse sí ¿procede declarar la nulidad electoral que se pide y ordenar la cancelación de la credencial de diputada del Departamento de Arauca de Mercedes Rincón Espinel para el periodo 2020-2023?»



Demandante: Dany Luz Mejía Moreno  
Demandada: Mercedes Rincón Espinel – diputada del departamento de Arauca, periodo 2020-2023  
Radicado: 81001-23-39-000-2020-00003-01

razón por la que no se configuró el supuesto establecido en el artículo 33.3 de la Ley 617 del 2000.

- iv) En relación con el conteo de los tiempos, el Ministerio Público expresó que el artículo 30, numeral 4° de la Ley 617 de 2000 establece claramente que el término de doce meses inicia la fecha de la elección hacia atrás.

## 9. Sentencia de primera instancia

19. Mediante sentencia del 16 de septiembre de 2022, el Tribunal Administrativo de Arauca resolvió el siguiente problema jurídico planteado en la audiencia inicial:

¿La demandada Mercedes Rincón Espinel se encontraba incurso en las causales de inhabilidad que alega la demandante (alude a los artículos 31.7, 32 y 33 de la Ley 617 de 2000), para ser elegida como Diputada del Departamento de Arauca para el período 2020-2023? De acuerdo con la respuesta que se dé a ese interrogante deberá resolverse si ¿procede declarar la nulidad electoral que se pide y ordenar la cancelación de la credencial de diputada del Departamento de Arauca de Mercedes Rincón Espinel para el período 2020-2023?

20. Al abordar el asunto, negó las pretensiones de la demanda exponiendo como fundamento de su decisión, en resumen, lo siguiente:

21. Inicialmente, advirtió que aun cuando en la demanda se invocó la transgresión de los artículos 31.7 y 32 de la Ley 617 de 2000 referidos a incompatibilidades de los gobernadores, lo cierto es que, del análisis de los hechos narrados, los fundamentos expuestos y las pruebas aportadas, lo verdaderamente alegado por la demandante era la incursión de la accionada en la causal de inhabilidad prevista para los diputados en el artículo 33 numeral 3 de la referida ley.

22. En consecuencia, centró su análisis en constatar si, en efecto, el supuesto contenido en la norma inhabilitante en mención acaeció en el caso concreto y, por ende, debía declararse la nulidad del acto demandado.

23. Al respecto, el tribunal explicó que para que se configure la causal de inhabilidad del numeral 3 del artículo 33 de la Ley 617 de 2000<sup>7</sup>, deben presentarse de manera concurrente los elementos i) objetivo<sup>8</sup>; ii) material<sup>9</sup>; iii) temporal<sup>10</sup> y iv)

<sup>7</sup> «Artículo 33. De las inhabilidades de los diputados. No podrá ser inscrito como candidato ni elegido diputado: (...) 3. Quien dentro de los doce (12) meses anteriores a la fecha de la elección haya ejercido como empleado público, jurisdicción o autoridad política, civil, administrativa o militar, en el respectivo departamento, o quien como empleado público del orden nacional, departamental o municipal, haya intervenido como ordenador de gasto en la ejecución de recursos de inversión o celebración de contratos, que deban ejecutarse o cumplirse en el respectivo departamento».

<sup>8</sup> Que el elegido haya ostentado la calidad de empleado público

<sup>9</sup> Que el elegido haya ejercido jurisdicción o autoridad política, civil, administrativa o militar en la circunscripción en la cual resultó elegido para el desempeño del cargo para el que fue elegido o que el demandado haya tenido relación con recursos públicos o celebración de contratos en las condiciones allí establecidas

<sup>10</sup> Que la conducta ocurra dentro de los doce (12) meses antes de la elección.



Demandante: Dany Luz Mejía Moreno  
Demandada: Mercedes Rincón Espinel – diputada del departamento de Arauca, periodo 2020-2023  
Radicado: 81001-23-39-000-2020-00003-01

territorial<sup>11</sup>, precisando que la ausencia de alguno de aquellos conlleva a desestimar las pretensiones anulatorias.

24. Al respecto, consideró que no se acreditaba el elemento temporal, esto es, que la demandada hubiese ejercido como empleada pública dentro de los doce (12) meses anteriores a la fecha de su elección como diputada.

25. Para el tribunal, el elemento temporal no admite la interpretación invocada por la parte demandante, si se tiene en cuenta que la disposición normativa contentiva de la inhabilidad no ofrece dudas al establecer que «la condición de empleado público, acompañado por el ejercicio de jurisdicción, autoridad civil, política, administrativa o militar, debe ejercerse durante los 12 meses anteriores a la fecha de la elección», para lo cual trajo a colación una sentencia proferida por esta Sección el 16 de diciembre de 2020<sup>12</sup>.

26. Relató que aun cuando la parte actora invocó una sentencia de unificación del 7 de junio de 2016 del Consejo de Estado<sup>13</sup> en la que se establecieron unos extremos temporales de una causal de inhabilidad teniendo en cuenta la fecha de inscripción de candidaturas, ello obedeció al caso de la elección de alcaldes y gobernadores, razón por la que se trató de un supuesto de hecho diferente a los que son objeto de análisis en el presente asunto.

27. A partir de tales premisas, el tribunal constató que, conforme al calendario establecido por la Registraduría Nacional del Estado Civil, las elecciones para autoridades territoriales período 2020-2023, se realizaron el 27 de octubre de 2019, por lo que el período inhabilitante tenía como extremo temporal final esa data, y como extremo temporal inicial el 27 de octubre de 2018, momento este último en el que la demandada ya no se desempeñaba como secretaria de Gobierno y Seguridad Ciudadana del departamento de Arauca, pues su renuncia a tal cargo fue aceptada a partir del 25 de julio de 2018.

## 10. Recurso de apelación

28. Inconforme con la decisión adoptada en primera instancia, la actora interpuso oportunamente apelación, en los siguientes términos:

<sup>11</sup> Que la conducta se presente en el respectivo departamento

<sup>12</sup> Consejo de Estado. Sección Quinta. Sentencia del 16 de diciembre de 2020. M.P. Carlos Enrique Moreno Rubio. Radicación número: 44001-23-33-000-2019-00173-01.

<sup>13</sup> Consejo de Estado. Sección Quinta. Sentencia del 7 de junio de 2016. M.P. Alberto Yepes Barreiro. Rad. No.: 11001-03- 28-000-2015-00051-00. Radicado Interno: 2015-0005. En esta providencia se indicó que respecto de los gobernadores o alcaldes el periodo inhabilitante se contabiliza desde el momento en que se acepta su renuncia a tales cargos y hasta la fecha de inscripción de candidaturas. Dicho de otro modo, que quienes se encuentren en ejercicio de los cargos de gobernador o alcalde tienen prohibido inscribirse como candidatos para ocupar otro cargo de elección popular en la misma circunscripción electoral si no han transcurrido doce meses entre la renuncia y la fecha de inscripción de candidaturas. No obstante, el tribunal advirtió que dicho presupuesto no resultaba aplicable al supuesto fáctico de esta demanda.



- i) Citó *in extenso* las providencias proferidas por el Consejo de Estado el 7 de junio<sup>14</sup> y 15 de noviembre<sup>15</sup> de 2016, así como la sentencia de unificación del 29 de enero de 2019<sup>16</sup>. En su criterio, en tales pronunciamientos se ha tenido la fecha de inscripción de candidaturas y no la elección como el extremo temporal a tener en cuenta para determinar la materialización de las inhabilidades.
- ii) Insistió en que para el momento en que a la demandada le fue aceptada la renuncia al cargo que ocupaba, el 25 de julio de 2018, «se encontraba dentro del año anterior en que se apertura el proceso de elección con la inscripción de las candidaturas». En su entender, el año anterior a la elección se comprende «del 27 de junio de 2018 al 27 de junio de 2019».
- iii) Aseveró que al interpretarse que la temporalidad de la inhabilidad opera solamente desde el día de la elección y no a partir de la fecha de inscripción de candidaturas, se propiciarían las siguientes circunstancias:
  - a) Se confunde el día de los comicios con el certamen electoral;
  - b) Se desconoce el derecho fundamental del electorado de elegir personas hábiles, idóneas y que cumplan los requisitos y condiciones previstas en la Constitución;
  - c) Se deja de aplicar el principio pro electorado y se privilegia el derecho del aspirante al cargo de elección popular, pues «tratándose del proceso político electoral, en la misma circunscripción territorial de la elección, el estar ejerciendo un cargo público y previa al inicio del calendario electoral, el candidato toma una posición ventajosa y premedita la intención de su aspiración con apoyo de patrocinios, lo cual se presenta como un riesgo para la democracia».
  - d) Se elimina el efecto útil de la disposición, se resta coherencia al sistema normativo y se distorsiona el carácter objetivo del proceso de nulidad electoral y la aplicación del principio de legalidad que lo rige.
  - e) 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.
- iv) Además, la parte recurrente solicitó que «sean unificados los criterios de temporalidad para el régimen de inhabilidades para todos los servidores

<sup>14</sup> Consejo de Estado. Sección Quinta. Sentencia del 7 de junio de 2016. M.P Alberto Yepes Barreiro. Rad. No.: 11001-03- 28-000-2015-00051-00. Radicado Interno: 2015-0005.

