

ACCION DE PERDIDA DE INVESTIDURA - Carácter constitucional / ACCION DE PERDIDA DE INVESTIDURA - Finalidad / ACCION DE PERDIDA DE INVESTIDURA - Naturaleza sancionatoria. Aplicación del principio de legalidad / PRINCIPIO DE LEGALIDAD - Aplicación en acción de pérdida de investidura / ACCION DE PERDIDA DE INVESTIDURA - Causales respecto de Congresistas de la República / PERDIDA DE INVESTIDURA DE CONGRESISTAS - Causales

La acción de pérdida de investidura es una acción de estirpe constitucional, que tiene por finalidad, en el caso de los miembros del Congreso de la República, deducir, a través de un debate de carácter jurisdiccional ante el Consejo de Estado, responsabilidad de naturaleza ética y política, sancionable con la imposición de la máxima sanción de orden disciplinario, consistente en despojar al congresista de su investidura o condición de tal, en razón de la comisión o configuración de una cualquiera de las causales previstas para el efecto en el artículo 183 de la Constitución Política, concordante con los artículos 107, 109 y 110. Siendo una acción de naturaleza sancionatoria está gobernada por principios como el de legalidad, tanto de las conductas que la originan - las que en la medida en que afectan el derecho a la libertad son de interpretación restrictiva -, como de la sanción que se impone, que no puede ser otra que la desinvestidura. Su resolución está determinada por la prueba de circunstancias que encuadren dentro de las descritas por la Constitución así como por la presencia de una responsabilidad subjetiva, pues implica el análisis de las condiciones en las que se incurre en las conductas que se erigen en causales de desinvestidura. Procede, en cuanto a los congresistas, i) cuando se viola el régimen de inhabilidades o de incompatibilidades o de conflicto de intereses, ii) cuando se falta al deber de asistir, en un mismo período, a 6 sesiones plenarias en las que se voten proyectos de acto legislativo, de ley o mociones de censura, iii) cuando no se toma posesión, como elegido o llamado, dentro del término legal, iv) cuando se incurre en indebida destinación de dineros públicos, v) cuando se incurre en tráfico de influencias y, a partir del Acto legislativo 1 de 2009, vi) cuando se violan los topes de financiación de campañas.

FUENTE FORMAL: CONSTITUCION POLITICA - ARTICULO 107 / CONSTITUCION POLITICA - ARTICULO 109 / CONSTITUCION POLITICA - ARTICULO 110 / CONSTITUCION POLITICA - ARTICULO 183 / ACTO LEGISLATIVO 1 DE 2009

CONFLICTO DE INTERESES - Concepto / CONFLICTO DE INTERESES - Alcance como causal de pérdida de investidura / PERDIDA DE INVESTIDURA DE CONGRESISTAS - Causal de conflicto de intereses / CONGRESISTAS - Pérdida de investidura por incurrir en conflicto de intereses

Los congresistas como servidores públicos de elección popular “[r]epresentan al pueblo, y [deben] actuar consultando la justicia y el bien común...” Incurren en conflicto de intereses cuando en el ejercicio de las funciones que emanan de la investidura, en asuntos propios de la actividad parlamentaria, movidos por situaciones de carácter moral o económico anteponen los intereses personales, de su familia - conforme los grados de parentesco considerados por la ley -, y/o de sus socios al general de la comunidad a la que representan. Sobre el conflicto de intereses la Sala Plena, ha dicho: “El conflicto de interés surge o se presenta cuando según la ley ‘exista interés directo en la decisión porque le afecte de alguna manera (al Congresista), o a su cónyuge o compañero o compañera permanente, o alguno de sus parientes dentro del cuarto grado de consanguinidad o segundo de afinidad o primero civil, o a su socio o socios de derecho o de

hecho'. Se trata, evidentemente, de una razón subjetiva que torna parcial al funcionario y que lo inhabilita para aproximarse al proceso de toma de decisiones con la ecuanimidad, la ponderación y el desinterés que la norma moral y la norma legal exigen". Igualmente ha precisado que éste se torna sancionable cuando el congresista pierde la imparcialidad que debe gobernar sus actos y no obstante no se declara impedido para participar en un determinado asunto. Al respecto tiene sentado: "La presencia del conflicto de intereses no es en sí misma censurable. Por lo general los hombres están expuestos a soportar y a resolver en sus relaciones familiares, sociales y políticas, conflictos de intereses de las más variadas características. Lo que es censurable y lo que determina un tratamiento legal, es la forma como el individuo resuelve el conflicto de intereses que se le presenta frente a una situación concreta. El individuo puede, en efecto, hacer un pacto de paz con su conciencia y admitir la resolución del conflicto aceptando, por ejemplo, que lo que es bueno para él (sic) todo lo es también para la parte, aún así no tome una posición determinante en la adopción de la decisión que le favorece; pero puede también advertir, y es su obligación moral y legal hacerlo, que participar en la adopción de la decisión correspondiente cuando de ella derivaría un beneficio personal particularizado, no sólo contrariaría normas morales (en cualquier sistema ético) sino que vulneraría disposiciones del derecho positivo (como las que aquí se han citado). Por ello, para evitar que se dé una participación viciada de parcialidad en el proceso de toma de decisiones (judiciales, legislativas, administrativas, etc.), el ordenamiento positivo establece un mecanismo de una gran racionalidad y de una impresionante sencillez: El juez, el legislador, el administrador, que debiendo participar en la adopción de una determinada decisión, ya sea mediante sentencia, ley, decreto, acto administrativo, etc., si encuentra que su adopción es susceptible de generarle un beneficio particular específico, debe ser separado de dicho proceso, bien en forma voluntaria porque advertido el conflicto, lo haga manifiesto mediante la declaratoria del impedimento, ora por iniciativa de terceras personas, utilizando el mecanismo de la recusación. De cualquier forma, cuando la separación no se haga en forma voluntaria, por la vía de la declaración de impedimento, se prevén sanciones de diversa índole para aquellos que fueron recusados y la recusación resultó válida y para quienes participaron en la adopción de la decisión cuando existía el impedimento a que se viene refiriendo la Sala. "... Se sanciona, entre otras medidas, con la pérdida de la investidura. Ello porque en los términos del artículo 183 de la Constitución Política: "Artículo 183. Los congresistas perderán su investidura: Por violación del régimen de inhabilidades e incompatibilidades, o del régimen de conflicto de intereses. "..."

FUENTE FORMAL: CONSTITUCION POLITICA - ARTICULO 183

NOTA DE RELATORIA: Sobre el concepto de conflicto de intereses y su alcance como causal de pérdida de investidura de Congresistas, sentencia, Consejo de Estado, Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, de 19 de marzo de 1996, expediente AC - 3300, C.P. Joaquín Barreto Ruiz.

VIOLACION DEL REGIMEN DE CONFLICTO DE INTERESES - Causal de pérdida de investidura. Elementos para su configuración

Los elementos de la causal de pérdida de investidura denominada "violación al régimen de conflicto de intereses" han sido definidos, en los siguientes términos: "El conflicto de intereses como causal de pérdida de investidura, para su estructuración exige la concurrencia de las siguientes cuatro circunstancias de orden objetivo y subjetivo: 1ª) La participación efectiva del parlamentario en el procedimiento legislativo o en los mecanismos de control; 2ª) la (sic) existencia

cierta y demostrable, que de la aprobación de una determinada ley se derivan beneficios morales o económicos para el congresista, sus familiares o sus socios; 3ª) el (sic) beneficio que persiga o se obtenga con la ley no puede ser catalogado como general, sino de carácter particular, y 4ª) que (sic) el congresista tenga la intención de beneficiar a su (sic) familiares, a sus socios o a sí mismo.”

NOTA DE RELATORIA: Sobre los elementos para que se configure la causal de pérdida de investidura denominada violación del régimen de conflicto de intereses, sentencias, Consejo de Estado, Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, del 20 de noviembre de 2001, Exp. 2001-00130, C.P. Germán Rodríguez Villamizar, reiterada en las sentencias del 5 de agosto de 2003, Exp. 2003-0580-01, C.P. María Elena Giraldo Gómez y del 1º de junio de 2005, Exp. 2004-01214, C.P. Filemón Jiménez Ochoa.