<sup>15</sup> Sin precisar el número del expediente.

<sup>16</sup> Consejo de Estado - Sala Plena de lo Contencioso Administrativo - Consejero ponente: ROCÍO ARAÚJO OÑATE Bogotá D.C., veintinueve (29) de enero de dos mil diecinueve (2019) Radicación número: 11001-0328- 000-2018-00031-00(SU).



públicos de elección popular en los entes territoriales, indistintamente de la causal que genere la inhabilidad». Ello, por cuanto aseveró que no se tiene un criterio unificado que brinde seguridad jurídica en torno a los extremos de la temporalidad del régimen de inhabilidades de los aspirantes a cargos públicos.

Indicó que no se pueden tratar las inhabilidades de forma separada en lo correspondiente a la temporalidad, sino que los extremos temporales deben ser únicos para todas.

- v) Adicionalmente, solicitó que se aclare y unifique el término de los periodos inhabilitantes pues en algunos artículos de la Ley 617 del 2000 se establece que serán «12 meses» y en otros «un año anterior a la elección» lo cual, aun cuando pareciese ser lo mismo, ello puede variar en el ámbito jurídico.

## 11. Alegatos de conclusión en segunda instancia

29. La parte demandada, a través de apoderado, alegó de conclusión solicitando se confirmara la providencia proferida en primer grado, para lo cual expuso lo siguiente:

- i) Indicó que el Tribunal Administrativo de Arauca erró al desestimar la excepción de ineptitud formal y sustancial de la demanda pese a su evidente incoherencia y falta de claridad. Censuró que la primera instancia hubiese corregido e interpretado de oficio el contenido del escrito presentado pues con ello se desconoció el principio de jurisdicción rogada.
- ii) Además de lo anterior, reprochó que el demandante pretenda que, con fundamento en decisiones jurisprudenciales diferentes en sus supuestos fácticos y jurídicos al caso actual, se desatienda el contenido expreso del artículo 33.3 de la Ley 617 de 2000.
- iii) Mencionó que no es de recibo que por vía jurisprudencial se desconozca lo establecido por el legislador en la norma en comento. Sobre todo, cuando la misma es clara en disponer los extremos temporales a tener en cuenta para determinar la incursión en la inhabilidad para el caso de los diputados, siendo el extremo final la fecha de la elección y no, como pretende la recurrente, la de inscripción de candidaturas.
- iv) Reiteró que las únicas alegaciones fácticas en su contra se refieren a su desempeño como secretaria de Gobierno y Seguridad Ciudadana hasta el día 25 de julio de 2018, fecha que escapa al periodo inhabilitante dispuesto en la norma, teniendo en cuenta que las elecciones se llevaron a cabo el día 27 de octubre del año 2019.





## 12. Concepto del Ministerio Público

30. La procuradora séptima delegada ante esta Corporación solicitó que la sentencia objeto de apelación sea confirmada con fundamento en las siguientes razones:

- i) El Consejo de Estado ha sido consistente en señalar que el extremo final del factor temporal de la inhabilidad establecida en el numeral 3 del artículo 33 de la Ley 617 de 2000 es de 12 meses antes de la elección, entendida esta como la fecha del certamen electoral, y no el de las inscripciones de candidatos.
- ii) Bajo tal orientación, si se tiene como extremo final el 27 de octubre de 2019 (fecha de las elecciones), se deben contabilizar 12 meses antes de dicha fecha, para determinar el período inhabilitante en la norma referida. Al realizar tal cálculo, hasta el 27 de octubre de 2018 la demandada podía detentar algún cargo en calidad de funcionaria pública, encontrándose que su renuncia al empleo que ocupaba se dio desde el 25 de julio de 2018, esto es, 15 meses antes a la celebración de los comicios, razón por la cual no estaba inhabilitada según se afirma en la demanda.
- iii) Finalmente, en lo que atañe a los antecedentes jurisprudenciales a los que se refirió el recurrente, la agente del Ministerio Público expresó que aquellos, conforme advirtió el tribunal en primera instancia, se relacionan con inhabilidades e incompatibilidades de alcaldes y gobernadores por lo que se trata de situaciones soportadas en circunstancias fácticas diferentes a las que hoy son objeto de estudio, razón por la que no aplican en el presente caso.

## II. CONSIDERACIONES

### 1. Competencia

31. La Sección Quinta del Consejo de Estado es competente para resolver el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante contra la sentencia del 16 de septiembre de 2022, proferida por el Tribunal Administrativo de Arauca, de conformidad con lo establecido en los artículos 150<sup>17</sup> del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

<sup>17</sup> Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo. Artículo 150. Competencia del Consejo de Estado en segunda instancia y cambio de radicación. «El Consejo de Estado, en Sala de lo Contencioso Administrativo, conocerá en segunda instancia de las apelaciones de las sentencias dictadas en primera instancia por los tribunales administrativos y de las apelaciones de autos susceptibles de este medio de impugnación...»



## 2. Problema jurídico

32. Corresponde a esta Sección resolver, en los precisos términos expuestos en el recurso de apelación, si hay lugar a confirmar, revocar o modificar la sentencia proferida por el Tribunal Administrativo de Arauca el 16 de septiembre de 2022.

33. La Sala encuentra que los hechos de la demanda y sus fundamentos jurídicos se circunscribieron en que la demandada fungió como secretaria de Gobierno y Seguridad en el departamento de Arauca y como gobernadora encargada en diversas oportunidades dentro del período inhabilitante, conforme los artículos 31.7, 32 y 33 de la Ley 617 de 2000.

34. A partir de dichos hechos y fundamentos, el tribunal fijó el litigio de la manera como se aprecia en la sentencia de primera instancia:

Conforme a la fijación del litigio realizada en la audiencia inicial, corresponde a la Sala determinar si: ¿La demandada Mercedes Rincón Espinel se encontraba incurso en las causales de inhabilidad que alega la demandante (¿alude a los artículos 31.7, 32 y 33 de la Ley 617 de 2000), para ser elegida como Diputada del Departamento de Arauca para el período 2020-2023?

Es de resaltar que las normas jurídicas a las que se hizo alusión en el problema jurídico planteado, fueron aquellas señaladas por la demandante en libelo introductorio, y que si bien ello se funda en la configuración de una inhabilidad por parte de Mercedes Rincón Espinel para ser elegida como Diputada por el Departamento de Arauca, lo cierto es que los artículos 31.7 y 32 de la Ley 617 de 2000 hacen referencia es a incompatibilidades de los gobernadores.

En ese sentido, y conforme a los hechos narrados en la demanda, sus fundamentos y las pruebas oportunamente aportadas, la Sala entiende que lo que alega la parte demandante es la incursión de Mercedes Rincón Espinel en la causal de inhabilidad prevista en el artículo 33 numeral 3 de la referida Ley.

Lo anterior, es corroborado por la demandante en sus alegatos, al indicar:

«De lo anterior se colige que lo aquí pretendido es la declaratoria de nulidad del acto por medio del cual la comisión escrutadora declaró a Mercedes Rincón Espinel como Diputada del Departamento de Arauca, **encontrándose esta en una causal de inhabilidad por haber ejercido un cargo público dentro de los 12 meses anterior a su elección**, [...]. (Énfasis de la Sala).

De ahí que la Sala centre la resolución del problema jurídico, en la configuración o no de la causal de inhabilidad prevista en el numeral tercero del artículo 33 de la ley 617 del 2000.

35. Del texto en cita se tiene que en primera instancia se fijó el litigio (audiencia inicial) a partir del estudio de los presupuestos previstos en los artículos 31.7 (Incompatibilidades de los gobernadores), 32 (Duración de las incompatibilidades de los gobernadores) y 33 (De las inhabilidades de los diputados) de la Ley 617 de 2012.

36. Sin embargo, en la sentencia se limitó el estudio de dicha cuestión jurídica



al análisis de las inhabilidades de los diputados, con sustento en que el tribunal entendió que la pretensión de la demandante, luego de un análisis de los hechos, fundamentos y pruebas aportadas en el proceso, era controvertir la incursión de la demandada en la causal prevista en el numeral 3 del artículo 33 de la Ley 617 de 2000. Así se decidió el caso concreto y se negaron las pretensiones de la demanda, sin que fuera objeto de pronunciamiento lo argumentado en torno al supuesto desconocimiento de los artículos 31.7 y 32 de la enunciada ley.

37. Frente a dicha actuación del tribunal, la Sala no comparte que, una vez fijado el litigio en la audiencia inicial, se haya modificado su alcance en la sentencia pues esta se trata de una etapa del proceso en la que ya no es procedente ni delimitar ni modificar la cuestión jurídica a resolver, sino que el proceso deberá fallarse conforme con el problema jurídico trazado en la audiencia inicial, en concordancia con lo prescrito en el artículo 283 del CPACA<sup>18</sup>. En ese orden resulta pertinente acotar que, la decisión de excluir del estudio de legalidad electoral lo previsto en los artículos 31.7 y 32 de la Ley 617 de 2000, debió adoptarse en el momento procesal que correspondía y no en la sentencia de primera instancia.