CONFLICTO DE INTERESES - Inexistencia en elección de Procurador General de la Nación / PERDIDA DE INVESTIDURA DE CONGRESISTA - Negada por no acreditarse causal de conflicto de intereses

Tal como quedó visto, en el sub lite se demandó la investidura de Senador de la República del señor Jorge Enrique Gómez Montealegre, porque en condición de encartado en los procesos disciplinarios radicados bajo los números 286176 (o 01-167966/77) y 302398, que vienen siendo conocidos por la Procuraduría General de la Nación, con el ánimo de obtener un trato favorable de su disciplinador participó en el proceso de elección del doctor Alejandro Ordóñez Maldonado, como Procurador General de la Nación. (...) Hallándose probado que el Senador demandado participó en la elección de Procurador General de la Nación, lo que sigue es verificar si tenía la condición de encartado en los procesos disciplinarios radicados bajo los números 286176 (01-167966/77) y 302398, para luego, a partir de allí, inferir si tenía o no interés en beneficiarse del voto que emitió. (...) Pues bien, de la documental atrás referida resulta claro que el demandado, para la época de la elección del actual Procurador General de la Nación, no venía siendo investigado en ninguno de los procesos disciplinarios a los que alude la demanda, pues el primero se refería a irregularidades en la designación de quien debía reemplazar al Senador Vicente Blel, y estaba dirigido contra la doctora Nancy Patricia Gutiérrez en condición de Presidenta del Senado de la República y el segundo ni siquiera existía para esa fecha. Siendo así las cosas, las circunstancias fácticas que fundamentaron la pretensión de pérdida de investidura, por violación al régimen de conflicto de intereses, no se estructuraron y, por tanto, el cargo así formulado debe desestimarse.

ACCION DE INVESTIDURA DE CONGRESISTA - Alcance del petitum de la demanda / ACCION DE PERDIDA DE INVESTIDURA - Actividad probatoria solo se circunscribe a hechos invocados en la demanda o su adición / PRUEBAS EN PROCESO DE PERDIDA DE INVESTIDURA - Inconducencia de pruebas relativas a hechos no invocados en la demanda / PRINCIPIO DE CONGRUENCIA DE LA SENTENCIA - Aplicación en proceso de pérdida de investidura / DERECHO DE DEFENSA - Se violaría si se tuvieran en cuenta hechos no alegados en la demanda

Ahora, como se consignó en los antecedentes de esta providencia, el Procurador Tercero Delegado ante la Corporación, en la vista pública, considerando el hecho de que mediante escrito de 6 de noviembre de 2009, solicitó que se decretara como prueba “[o]ficiar a la Procuraduría General de la Nación, para que en el término de dos (2) días, certifique si se ha adelantado alguna investigación disciplinaria en contra del señor Enrique Gómez Montealegre, y si así fuera (sic)

se (sic) indique la fecha en la cual se le notificó su vinculación (preliminar o pliego de cargos) y el estado actual de dicha investigación”, y que esa solicitud fue denegada por cuanto no tenía que ver con los hechos de la demanda, los que se referían a 2 investigaciones puntuales, las iniciadas por razón de las quejas radicadas bajo los número 286176 (proceso 01-167966) y 302398, alegó: “(...) Vale señalar que siendo clara y explícita la causal invocada por el demandante quedaba en manos del Magistrado Ponente abundar en razones para poder concluir con certeza que a la fecha de la elección del actual Procurador General, el demandado no afrontaba en ese preciso momento procesos disciplinarios. Por esa razón tampoco puede hablarse de una posible violación de su derecho de defensa porque no se hablaba de un hecho nuevo y se refería a una situación que es materia de debate: su participación en la elección del Procurador General, cuando estaba sometido a investigaciones disciplinarias”. Sobre este particular debe precisarse que el petitum de una demanda no sólo se circunscribe al capítulo de pretensiones, sino que involucra la petición, los hechos en que se afina, los fundamentos jurídicos de los que se sirven y las pruebas que se postulan con el propósito de cumplir con la carga que impone el artículo 177 del Código de Procedimiento Civil, por manera que, de una parte, la actividad probatoria sólo puede versar sobre los hechos que enuncia el demandante en el libelo inicial o en su adición, so pena que los medios de prueba que se postulen sin considerar ese principio deban ser denegados por inconducentes y, de otra, sólo sobre esos hechos puede pronunciarse el juez, so pena de violar el principio de congruencia al que debe atender la sentencia. Con mayor razón en un proceso como el de la referencia, que por su carácter sancionatorio impone que en su instrucción se consideren todas las medidas necesarias en orden a hacer efectivo el derecho de defensa del demandado, que se vería seriamente afectado si se consideran situaciones que sin haber sido aducidas en la demanda, pueden llegar a estructurar alguna de las causales de pérdida de investidura alegadas, se decretan oficiosamente pruebas tendientes a verificarlas y, luego, se decide la desinvestidura con base en tales hechos y en las pruebas que los demuestran.

INCOMPATIBILIDADES DE CONGRESISTAS - Concepto / INCOMPATIBILIDADES DE CONGRESISTAS - Régimen legal

Las incompatibilidades han sido definidas por el legislador [Ley 5ª de 1992, artículo 281] como: “[t]odos los actos que no pueden realizar o ejecutar los Congresistas durante el período de ejercicio de la función”. Corresponden a un conjunto de actividades que se repelen con el cumplimiento de unas funciones o con una dignidad, se justifican en la prevalencia de los intereses estatales y en los principios y valores de igualdad, moralidad, ética, corrección, probidad, transparencia e imparcialidad que deben imperar en la actuación de los sujetos que desempeñan la función pública, o de quienes aspiran o pretendan acceder a la misma. En efecto, el desarrollo indigno del poder, la influencia negativa de la posición, el privilegio indebido con olvido del interés público, de la legalidad, de la buena administración, del patrimonio público y de la probidad en las actuaciones, constituyen, sin duda, razones para establecer restricciones a la libertad y a los derechos de los sujetos en el ámbito del derecho público, tendientes a evitar la vinculación a la función pública o el ejercicio de ésta en las diferentes ramas del Poder Público, de personas cuya conducta o situación pueda ser lesiva a esos intereses, principios y valores.

FUENTE FORMAL: LEY 5 DE 1992 - ARTICULO 281

INCOMPATIBILIDAD DE CONGRESISTAS - Régimen jurídico / INCOMPATIBILIDAD DE CONGRESISTAS - Causales / INCOMPATIBILIDAD DE CONGRESISTAS - Excepciones. Interpretación restrictiva

La incompatibilidad de la condición de congresista con el desempeño de cargos o empleos públicos o privados. Esta incompatibilidad se halla establecida en el artículo 180 de la Carta, en cuanto prevé: “Los congresistas no podrán: 1 Desempeñar cargo o empleo público o privado”. La norma constitucional propende por impedir el desempeño de actividades que distraigan al congresista de sus funciones, que dados los caros intereses que representa, los de sus electores, demandan toda su atención y su energía. Proscribe 2 actividades: i) el cumplimiento de un encargo o misión que implique seria responsabilidad, es decir, de un cargo, público o privado, remunerado o no y ii) el cumplimiento de una labor, en forma subordinada y con una remuneración, o sea, el desempeño de un empleo, público o privado. Fue desarrollada por la ley orgánica del Congreso, Ley 5ª de 1992, que en su artículo 282, previó como excepciones a la regla: i) el ejercicio de la cátedra universitaria, ii) la participación en los organismos directivos de los partidos y grupos políticos, en cuanto gocen de personalidad jurídica, iii) el ejercicio de profesiones del área de la salud, en la medida en que se haga a título gratuito, iv) la participación en actividades científicas, artísticas, culturales, educativas y deportivas y v) la pertenencia a organizaciones cívicas y comunitarias. Las citadas excepciones, por razón del bien jurídico que se pretende proteger a través de esta incompatibilidad, son de interpretación restrictiva, por lo que cualquier actividad distinta en cuanto comporte el ejercicio de un cargo o de un empleo, público o privado, constituye una violación al régimen de incompatibilidades.