38. No obstante, la Sala encuentra que la recurrente, pese a ser abogada<sup>19</sup>, circunscribió su apelación únicamente en la manera como el tribunal computó el factor temporal de la inhabilidad para el caso de los diputados contenida en el **numeral 3 del artículo 33 de la Ley 617 de 2000**. Nada dijo respecto de la exclusión de la fijación del litigio respecto de los cargos en relación con los artículos 31.7 y 32 de la enunciada ley, es decir, la apelante no cuestionó en modo alguno que el tribunal limitara su estudio a la configuración de la causal de inhabilidad de diputados, manifestando, por ejemplo, que se pretermitió el estudio de las normas relacionadas con los gobernadores.

39. Así se desprende de algunos apartes del recurso de apelación, en los cuales se avizoró este aspecto de controversia:

**De la situación fáctica y jurídica**, así como de las pruebas aportadas y practicadas durante el proceso, se desprende que la aquí encartada para la fecha en que fue declarada como **diputada** del Departamento de Arauca, se encontraba inhabilitada para ejercer cualquier cargo público, pues al tomar los extremos temporales, la fecha en la que se inició el proceso de inscripciones y el día de los comicios, está dentro de este límite temporal, **con ocasión a la designación en el cargo público como secretaria de gobierno y seguridad ciudadana**.

[...]

Por lo que la señora Rincón Espinel para la fecha de su inscripción como candidata a la Asamblea Departamental de Arauca **y posterior declaratoria como diputada ya se encontraba inhabilitada para postularse a un cargo de**

<sup>18</sup> [...] Dicha audiencia tiene por objeto proveer al saneamiento, fijar el litigio y decretar pruebas.

<sup>19</sup> Conforme manifestó en el escrito de demanda, identificándose para el efecto con la tarjeta profesional número 315918.



### elección popular.

Acorde lo manifestado en el escrito de demanda y conforme a los fundamentos de hecho y de derecho allí expuestos y en el presente, es evidente que el espacio temporal de la elección es a partir de la inscripción de la candidatura y hasta que se ejerce el derecho al voto, por lo que para el momento en que la demandada le **fue aceptada la renuncia al cargo que ostentaba para el departamento de Arauca, esto es, secretaria de gobierno y seguridad ciudadana**, siendo esta el 25 de julio de 2018, se encontraba dentro del año anterior en que se apertura el proceso de elección con la inscripción de las candidaturas, correspondiendo desde la fecha de inscripción el 27 de junio de 2019 hasta el día de ejercer el derecho al voto 27 de octubre de 2019, por lo que se entiende que el año anterior a la elección comprende del 27 de junio de 2018 al 27 de junio de 2019. (Énfasis de la Sala).

40. Lo anterior evidencia que, en efecto, la apelante solo trajo de manera textual y a título de controversia para desatar el caso concreto, el contenido de la disposición normativa relacionada con los diputados, no con gobernadores.

41. Ahora bien, la Sala no pierde de vista que el recurso de apelación contiene alusiones respecto de las inhabilidades e incompatibilidades de los gobernadores se encontraban insertas en extensas citas jurisprudenciales, sin embargo, aquellas fueron traídas por la demandante con el propósito de que se unificara la interpretación del factor temporal de la inhabilidad, tanto para diputados como para gobernadores, y no como reparo para oponerse a lo decidido por la primera instancia.

42. A su vez, se tiene presente que en el escrito de la apelación también se evidencia que el único momento en el que se hace alguna alusión al desempeño de la demandada como gobernadora encargada se encuentra en el apartado denominado «Situación fáctica» en los siguientes términos:

La temporalidad para contabilizar las inhabilidades de quienes aspiren a ocupar cargos públicos comienza a contarse desde el primer día de la inscripción. Así las cosas la demandada fue nombrada como Secretaria de Gobierno y Seguridad en la Gobernación de Arauca, ejerció sus funciones desde el día 2 de enero de 2016 hasta el 25 de julio de 2018, **posteriormente y en diversas oportunidades fue designada como Gobernadora encargada**; una de estas designaciones las hizo el entonces Ministro del Interior Dr. Guillermo Rivera Flórez, decreto expedido el 9 de marzo de 2018, cumpliendo así funciones propias del cargo, **presentó renuncia a su cargo como Secretaria Departamental de Gobierno y Seguridad Ciudadana, la cual le fue aceptada a partir del 25 de julio del 2018**, mediante decreto 515 de 2018, por lo que se encontraba dentro del año inhabilitante, si tenemos en cuenta que la temporalidad empieza a contarse desde el primer día en que inicia el proceso de inscripciones de las candidaturas. (Énfasis de la Sala)

43. No obstante, pese a la manifestación respecto al encargo de la demandada como gobernadora del departamento de Arauca, lo cierto es que la recurrente no señaló como objeto de la apelación que fuera a partir de dicha circunstancia que se encontrara inhabilitada para detentar el cargo de diputada. En otras palabras, se trata de afirmaciones que carecen de **algún reparo concreto** para que la Sala aborde el estudio de tal circunstancia.



44. Por el contrario, como se citó de manera precedente, la impugnación se limitó a reafirmar que la accionada se encontraba dentro del periodo inhabilitante de doce meses al momento de inscribirse como candidata a la Asamblea por el departamento de Arauca el cual era el extremo temporal que debía tenerse en cuenta, y no el de la fecha de las elecciones.

45. Dicho de otro modo, que, entre su renuncia como secretaria de Gobierno y Seguridad en el departamento de Arauca y la fecha de inscripción de su candidatura, no habían transcurrido los doce meses a los que se refiere el artículo 33.3 de la Ley 617 de 2000 como periodo inhabilitante para aspirar al cargo que ostenta en la actualidad la demandada.

46. Así las cosas, se concluye que, como la apelante **i)** no reprochó que el juez de primera instancia excluyera del análisis la materialización de los supuestos contenidos en los artículos 31.7 y 32 de la Ley 617 de 2000 y tampoco **ii)** insistió en que la demandada se encontrara incurso en los escenarios previstos en aquellas normas, será necesario limitar el estudio del recurso respecto de la circunstancia inhabilitante establecida en el numeral 3 del artículo 33 de la referida ley.

47. Con las anteriores precisiones y teniendo en cuenta que, según los artículos 320 y 328 del CGP<sup>20</sup>, el recurso de apelación tiene por objeto que el superior examine la cuestión decidida, únicamente en relación con los reparos concretos formulados por la parte recurrente<sup>21</sup>, la Sección Quinta centrará su análisis en determinar lo siguiente:

¿El periodo inhabilitante de 12 meses para el caso de la diputada demandada se debe contabilizar, como asegura la apelante, atendiendo la fecha para inscripciones de candidaturas o, conforme estimó el Tribunal Administrativo de Arauca, desde la celebración de las elecciones?

Lo anterior, con el propósito de establecer si la accionada se encontraba incurso en la causal de inhabilidad prevista en el numeral 3 del artículo 33 de la Ley 617 de 2000), para ser elegida como diputada del Departamento de Arauca para el período 2020-2023 y, por tanto, si hay lugar a declarar la nulidad del acto censurado.

Para resolver lo anterior, la Sala considera imprescindible abordar los siguientes

<sup>20</sup> Aplicable por remisión expresa del artículo 306 del CPACA.

<sup>21</sup> Sentencia del 28 de septiembre de 2023. Radicado:68001-23-33-000-2022-00153-01. M.P. Luis Alberto Álvarez Parra. «Al respecto, la Sala debe poner de presente que al tenor de lo previsto en el artículo 320 del Código General del Proceso, «[e]l 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.», disposición que debe interpretarse en concordancia con lo señalado en el artículo 328 Ibidem, según el cual «[e]l 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.» (Énfasis propio).



Demandante: Dany Luz Mejía Moreno  
Demandada: Mercedes Rincón Espinel – diputada del  
departamento de Arauca, periodo 2020-2023  
Radicado: 81001-23-39-000-2020-00003-01

aspectos: i) finalidad de las inhabilidades; ii) régimen para los diputados; y, finalmente, se dará solución al iii) caso concreto.

No obstante, se advierte la necesidad de abordar de manera previa una cuestión contenida en el escrito de apelación presentado por la parte actora.

## 2.1. Cuestión previa

48. Como se mencionó en los antecedentes de esta providencia, en el escrito de apelación la demandante solicitó a esta Corporación que unifique jurisprudencia en relación con i) los criterios de temporalidad para el régimen de inhabilidades para todos los servidores públicos de elección popular en los entes territoriales y ii) el término de los periodos inhabilitantes de aquellos.

49. De conformidad con el artículo 271 del CPACA, modificado por el artículo 79 de la Ley 2080 del 2021, por razones de importancia jurídica, trascendencia económica o social, o ante la necesidad de unificar o sentar jurisprudencia o resolver divergencias respecto de su aplicación o interpretación o precisar su alcance, el Consejo de Estado podrá asumir el conocimiento de los asuntos pendientes de fallo o decisión interlocutoria, trámite que podrá darse de oficio, a petición de parte, del Ministerio Público o de la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado.

50. En relación con la atribución que dicha disposición le reconoce a esta Corporación, se ha expresado que tiene por objeto la salvaguarda de los principios de igualdad y seguridad jurídica en aquellos eventos en los que la indeterminación del contenido, alcance e interpretación de las normas jurídicas implica un riesgo para su aplicación uniforme frente a casos que presentan similitudes de orden fáctico y jurídico<sup>22</sup>.