FUENTE FORMAL: CONSTITUCION POLITICA - ARTICULO 180 / LEY 5 DE 1992 - ARTICULO 282

REGIMEN DE INCOMPATIBILIDADES DE CONGRESISTA - Inexistencia de violación al no comprobarse ejercicio simultáneo como Senador y representante legal de Iglesia / PERDIDA DE INVESTIDURA DE CONGRESISTA - Negada al no acreditarse violación al régimen de incompatibilidades

El demandante alegó que el Senador demandado incurrió en violación al régimen de incompatibilidades porque venía desempeñándose como Director de la Comunidad Bethesda, de hecho dijo: “En el caso que me ocupa, el doctor Jorge Enrique Gómez Montealegre, ha venido ausentándose y por lo tanto no participa en las sesiones de la comisión a la que debe asistir y menos en las sesiones plenarios del congreso, al que ingresó el 1º de abril de 2008, por encontrarse en campañas evangelísticas como Director y miembro de la comunidad Bethesda...”, dicho en otras palabras, por razón del desempeño de un cargo, el de Director de la Comunidad Iglesia Bethesda. Y sucede que esta Corporación ya tuvo la oportunidad de pronunciarse sobre este particular. En efecto, en la sentencia de 10 de noviembre de 2009, en el proceso acumulado PI-2008-01180, demandante: Aura María González Contreras y otro, demandado: Jorge Enrique Gómez Montealegre, al que se acumuló el expediente PI-2008-01367, demandante: Jorge Enrique Ruiz Cifuentes, demandado: Jorge Enrique Gómez Montealegre, en el que se solicitó la pérdida de investidura del citado senador porque venía desempeñándose como “[r]epresentante legal de las entidades religiosas Iglesia Central Denominación Centro Misionero Bethesda y Corporación Centro Misionero Bethesda”, la Sala, con ponencia de la doctora Martha Teresa Briceño de Valencia consideró: “5.2.3. El cargo privado que la actora le atribuye al inculpado es de

representante legal de las entidades religiosas Iglesia Central Denominación Centro Misionero Bethesda y Corporación Centro Misinero (Sic) Bethesda. 5.2.4. Al respecto está acreditado en el plenario que: [...] 5.2.5. Las anteriores circunstancias documentadas permiten concluir: i) Que el demandado venía teniendo la condición de representante legal sólo de la persona jurídica identificada con el nombre Iglesia Central Denominación Centro Misionero Bethesda, ya que dejó de serlo de la llamada Corporación Centro Misionero Betesda desde el 31 de marzo de 1997, al cambiar ésta su denominación por la primera, a partir de esa fecha. Esto es, no se trata de dos entidades, como las ha querido presentar la actora, sino de una sola, la primeramente mencionada. ii) Que el demandado, quien se posesionó (sic) Senador el 1º de abril de 2008, estuvo inscrito como representante legal de esa entidad religiosa en el Ministerio del Interior hasta el 14 de mayo siguiente, según atrás se precisó. iii) Que no obstante, ese cargo de representante legal lo ejerció o desempeñó hasta el 30 de marzo de 2008, día en que presentó su renuncia al mismo, le fue aceptada por la Junta Directiva de la entidad y se hizo efectiva al cesar en todas sus funciones inherentes al cargo y asumir en su reemplazo la (sic) Vicepresidente, según se hizo constar en texto inicial del Acta 43 en comentario. [...] Por consiguiente, tampoco aparece configurada la segunda causal de pérdida de investidura enrostrada al encausado, toda vez que no aparece demostrada la violación de la incompatibilidad descrita en el artículo 180, numeral 1º, de la Constitución Política, al no acreditarse que hubiera desempeñado el cargo de representante legal de la Iglesia Central Denominación Centro Misionero Bethesda simultáneamente con su condición de Senador de la República”. En el proceso se adujo que el demandado, no obstante su condición de Senador, seguía siendo “Director y miembro de la comunidad Bethesda...”, sin embargo no se aportó ninguna prueba que permitiera deducir que luego de la renuncia presentada el 30 de marzo de 2008, a la que se refiere la sentencia dictada en el expediente PI - 2008 -01387, de la que da cuenta la documental que obra, no sólo en ese expediente sino en el radicado bajo el número 2008-1234, cuyas copias auténticas fueron arriadas por virtud de la petición hecha por el demandante y que pueden ser valoradas en este proceso en cuanto corresponde a pruebas trasladadas, hubiera sido designado, nuevamente, Director. Corolario, respecto de esta acusación tampoco se demostró el hecho que le sirve de fundamento.