51. El propio artículo 271 del CPACA señala que cuando el asunto provenga de una de la Secciones, corresponderá dictar la providencia de unificación a la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, mientras que cuando se remita de una subsección o de un tribunal administrativo **dicha competencia se radica en la Sala de la Sección correspondiente**<sup>23</sup>.

52. Como se observa, la norma en comento se refiere a la posibilidad de que, tanto la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado, como las Secciones Especializadas que la conforman, asuman el conocimiento del asunto pendiente de fallo o de adopción de una decisión interlocutoria. Es decir, que la prescripción normativa parte, en principio, de reconocer que el trámite del expediente no se radica de forma primigenia en alguna de dichas instancias

<sup>22</sup> Cfr. Consejo de Estado. Sala Plena de lo Contencioso Administrativo. Auto del 31 de mayo de 2022, Rad. 54001-23-33-000-2021-00195-03 y del 20 de septiembre de 2022, Rad. 11001-03-28-000-2022-00159-00.

<sup>23</sup> Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Quinta, sentencia de 27 de octubre de 2021. Rad. 17001-23-33-000-2020-00054-01. M.P. Rocío Araujo Oñate.



judiciales<sup>24</sup>.

110. Desde tal perspectiva, en atención a lo normado en el artículo 271 del CPACA, se estima que la competencia para resolver el asunto antes señalado radica en esta Sección, ello por cuanto se trata de un proceso que **proviene de un tribunal administrativo** y, por ende, goza de doble instancia. Además, porque el tema de análisis se circunscribe a la interpretación de las inhabilidades establecidas en la Ley 617 del 2000, es decir, que versa sobre un asunto electoral, el cual por dicha naturaleza ha sido asignado a esta Sala. Finalmente, no se debate un tema transversal que implique una divergencia de criterios entre las diferentes Secciones de la Corporación.

53. Conforme ha procedido esta Sala en otras oportunidades<sup>25</sup>, a continuación, se resolverá la solicitud de unificación propuesta por la parte demandante en el presente proceso, atendiendo a la argumentación en que se sustentó tal petición.

54. En específico, el extremo demandante solicitó que se unifique jurisprudencia en dos cuestiones a saber:

55. **La primera:** Los criterios de temporalidad para el régimen de inhabilidades para todos los servidores públicos de elección popular en los entes territoriales, indistintamente de la causal que se invoque. Para la actora, «existe una posición frente a ciertas inhabilidades, pero no se tiene un criterio unificado en el que se hayan estudiado en conjunto las mismas y se haya fijado un único criterio que brinde seguridad jurídica».

56. Ello, por cuanto en su concepto, no existe en la jurisprudencia un criterio unificado que brinde seguridad jurídica respecto de los extremos de la temporalidad del régimen de inhabilidades de los aspirantes a cargos públicos. En su entender, la interpretación no debe tener en cuenta el día en que se realizan los comicios, sino la fecha de inscripciones de los aspirantes, pues es en dicho momento donde comienza propiamente el certamen electoral.

57. **La segunda:** el término de los periodos inhabilitantes. Esto, al señalar que, en algunos casos, la Ley 617 del 2000 establece que serán «12 meses» y en otros «un año anterior a la elección».

58. Se considera entonces necesario resolver en forma previa la solicitud elevada en tal sentido, antes de proceder con el estudio de fondo de problema jurídico señalado previamente.

59. Ahora bien, resulta pertinente mencionar que la Sala Plena de esta

<sup>24</sup> *Ibidem*.

<sup>25</sup> Cfr. Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Quinta, sentencias del 7 de julio de 2022, Rad. 17-001-23-33-000-2022-00001-01. M.P. Carlos Enrique Moreno Rubio; 27 de octubre de 2021. Rad. 17001-23-33-000-2020-00054-01. M.P. Rocío Araujo Oñate; 8 de julio de 2021. Rad. 85001-23-33-000-2020-00007-02. M.P. Rocío Araujo Oñate y 24 de junio de 2021, Rad. 19001-23-33-000-2020-00067-01. M.p. Rocío Araujo Oñate.



Corporación ha distinguido los conceptos de sentar y unificar jurisprudencia, en los siguientes términos:

[I]a primera hipótesis apareja la novedad del asunto a discutir o, por lo menos, la inexistencia de un pronunciamiento previo por parte del órgano de cierre; **mientras que la segunda, en cambio, tiene como presupuesto la existencia de pronunciamientos que encierran posiciones divergentes sobre un mismo tema**, que ameritan una decisión que zanje las diferencias existentes en aras de dar coherencia a la jurisprudencia y garantizar la igualdad y la seguridad jurídica en las sucesivas decisiones judiciales<sup>26</sup>. (Énfasis propio)

60. Como se observa del extracto en cita, la unificación tiene como presupuesto la existencia de decisiones judiciales con posturas divergentes al momento de resolver asuntos relacionados **con el mismo tema**. Para el caso concreto, debe ponerse de presente que la controversia se circunscribe a determinar los extremos temporales en que se presenta la inhabilidad respecto de **los diputados**, contenida en el numeral 3 del artículo 33 de la Ley 617 del 2000.

61. Lo anterior, apareja que, eventualmente, la unificación en este proceso sería procedente si se constatará que en asuntos en los que se ha invocado la configuración de la referida causal, los operadores judiciales han aplicado posturas diferentes al momento de resolver. Esto es, que en algunos eventos se haya tenido en cuenta para determinar la materialización del elemento temporal del periodo inhabilitante la fecha de la elección, mientras que en otros se ha acudido a la data correspondiente a la inscripción de candidaturas del correspondiente proceso electoral, carga que, en cualquier caso, corresponde a quien solicita la unificación<sup>27</sup>.

62. Para el presente caso, se tiene que la apelante citó de manera extendida providencias de esta Corporación cuyo criterio no ha girado en torno a la interpretación del asunto materia de debate, esto es, se itera, el cómputo del elemento temporal respecto de la inhabilidad para diputados contenida en el artículo 33.3 de la Ley 617 del año 2000. En consecuencia, de entrada, se descarta el supuesto habilitante de la unificación pretendida, es decir, la existencia de posturas jurisprudenciales divergentes al momento de resolver el mismo tema y que justifiquen la necesidad de proferir una decisión que otorgue coherencia en la interpretación y, por ende, seguridad jurídica.

63. Ciertamente, en la sentencia del 7 de junio de 2016<sup>28</sup>, se estableció que sería respecto a gobernadores y alcaldes (no diputados) que el extremo inicial de la inhabilidad sería la renuncia, mientras que el final, la fecha de la inscripción de

<sup>26</sup> Consejo de Estado. Sala Plena de lo Contencioso Administrativo. Auto del 30 de agosto de 2016. Reiterado en: Sección Cuarta. Sentencia del 5 de agosto de 2021. Rad. 11001-03-27-000-2018-00050-00.

<sup>27</sup> El inciso cuarto del artículo 271 del CPACA impone a la parte solicitante realizar «una exposición sobre las circunstancias que imponen el conocimiento del proceso y las razones que determinan la importancia jurídica o trascendencia económica o social o la necesidad de unificar o sentar jurisprudencia, o precisar su alcance o resolver las divergencias en su interpretación y aplicación.

<sup>28</sup> Consejo de Estado. Sección Quinta. Sentencia del 7 de junio de 2016. M.P Alberto Yepes Barreiro. Rad. No.: 11001-03- 28-000-2015-00051-00.





candidaturas.

64. Por su parte, en la providencia del 29 de enero de 2019<sup>29</sup>, la Sala Plena de esta Corporación unificó jurisprudencia en relación con la interpretación del factor temporal de la inhabilidad consagrada en el artículo 179.5 de la Constitución Política, esto es, aquella que dispone que no podrán ser congresistas 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». Lo anterior, al interior del proceso de nulidad electoral incoado contra el acto de elección del señor Hernán Gustavo Estupiñán Calvache como Representante a la Cámara por el Departamento de Nariño, período 2018-2022.

65. Asimismo, la apelante también trajo un fragmento de lo que aseguró es un pronunciamiento de la Sala de Consulta y Servicio Civil de esta Corporación del 15 de diciembre de 2016, sin embargo, debe recordarse que por virtud del inciso 2º del artículo 112 del CPACA los conceptos emitidos por dicha Sala no son vinculantes salvo que la ley disponga lo contrario. Al respecto la jurisprudencia de esta Corporación ha señalado lo siguiente:

Estos conceptos no son vinculantes, además, porque que no son dictados en ejercicio de la función judicial y tampoco contienen la voluntad de la administración o la manifestación de alguna función administrativa; en otras palabras, debido a que no son providencias judiciales ni actos administrativos propiamente dichos: son la manifestación de las opiniones técnico-jurídicas de una autoridad investida de funciones asesoras o consultivas<sup>[8]</sup> y, como tal, no tienen la entidad suficiente para definir o modificar una situación jurídica concreta, así como tampoco la tiene para definir algún derecho subjetivo particular (individual o colectivo)<sup>30</sup>.

66. Por lo anterior, el concepto citado por la actora y que aseveró corresponde a la Sala de Consulta y Servicio Civil de esta Corporación del 15 de diciembre de 2016, no será tenido como parámetro a efectos de la unificación solicitada. Con todo, del análisis del fragmento citado por la recurrente, no se advierte de su contenido que tenga alguna relación con el caso que se discute en la presente oportunidad.

67. Dicho lo anterior, como se observa de las decisiones citadas como sustento de la solicitud de unificación, en ninguna se efectuó pronunciamiento alguno respecto a la configuración de la causal de inhabilidad que se estudia en esta oportunidad respecto de los diputados, lo cual, naturalmente, impide asegurar la existencia de decisiones contradictorias en asuntos análogos. Con todo, en consideraciones posteriores de la presente sentencia, la Sala se referirá al elemento temporal relativo a la causal materia de debate. Por lo expuesto, la Sala considera que no se cumplen los presupuestos para acceder a la unificación pretendida en este aspecto por la actora.

<sup>29</sup> Consejo de Estado - Sala Plena de lo Contencioso Administrativo - Consejero ponente: ROCÍO ARAÚJO OÑATE Bogotá D.C., veintinueve (29) de enero de dos mil diecinueve (2019) Radicación número: 11001-0328- 000-2018-00031-00(SU).

<sup>30</sup> Consejo de Estado. Sección Cuarta. Sentencia del 5 de febrero de 2015. M.P Jorge Octavio Ramírez Ramírez. Rad. No.: 11001-03-15-000-2014-02268-00(AC).



68. Finalmente, en lo que atañe a la solicitud de la parte actora en relación con que vía jurisprudencial se unifique si el término de las múltiples inhabilidades contenidas en la Ley 617 del 2000 se trata de 12 meses o un año, la Sala reitera que, en el presente asunto, el debate se circunscribe a la configuración del evento prohibitivo del artículo 33.3 *ibidem*, razón por la que, en este caso concreto, no es posible extender el análisis a un asunto que desborda el alcance del problema jurídico señalado.

69. En consecuencia, la Sala encuentra que a través de la presente providencia solo pueden efectuarse consideraciones en relación con los elementos de las causales de inhabilidad establecidas para los diputados, descartándose así cualquier tipo de pronunciamiento en relación con aspectos que se circunscriban a otros servidores públicos que se deban elegir por voto popular, tal y como pretende la accionante en este proceso, razón por la cual no se accederá a tal solicitud.

70. Con posterioridad, la Sala efectuará los pronunciamientos pertinentes frente al elemento temporal de la causal de inhabilidad materia de análisis.

71. Adicional a lo expuesto, la Sala no emitirá ningún pronunciamiento frente a la insistencia de la parte demandada en los alegatos de conclusión respecto a la ineptitud sustantiva de la demanda. Ello, por cuanto el cuestionamiento en mención ya fue presentado y debidamente zanjado por el juez de primera instancia, razón por la que esta no es la etapa procesal para retornar a dicho aspecto.

72. En este orden de ideas, a continuación, la Sala abordará las cuestiones señaladas en la fijación del problema jurídico, previo a resolver el caso concreto.

## **2.2. Finalidad de los regímenes de inhabilidades para los cargos de elección popular**

73. Con relación a las inhabilidades, la jurisprudencia de la Corte Constitucional las ha definido como circunstancias de creación constitucional o legal que «impiden o imposibilitan que una persona sea elegida, o designada para un cargo público y, en ciertos casos, impiden que la persona que ya viene vinculada al servicio público continúe en él»<sup>31</sup>.

74. En palabras de la Corte Constitucional, las inhabilidades son «requisitos negativos cuya ocurrencia implica la inelegibilidad de la persona en quien concurren»<sup>32</sup>, consecuencia que, aunque restrictiva del derecho fundamental a participar en la conformación del poder político, se justifica y legítima en el propósito de «lograr la moralización, idoneidad, probidad, imparcialidad y eficacia

<sup>31</sup> Cfr. Corte Constitucional. Sentencias C-558 de 1994 (M.P. Carlos Gaviria Díaz), SU-625 de 2015 (M.P. Gabriel Eduardo Mendoza Martelo), C-106 de 2018 (M.P. Alejandro Linares Cantillo) y SU566 de 2019 (M.P. Antonio José Lizarazo Ocampo).

<sup>32</sup> Cfr. Corte Constitucional. Sentencias C-483 de 1998 (M.P. José Gregorio Hernández Galindo), SU-515 de 2013 (M.P. Jorge Iván Palacio Palacio), SU-625 de 2015 (M.P. Gabriel Eduardo Mendoza Martelo) y C-106 de 2018 (M.P. Antonio José Lizarazo Ocampo).



de quienes van a ingresar o ya están desempeñando empleos públicos»<sup>33</sup>.

75. Ciertamente, la Sala Plena del Consejo de Estado también ha reconocido que las inhabilidades propenden por la protección del interés general, así como por dotar de transparencia, imparcialidad, igualdad y moralidad el acceso de las personas a la función pública<sup>34</sup>. De ahí que tales restricciones persigan «garantizar que a los cargos de elección popular se presenten personas probas y carentes de antecedentes negativos en punto a su idoneidad y honorabilidad, y que no ostenten condiciones de privilegio por cuenta de vinculaciones con el Estado que desequilibren la contienda electoral<sup>35</sup>».

76. Conforme con el anterior criterio jurisprudencial, esta Sección ha reconocido que, en la realización del principio democrático<sup>36</sup>, las inhabilidades tienen como finalidad «prevenir afrentas contra las condiciones normales en las que se deben desarrollar los procesos electorales, producto de las situaciones personales de los aspirantes»<sup>37</sup>.

77. Por otra parte, la jurisprudencia constitucional ha señalado que el régimen de inhabilidades de los servidores públicos corresponde fijarlo o establecerlo en la Constitución y la ley. Ciertamente, en la sentencia C-325 de 2009 el Alto Tribunal manifestó lo siguiente:

En cuanto tiene que ver con el establecimiento del régimen jurídico de las inhabilidades que habrán de regir el acceso a determinados cargos públicos, son la Constitución y la ley las encargadas de fijarlo. Al respecto, ha expresado la Corte que, si bien la Carta Política se ocupa de regular aspectos relacionados con la materia, en la medida que se trata de una regulación incompleta, el mismo texto Superior, a través de distintas disposiciones (C.P. arts. 6, 123 y 150-23), le reconoce al legislador amplias facultades de configuración política para completar ese régimen constitucional, pudiendo dicho órgano político "evaluar y definir el alcance de cada uno de los hechos, situaciones o actos constitutivos de inhabilidad o incompatibilidad, así como el tiempo durante el cual se extienden y las sanciones aplicables a quienes incurran en ellas".

78. Igualmente, conviene poner de presente que, al igual que sucede con las causales que aparejan la sanción de pérdida de investidura, las inhabilidades también comportan un carácter taxativo y restrictivo, habida cuenta de que limitan el derecho de acceder a los cargos públicos. De ahí que, de la misma manera, su naturaleza sea excepcional y, por ende, no se admitan analogías o aplicación extensiva a eventos que no estén previstos de manera expresa. Esta ha sido la

<sup>33</sup> Corte Constitucional. Sentencias C-558 de 1994 (M.P. Carlos Gaviria Díaz) y C-1016 de 2012 (M.P. Jorge Iván Palacio Palacio).

<sup>34</sup> Consejo de Estado, Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, sentencia del 14 de octubre de 2020. M.P. Rafael Francisco Suárez Vargas. Rad: 11001-03-15-000-2020-00061-01(PI)

<sup>35</sup> Consejo de Estado, Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, sentencia de 30 de noviembre de 2010. M.P. Susana Buitrago Valencia. Rad. 23001-23-31-000-2008-00087-03 (IJ).

<sup>36</sup> Consejo de Estado, Sección Quinta, sentencia de 31 de julio de 2009. M.P. María Nohemí Hernández Pinzón. Rad. 08001-23-31-000-2007-00966-02.

<sup>37</sup> Consejo de Estado, Sección Quinta, sentencia de 3 de diciembre de 2020. M.P. Lucy Jeannette Bermúdez Bermúdez. Rad. 11001-03-28-000-2020-00016-00 acumulado 2020-00017



posición del Consejo de Estado<sup>38</sup>:

Las causales de inhabilidad constituyen limitaciones al derecho fundamental a ser elegido y a acceder a funciones y cargos públicos garantizado por el artículo 40 de la Constitución; es así que la jurisprudencia constitucional y la del Consejo de Estado han señalado que las normas que establecen derechos y libertades constitucionales deben interpretarse de manera que se garantice su más amplio ejercicio, y que aquellas normas que los limiten mediante el señalamiento de inhabilidades, incompatibilidades y calidades para el desempeño de cargos públicos deben estar consagradas expresamente en la Constitución o en la ley y **no pueden interpretarse en forma extensiva sino siempre en forma restrictiva**.

(...) La interpretación restrictiva de las normas que establecen inhabilidades constituye una aplicación del principio del Estado de Derecho previsto en el artículo 6° de la Constitución, según el cual “Los particulares sólo son responsables ante las autoridades por infringir la Constitución y las leyes” lo que se traduce en que pueden hacer todo aquello que no les esté expresamente prohibido, de donde como regla general se infiere que todos los ciudadanos pueden acceder al desempeño de funciones y cargos públicos y que excepcionalmente no podrán hacerlo aquellos a quienes se los prohíbe expresamente la Constitución o la ley. [...] **En consecuencia las causales de inhabilidad y de incompatibilidad son de interpretación restringida**”. (Énfasis de la Sala).