FUENTE FORMAL: CONSTITUCION POLITICA - ARTICULO 180 NUMERAL 1

NOTA DE RELATORIA: Por hechos similares a los expuestos en este asunto, se niega la pérdida de investidura de Senador del Señor Jorge Enrique Gómez Montealegre, en razón a la no acreditación de la violación del régimen de incompatibilidades. Al respecto, ver sentencias, Consejo de Estado, Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, Expediente núm. 11001-03-15-000-2008-01234-00(PI), del 6 de octubre de 2009, C.P. Rafael E. Ostau De Lafont Pianeta; y Expedientes números 11001-03-15-000-2008-01180-00(PI) y 2008-01367 (PI) (acumulados), del 10 de noviembre de 2009, C.P. Martha Teresa Briceño de Valencia.

CONSEJO DE ESTADO

SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

Consejero ponente: FILEMON JIMENEZ OCHOA

Bogotá D.C., primero (1º) de junio de dos mil diez (2010)

Radicacion numero: 11001-03-15-000-2009-00598-00(PI)

Actor: JORGE ALBERTO MENDEZ GARCIA

Demandado: JORGE ENRIQUE GOMEZ MONTEALEGRE

I. ANTECEDENTES

1. La demanda

1.1. La solicitud

El señor Jorge Alberto Méndez García, actuando en nombre propio, en ejercicio de la acción de pérdida de investidura, regulada por la Ley 144 de 1994, solicita que se decrete la pérdida de investidura de Senador de la República al señor Jorge Enrique Gómez Montealegre, por haber incurrido en violación a los regímenes de conflicto de intereses y de incompatibilidades.

1.2. Los hechos

El actor presenta como fundamentos de hecho de su solicitud, en resumen, los siguientes:

1. El demandado hizo parte de la lista inscrita por el Movimiento Colombia Viva para las elecciones de Senado de la República período 2006 - 2010, y por razón de esa inscripción ocupó - como llamado - una de las curules alcanzadas por esa colectividad.

2. El Senador Jorge Enrique Gómez Montealegre viene siendo investigado disciplinariamente por la Procuraduría General de la Nación por razón de que incurrió en violación del régimen de inhabilidades en cuanto se posesionó como Senador de la República sin considerar que se hallaba inhabilitado, pues dentro de los 6 meses anteriores a la elección gestionó negocios ante entidades públicas.

Las respectivas investigaciones disciplinarias se tramitan bajo los radicados 286176 y 302398 y en ellas se halla pendiente de resolver una suspensión del investigado.

3. A pesar de hallarse investigado por la Procuraduría General de la Nación el Congresista demandado participó en el proceso en el que se eligió al doctor

Alejandro Ordóñez Maldonado como Procurador General. De hecho, junto con otros senadores, en un desayuno de trabajo, lo entrevistó, luego intervino en la respectiva elección y, cuando éste resultó elegido, lo felicitó por razón de la designación.

4. También el citado Senador hizo varios viajes en los que adelantó campañas de evangelización como director y miembro de la Iglesia Bethesda, que dirige su esposa, a saber: Panamá, en abril de 2009 y Suiza en mayo de 2009 y durante sus ausencias privó al Senado de la República de su presencia, necesaria para discutir y aprobar los diferentes asuntos de competencia de esa Corporación Legislativa.

5. Anteriormente demandó, en ejercicio de la acción de pérdida de investidura, al aludido Senador aduciendo la violación al régimen de inhabilidades por razón de la celebración de contratos; en la audiencia el Procurador Delegado pidió la desinvestidura alegando, además, la intervención en la gestión de negocios ante entidades públicas, pero este cargo fue desestimado por no haber sido propuesto en la demanda.