### 2.3. Inhabilidades de los diputados - ejercicio de autoridad administrativa dentro del año anterior a la elección. Reiteración de jurisprudencia<sup>39</sup>

79. El Texto Superior no determinó un régimen de inhabilidades e incompatibilidades específico para los diputados como sí sucedió, por ejemplo, respecto de los congresistas a través del artículo 179 superior. Sin embargo, del contenido de los artículos 293<sup>40</sup> y 299<sup>41</sup> de la Carta Política se advierte que se facultó al legislador para desarrollar dicho régimen con la salvedad que aquél no podrá ser menos estricto que el señalado para los congresistas en lo que corresponda.

80. Justamente, en ejercicio de la potestad conferida por el Constituyente, se expidió la Ley 136 de 1994<sup>42</sup>, modificada por la Ley 617 de 2000<sup>43</sup>, esta última que

<sup>38</sup> Ver Consejo de Estado, Sala de Consulta y Servicio Civil: i) concepto del 30 de abril de 2015, radicado 11001-03-06-000- 2015-00058-00 (2251); y ii) concepto del 24 de julio de 2018, radicado único: 2391.

<sup>39</sup> Consejo de Estado, Sección Quinta, sentencia de 11 de marzo de 2021, Rad. 05001-23-33-000-2019-03154-01. M.P. Luis Alberto Álvarez Parra.

<sup>40</sup> “[s]in perjuicio de lo establecido en la Constitución, la ley determinará las calidades, inhabilidades, incompatibilidades, fecha de posesión, períodos de sesiones, faltas absolutas o temporales, causas de destitución y formas de llenar las vacantes de los ciudadanos que sean elegidos por voto popular para el desempeño de funciones públicas en las entidades territoriales. La ley dictará también las demás disposiciones necesarias para su elección y desempeño de funciones”.

<sup>41</sup> El régimen de inhabilidades e incompatibilidades de los diputados será fijado por la ley. No podrá ser menos estricto que el señalado para los congresistas en lo que corresponda.

<sup>42</sup> “Por la cual se dictan normas tendientes a modernizar la organización y el funcionamiento de los municipios”.

<sup>43</sup> Por la cual se reforma parcialmente la Ley 136 de 1994, el Decreto Extraordinario 1222 de 1986, se adiciona la Ley Orgánica de Presupuesto, el Decreto 1421 de 1993, se dictan otras normas tendientes a fortalecer la descentralización, y se dictan normas para la racionalización del gasto público nacional.



en su capítulo de reglas para la transparencia de la gestión departamental, municipal y distrital, desarrolló el régimen de inhabilidades e incompatibilidades de los gobernadores, diputados, alcaldes, concejales y miembros de las juntas administradoras locales.

81. En lo que atañe a los diputados, el artículo 33 de la Ley 617 de 2000 dispone las causales de inhabilidad. Entre otras, en su numeral 3 establece la siguiente:

(...)

3. Quien dentro de los doce (12) meses anteriores **a la fecha de la elección** haya ejercido como empleado público, jurisdicción o autoridad política, civil, administrativa o militar, en el respectivo departamento, o quien como empleado público del orden nacional, departamental o municipal, haya intervenido como ordenador de gasto en la ejecución de recursos de inversión o celebración de contratos, que deban ejecutarse o cumplirse en el respectivo departamento.

(...)

82. Como se ha reconocido por esta Sala, la causal referida propende por evitar el uso del poder del Estado con fines electorales entendido como el propósito general de las inhabilidades. De ahí, que, en consideración de las atribuciones asignadas al servidor público mientras ostentó un empleo o cargo en el Estado, en una época señalada en la norma con relación a la jornada electoral, se considere válido restringir el derecho a ser elegido.

83. Asimismo, esta Sección ha definido que, para la configuración de la causal de inhabilidad en comento, para ser elegido diputado por ejercicio de autoridad administrativa, se requiere:

1º.- Que exista un vínculo laboral de carácter legal y reglamentario del candidato o elegido, es decir, que sea “empleado público”.

2º.- Que por virtud del respectivo vínculo cumpla funciones que impliquen ejercicio de autoridad civil o administrativa, es decir, *i) “poder público en función de mando, que, por consiguiente, ubica en un extremo a los particulares obligados a obedecer, aún por medio de la fuerza pública;... y ii) la facultad para contratar, “nombrar y remover libremente empleados subordinados, aún por medio de delegación; y que autoriza sancionar a los empleados con suspensiones, multas y destituciones” respectivamente.*

Independiente de que las funciones sean las propias del empleo o que éstas se cumplan en condición de empleado público y por virtud de alguno de los mecanismos con arreglo a los cuales se pueden ejercer funciones de otros empleos, por ejemplo por delegación vertical u horizontal o por delegación impropia o encargo parcial de las funciones de otro destino público.

Es importante precisar que un empleo puede implicar el ejercicio de autoridad no sólo por el nivel en el que se halla ubicado (criterio orgánico) sino por las funciones puntuales que le son asignadas (criterio funcional).

El criterio orgánico precisa que la autoridad coincide con el ejercicio de las funciones de cargos del nivel directivo a los que conforme con las normas que regulan la función pública (...) Mientras que el criterio funcional hace referencia a las funciones que realmente se cumplen no sólo las propias del empleo sino las que se reciben,



Demandante: Dany Luz Mejía Moreno  
Demandada: Mercedes Rincón Espinel – diputada del departamento de Arauca, periodo 2020-2023  
Radicado: 81001-23-39-000-2020-00003-01

como se dejó dicho, por virtud de la delegación o el encargo (...)

**3º.- Que esa autoridad se haya ejercido durante los doce (12) meses anteriores a la elección.**

4º.- Que esa autoridad se haya ejercido en el respectivo departamento.

**La citada inhabilidad se configura cuando se alegan y se prueban los cuatro elementos.** La verificación de uno permite que se prosiga con el examen acerca de la presencia de los otros<sup>44</sup>. (Énfasis de la Sala)

84. Como se observa, la configuración de la inhabilidad en comento exige la concurrencia de los siguientes elementos<sup>45</sup>: (i) un elemento subjetivo, derivado de la calidad de empleado público del candidato, (ii) un elemento material, atinente a las funciones desempeñadas en el cargo que, a su vez, definen el ejercicio de la autoridad en la modalidad que señala la norma, (iii) un elemento temporal, alusivo a los doce (12) meses anteriores al certamen electoral, y (iv) un elemento territorial, que vincula el ejercicio de autoridad al ámbito del departamento.

### 3. Caso concreto

85. En la demanda y en el escrito de la apelación se atribuyó a la señora Mercedes Rincón Espinal, electa diputada de la Asamblea de Arauca, la incursión en la causal de inhabilidad contenida en el numeral 3 del artículo 33 de la Ley 617 de 2000. Ello, al tenor del numeral 5 del artículo 275 del CPACA, constituye nulidad del acto de elección.

86. Concretamente, para la parte actora la inhabilidad en comento se configuró como consecuencia de que la demandada ocupó el cargo de secretaria de Gobierno y Seguridad Ciudadana del departamento de Arauca hasta el 25 de julio de 2018, esto es, 12 meses antes a la fecha de inscripción de candidaturas a la Asamblea Departamental (27 de junio de 2019).

87. En primera instancia, el Tribunal Administrativo de Arauca, mediante la sentencia recurrida del 16 de septiembre de 2022, resolvió negar las pretensiones de la demanda luego de concluir que no se presentaban de manera concurrente los elementos de la inhabilidad del artículo 33.3 de la Ley 617 de 2000.

88. Concretamente, consideró que no se acreditaba el elemento temporal, esto es, que la demandada dentro de los doce (12) meses anteriores a la fecha de su elección como diputada, hubiese ejercido jurisdicción o autoridad política, civil y/o administrativa en el respectivo departamento en los precisos términos

<sup>44</sup> Consejo de Estado, Sección Quinta, sentencia de 7 de marzo de 2013. M.P. Mauricio Torres Cuervo. Rad. 70001-23-31-000-2011-02237-00.

<sup>45</sup> Consejo de Estado, Sección Quinta, sentencia de 11 de marzo de 2021, Rad. 05001-23-33-000-2019-03154-01. M.P. Luis Alberto Álvarez Parra.; auto de 2 de octubre de 2020. M.P. Rocío Araujo Oñate. Rad. 50001-23-33-000-2020-00012-01; sentencia de 30 de mayo de 2019. M.P. Rocío Araujo Oñate. Rad. 11001-03-28-000-2018-00091-00; sentencia de 16 de mayo de 2019. M.P. Alberto Yepes Barreiro. Rad. 11001-03-28-000-2018-00628-00.



establecidos en la norma mencionada.

89. Al efecto, señaló que la disposición normativa no ofrece dudas al establecer los extremos temporales en que debe estudiarse la inhabilidad que, para el caso, se trata del momento en que fue aceptada la renuncia al cargo público y el día de las elecciones. Como sustento de lo anterior, se refirió a una sentencia proferida por esta Sección el 16 de diciembre de 2020<sup>46</sup>.

90. Asimismo, expuso que si bien la demandante invocó una sentencia de unificación del 7 de junio de 2016 del Consejo de Estado<sup>47</sup>, en la que dicha corporación estableció unos extremos temporales de una causal de inhabilidad, los mismos se circunscribían al caso de la elección de alcaldes y gobernadores, razón por la que obedecían a supuestos de hecho diferentes a los que eran objeto de análisis en el presente asunto.

91. En la primera providencia se especificó que sería respecto a gobernadores y alcaldes (no diputados) que el extremo inicial de la inhabilidad sería la renuncia, mientras que el final, la fecha de la inscripción de candidaturas. Por su parte, en la segunda sentencia, indicó que esta Sección afirmó que el extremo temporal final de la inhabilidad materia de análisis lo configura la fecha en que se llevan a cabo los comicios y no de la inscripción.

92. Para el tribunal, entre la renuncia de la demandada al cargo de secretaria de Gobierno y Seguridad Ciudadana del departamento de Arauca el 25 de julio de 2018 y la jornada electoral del 27 de octubre de 2019, transcurrieron más de doce meses, entendido como el periodo inhabilitante.

93. Con tales precisiones, conviene recordar que el fundamento de apelación contra la sentencia de primera instancia radica en la inconformidad de la recurrente en torno al computo efectuado del factor temporal de la inhabilidad materia de análisis. Ello, pues en criterio de la demandante, los extremos temporales para estudiar la causal deben ser, de una parte, la fecha de la renuncia al cargo público en mención y el momento en que inició la inscripción de candidaturas. De dicho análisis, aseveró, se puede concluir que la demandada se encontraba inhabilitada para ser electa como diputada del departamento de Arauca.

94. Para la recurrente, según se desprende de la apelación, existió una errónea interpretación de las sentencias del Consejo de Estado del 7 de junio de 2016 y del 29 de enero de 2019, proferidas en los radicados 11001-03- 28-000-2015-

<sup>46</sup> Consejo de Estado. Sección Quinta. Sentencia del 16 de diciembre de 2020. M.P. Carlos Enrique Moreno Rubio. Radicación número: 44001-23-33-000-2019-00173-01.

<sup>47</sup> Consejo de Estado. Sección Quinta. Sentencia del 7 de junio de 2016. M.P. Alberto Yepes Barreiro. Rad. No.: 11001-03- 28-000-2015-00051-00. Radicado Interno: 2015-0005. En esta providencia se indicó que respecto de los gobernadores o alcaldes el periodo inhabilitante se contabiliza desde el momento en que se acepta su renuncia a tales cargos y hasta la fecha de inscripción de candidaturas. Dicho de otro modo, que quienes se encuentren en ejercicio de los cargos de gobernador o alcalde tienen prohibido inscribirse como candidatos para ocupar otro cargo de elección popular en la misma circunscripción electoral si no han transcurrido doce meses entre la renuncia y la fecha de inscripción de candidaturas. No obstante, el tribunal advirtió que dicho presupuesto no resultaba aplicable al supuesto fáctico de esta demanda.



00051-00 y 11001-0328- 000-2018-00031-00, respectivamente. La apelante citó tales pronunciamientos in extenso, pues en su entender, los mismos avalan la premisa de que el periodo inhabilitante de 12 meses para el caso de la diputada demandada culmina con la fecha de la inscripción de la candidatura y no de la elección.

95. Con estas claridades, la Sala anuncia que confirmará la sentencia proferida en primera instancia por el Tribunal Administrativo de Arauca por las razones que pasan a exponerse.

96. Para la Sala, la decisión apelada es acertada porque conforme se puso de presente en la parte considerativa de esta providencia, la jurisprudencia de la Sección ha sido clara en mencionar que la causal de inhabilidad materia de análisis exige demostrar de manera concurrente que el diputado, como sujeto calificado (empleado público) ostentó determinadas funciones que implican el ejercicio de autoridad civil, política o administrativa (criterios orgánico y funcional), materialmente ejercidas o no, **dentro del año anterior a la elección**, surtidas en el respectivo departamento.

97. Para el caso concreto, conforme advirtieron la parte demandada, el Ministerio Público y el tribunal de instancia, se encuentra probado lo siguiente:

- i) La diputada Rincón Espinel se desempeñó en el cargo público de secretaria de Gobierno y Seguridad Ciudadana del departamento de Arauca hasta el 25 de julio de 2018.
- ii) Las votaciones para la Asamblea Departamental de Arauca se llevaron a cabo el 27 de octubre de 2019. Es decir, luego de 15 meses de la renuncia de la actora al cargo que la inhabilitaba.
- iii) Dicho de otro modo, en efecto, los doce meses anteriores a la fecha de la elección (periodo inhabilitante) transcurrieron entre el 27 de octubre de 2019 y el 27 de octubre de 2018. Momento en el que la demandada había renunciado al empleo que ocupaba desde el 25 de julio de 2018.

98. Lo anterior, apareja que no se acredita el elemento temporal, pues como se ha mencionado, la demandada **no ejerció** como empleada pública, dentro de los doce meses anteriores a la fecha de la elección, jurisdicción o autoridad política, civil, administrativa o militar, en el respectivo departamento, etc., conforme lo dispuso el legislador en el artículo 33.3 de la Ley 617 de 2000.

99. Al respecto, debe recordarse que al analizar la materialización de la causal objeto de análisis, esta Sección en sentencia del 16 de diciembre de 2020<sup>48</sup> manifestó que el contenido de la norma en lo que se refiere a los extremos temporales resultaba claro y no admitía una interpretación diferente, así lo señaló:

<sup>48</sup> Consejo de Estado. Sección Quinta. Sentencia del 16 de diciembre de 2020. M.P. Carlos Enrique Moreno Rubio. Radicación número: 44001-23-33-000-2019-00173-01.





Demandante: Dany Luz Mejía Moreno  
Demandada: Mercedes Rincón Espinel – diputada del departamento de Arauca, periodo 2020-2023  
Radicado: 81001-23-39-000-2020-00003-01

Finalmente, no hay discusión en cuanto a que según la consagración expresa de los artículos 30 numeral 3 y 33 numeral 3, la inhabilidad se configura respecto de quien dentro de los 12 meses anteriores **a la fecha de la elección** haya ejercido como empleado público, jurisdicción o autoridad política, civil, administrativa o militar, en el respectivo departamento, por manera que la precisión de la norma **no admite interpretaciones en torno a si el extremo temporal final de la inhabilidad lo configura la fecha de la elección o de la inscripción**, como en forma equivocada lo propuso el apelante. (Resaltado original del texto)

100. Ahora bien, en la misma providencia traída a colación, la Sala tuvo la oportunidad de referirse al alcance de los fallos SU-625 de 2015 de la Corte Constitucional<sup>49</sup> y del 7 junio de 2016 del Consejo de Estado.

101. Al respecto, se tiene que a través de la sentencia de unificación del 7 de junio de 2016, esta Sección unificó criterios respecto de: “(i) la definición del extremo temporal inicial de la incompatibilidad prevista **para alcaldes y gobernadores, en los artículos 31.7 y 32 y.7 (sic) y 39 de la Ley 617 de 2000**, (ii) el alcance de la aplicación de los principios *pro homine* y *pro electoratem* en materia electoral y (iii) los efectos de la declaratoria de nulidades electorales por vicios subjetivos.

102. En tal oportunidad, se demandó la nulidad de la elección de la gobernadora del departamento de la Guajira por haber quebrantado el numeral 7 del artículo 38 y el artículo 39 de la Ley 617 de 2000, referente a las incompatibilidades que se convierten en inhabilidades.

103. En lo que interesa en el presente asunto, esto es, los extremos temporales con miras a delimitar el periodo de la incompatibilidad, en la referida sentencia se determinó que quienes se encuentren en ejercicio de los cargos **de gobernador o alcalde** y transcurridos 12 meses después de su renuncia, tienen prohibido inscribirse como candidatos para ocupar otro cargo de elección popular en la misma circunscripción electoral.

104. Frente al extremo temporal inicial se precisó que está relacionado con el momento a partir del cual se dejó de detentar la calidad de **alcalde o de gobernador** con la renuncia al cargo y, respecto del extremo temporal final, se señaló que lo constituye la fecha de la nueva inscripción del candidato, puesto que lo contemplado por la norma es la prohibición para inscribirse.

<sup>49</sup> Dicha providencia se profirió en sede de revisión del fallo de tutela dictado por la Sección Segunda de esta Corporación el 11 de agosto de 2014, en el trámite del amparo constitucional promovido por la señora Marina Lozano Roperero contra la providencia judicial dictada por la Sección Primera de esta Corporación, el 7 de marzo de 2013. Los hechos en que se fundó la acción de amparo constitucional que derivó la sentencia SU-625 de 2015, giraron en torno a la pérdida de investidura de diputada de la señora Marina Lozano Roperero, por haber desconocido **el régimen de incompatibilidades de los gobernadores** previsto en los artículos 31 numeral 7 y 32 de la Ley 617 de 2000, que prescribe la prohibición a quien ejerce tal dignidad de inscribirse a cargos de elección popular durante el periodo para el cual se fue elegido y hasta 12 meses después del vencimiento del mismo, razón por la cual los efectos de la providencia tampoco resultan extensibles a la presente controversia.



Demandante: Dany Luz Mejía Moreno  
Demandada: Mercedes Rincón Espinel – diputada del  
departamento de Arauca, periodo 2020-2023  
Radicado: 81001-23-39-000-2020-00003-01

105. En ese orden, la Sala advierte que la regla fijada en la providencia para la determinación de los límites temporales de la incompatibilidad, que se convirtió en inhabilidad, no son extensibles al presente asunto, si se tiene en cuenta que uno de los puntos de decisión fue el referente a la prohibición de alcaldes y gobernadores que se encontraban en ejercicio de su cargos y hasta 12 meses después de su renuncia aceptada, para aspirar a otros cargos de elección popular, aspecto este que no es el que se debate en esta sentencia.

106. Al respecto, se itera, que la controversia en el presente asunto se circunscribe en la presunta inhabilidad en la que incurrió la demanda para inscribirse como candidata a la Asamblea Departamental de Arauca por no haber renunciado al cargo que ostentaba con 12 meses de antelación a la fecha de las inscripciones para las elecciones correspondientes, de manera que los supuestos fácticos y jurídicos de ese asunto no guardan relación con el que ahora se analiza.

107. La misma argumentación puede emplearse frente al presunto desconocimiento de la sentencia proferida el 29 de enero de 2019 por parte de la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado.

108. Ello, pues como se puso de presente en líneas anteriores, en tal providencia se unificó jurisprudencia frente a la interpretación del factor temporal de la inhabilidad consagrada en el artículo 179.5 de la Constitución Política, esto es, aquella que dispone que no podrán ser congresistas 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». Lo anterior, al analizar la legalidad del acto de elección de Hernán Gustavo Estupiñán Calvache como Representante a la Cámara por el Departamento de Nariño, período 2018-2022.

109. Como se advierte, también se trata de un caso que dista de los supuestos fácticos y jurídicos materia de análisis en el presente proceso, razón por la que lo resuelto en tal oportunidad por la Sala Plena de esta Corporación no resulta aplicable al caso concreto.

110. Ahora bien, para la Sala no resulta claro en qué modo la interpretación que ha imperado en la jurisprudencia de esta Sección en cuanto al extremo temporal de la inhabilidad materia de estudio, genera los escenarios problemáticos expuestos en la apelación. Lo anterior, puesto que la argumentación de la parte recurrente es insuficiente.

111. En efecto, esta Sección no avizora de qué manera el hecho de que se tenga en cuenta la fecha de la elección y no el momento de inscripción de candidaturas al momento de analizar la inhabilidad del artículo 33.3 de la Ley 617 del 2000, puede aparejar que, según indica la demandante, se pueda confundir el día de los comicios con el certamen electoral o que se desconozca el derecho fundamental del electorado de elegir personas hábiles, idóneas y que cumplan los requisitos y condiciones previstas en la Constitución.



112. Ello, de una parte, si se tiene en cuenta que es la Registraduría Nacional del Estado Civil, y no la Ley 617 del 2000, la que establece el calendario para los certámenes electorales, especificando el día en que se llevaran a cabo los comicios correspondientes que es el momento que, según la norma, debe tenerse en cuenta para estudiar la inhabilidad, frente a lo cual, tampoco se advierte qué incidencia tiene en punto de la idoneidad y el cumplimiento de los requisitos por parte de los candidatos, en este caso de quienes aspiren a las Asambleas Departamentales.

113. Tampoco, se encuentra cómo se desconoce el principio pro electorado y se privilegia el derecho del aspirante al cargo de elección popular con la interpretación referenciada del elemento temporal de la causal, pues, justamente, la misma corresponde al lindero establecido por el propio legislador para determinar la incursión en la inhabilidad para efectos, precisamente, de prevenir afrentas contra los procesos electorales, producto de las situaciones personales de los aspirantes<sup>50</sup>, lo cual se ajusta, contrario a lo mencionado por el apelante, al efecto útil del artículo 33.3 de la Ley 617 del 2000.

114. Ahora bien, la parte demandante tampoco ofrece argumentos para fundamentar que, como asegura, tener el día de las elecciones y no de las inscripciones para determinar la presencia de la causal, distorsiona el carácter objetivo del proceso de nulidad electoral y la aplicación del principio de legalidad que lo rige. Justamente, el análisis que se efectúa en casos como el presente se centra en determinar sí, objetivamente, el candidato incurrió en las circunstancias de tiempo y modo previstas en la norma limitante del derecho fundamental a participar en la conformación del poder político.

115. Finalmente, la recurrente aseveró que la interpretación que censura, 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, no obstante, no presentó argumento alguno que soporte dicha afirmación.

116. Resuelto lo anterior, debe recordarse que la interpretación de las causales de inhabilidad para acceder a los cargos públicos de elección popular está orientada por el principio de capacidad electoral<sup>51</sup>, que impone la existencia de norma expresa que limite el derecho fundamental a ser elegido. En esa medida, la interpretación restringida de estas causales de inhabilidad impide al operador jurídico ir más allá de los presupuestos que contiene la norma que prevé la causal.

117. Sobre el particular, la Sala Plena del Consejo de Estado ha señalado lo que al tenor se cita:

<sup>50</sup> Consejo de Estado, Sección Quinta, sentencia de 3 de diciembre de 2020, Rad. 2020-00016.

<sup>51</sup> Código Electoral, artículo 1º, numeral 4: “Principio de la capacidad electoral. Todo ciudadano puede elegir y ser elegido mientras no exista norma expresa que le limite su derecho. En consecuencia, las causales de inhabilidad y de incompatibilidad son de interpretación restringida”.



Demandante: Dany Luz Mejía Moreno  
Demandada: Mercedes Rincón Espinel – diputada del departamento de Arauca, periodo 2020-2023  
Radicado: 81001-23-39-000-2020-00003-01

Las inhabilidades e incompatibilidades, en tanto limitan la libertad y los derechos de las personas, son de origen constitucional y legal. **La tipificación de sus causas, vigencia, naturaleza y efectos es rígida y taxativa; su aplicación es restrictiva, de manera que excluye la analogía legis o iuris, excepto en lo favorable**<sup>52</sup>.  
(Énfasis de la Sala)

118. Esto se traduce para el caso concreto, en la imposibilidad de considerar configurada la inhabilidad del artículo 33.3 de la Ley 617 de 2000 teniendo como fundamento un linderio temporal distinto al definido por el legislador que, para este asunto, son los 12 meses anteriores a la fecha del certamen electoral.

119. De este modo, la Sala concluye que la demandada no se encontraba inhabilitada para ser elegida el 27 de octubre de 2019 como diputada en atención a su desempeño como secretaria de Gobierno y Seguridad del departamento de Arauca hasta el 25 de julio de 2018 y, en consecuencia, se confirmará el fallo apelado.

120. Finalmente, esta Sección constató que el trámite del presente proceso en primera instancia, excedió los términos previstos para el efecto en el párrafo único<sup>53</sup> del artículo 264 de la Constitución, pues, en efecto, la demanda se presentó el 16 de enero de 2020 ante el Tribunal Administrativo de Arauca y fue remitida a esta Corporación hasta el 2 de octubre de 2023, es decir, luego de aproximadamente 3 años y 9 meses desde su radicación y cuando ya está por finalizar el periodo constitucional para el que fue elegida la demandada. Dicha situación deberá ser solventada por el tribunal en mención para efectos de que, en adelante, se cumpla razonablemente el término establecido en la norma constitucional.

En mérito de lo expuesto, el **CONSEJO DE ESTADO, SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO, SECCIÓN QUINTA**, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley

### III. FALLA:

**PRIMERO: CONFIRMAR** la sentencia del 16 de septiembre de 2022 del Tribunal Administrativo de Arauca, que negó la nulidad de la elección de la señora Mercedes Rincón Espinel como diputada de la Asamblea departamental para el período 2020-2023.

**SEGUNDO:** Contra la presente decisión no procede ningún recurso ordinario, conforme con el artículo 243A<sup>54</sup> del CPACA.

<sup>52</sup> Consejo de Estado, Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, sentencia del 8 de febrero de 2011. M.P. Ruth Stella Correa Palacio. Rad. 11001-03-15-000-2010-00990-00 (PI).

<sup>53</sup> Art. 264: (...) PARÁGRAFO. La jurisdicción contencioso administrativa decidirá la acción de nulidad electoral en el término máximo de un (1) año. En los casos de única instancia, según la ley, el término para decidir no podrá exceder de seis (6) meses

<sup>54</sup> «1. Las sentencias proferidas en el curso de la única o segunda instancia».



Demandante: Dany Luz Mejía Moreno  
Demandada: Mercedes Rincón Espinel – diputada del  
departamento de Arauca, periodo 2020-2023  
Radicado: 81001-23-39-000-2020-00003-01

**TERCERO:** En firme esta providencia, archívese el expediente.

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**

**LUIS ALBERTO ÁLVAREZ PARRA**  
**Presidente**

**OMAR JOAQUÍN BARRETO SUÁREZ**  
**Magistrado**

**PEDRO PABLO VANEGAS GIL**  
**Magistrado**

Este documento fue firmado electrónicamente. Usted puede consultar la providencia oficial con el número de radicación en <https://relatoria.consejodeestado.gov.co:8080/Vistas/Casos/procesos.aspx>