2. Las causales alegadas

El demandante adujo que el demandado, en condición de Senador de la República, incurrió en violación al régimen de conflicto de intereses pues viene siendo investigado por la Procuraduría General de la Nación; en los respectivos trámites disciplinarios está por proveerse sobre una suspensión provisional que debe ser decidida por el Procurador General y, no obstante participó en el proceso de elección de ese funcionario, cuando debió, como lo hicieron otros Senadores, declararse impedido para intervenir. Con mayor razón si se consideraba que por razón de la elección, el Procurador elegido, doctor Alejandro Ordóñez Maldonado informó su agradecimiento e incluso cuando se dirigió a la Corporación que lo designó, le prometió que iba a presentar un proyecto de ley a través del cual se le retirara la facultad disciplinaria respecto de los congresistas.

También aseveró que incurrió en violación al régimen de incompatibilidades en cuanto según el numeral 1º del artículo 180 de la Constitución Política, el ejercicio de las atribuciones que emanan de la investidura de congresista es incompatible con el desempeño de cargo o empleo, público o privado, haya o no vinculación o

haya o no remuneración, habida cuenta de que no obstante su investidura de Senador seguía al frente de la Iglesia Bethesda, como Director y como Pastor.

3. La oposición

El Congresista demandado, por medio de apoderado, contestó la demanda de pérdida de investidura oponiéndose a las pretensiones.

Dijo que los hechos que referían su inscripción y posterior llamado a ocupar una curul en el Senado de la República eran ciertos.

Así también aquellos que daban cuenta de que antes había sido demandado, en pérdida de investidura, por la misma persona que ahora accionaba en su contra; que en ese asunto el Procurador Tercero Delegado solicitó su desinvestidura sobre el argumento de que, además, había incurrido en violación al régimen de inhabilidades en cuanto intervino en la gestión de negocios ante entidades públicas y que el respectivo cargo no se estudió por ser nuevo; sin embargo aclaró que luego fue demandado por esa circunstancia y que las pretensiones fueron desestimadas por la Sala Plena del Consejo de Estado, mediante sentencia de 6 de octubre de 2009.

Que no era cierto que estuviera siendo investigado disciplinariamente pues en el proceso radicado bajo el número 286176, al que se refería el demandante, se investigaba a la doctora Nancy Patricia Gutiérrez, en condición de Presidente del Senado, por hechos ocurridos en el año 2007, y para la fecha en que se contestaba la demanda no había sido enterado de la existencia del radicado bajo el número 302398.

Y que no era cierto que siguiera dirigiendo el Centro Misionero Bethesda, pues desde antes de posesionarse como Senador de la República renunció a su condición de Director y representante legal de esa congregación, tal como lo había alegado y demostrado en otros procesos de pérdida de investidura que, por los mismos hechos, se le siguieron ante esta Corporación, a saber: 2008-01234, 2008-0316, en los que se acreditó el hecho de su renuncia así como que desde el 30 de marzo de 2008, su esposa, Mélida Sánchez de Gómez, fue designada por la Junta Directiva como representante legal.

Sobre el conflicto de intereses aseveró que conforme a la jurisprudencia de la Sala Plena de la Corporación éste se verificaba cuando i) se daba participación efectiva del congresista en el proceso legislativo o en los mecanismos de control, ii) aparecía la evidencia de que de las deliberaciones, votaciones y aprobación de una determinada ley se derivaban beneficios morales o económicos para el congresista, sus familiares en los grados predeterminados y/o sus socios, iii) se corroboraba que el beneficio que se perseguía o se obtenía con la ley era de carácter particular y iv) se evidenciaba que el congresista había tenido la intención de beneficiarse a sí mismo, a sus familiares o a sus socios; que en los términos del artículo 182 de la Constitución Política las circunstancias que podían generar beneficios que comportaban violación al régimen de conflicto de intereses podían ser de carácter económico y moral, cuya delimitación le correspondía a la Ley, y en la medida en que ni la 5ª de 1992 ni la 144 de 1994 se ocupaban de los conflictos de intereses por situaciones de carácter moral, la pérdida de investidura por una circunstancia relacionada con esta clase de beneficios no era procedente; que además, la pérdida de investidura por violación al régimen de conflicto de intereses se verificaba en el cumplimiento de funciones legislativas y de control, cuando en la elección de Procurador se cumplía una competencia electoral, por la que no podía ser cuestionado habida consideración de la inviolabilidad del voto de los congresistas.

También dijo que en la medida en que para el 11 de diciembre de 2008, cuando se eligió Procurador General de la Nación, no había sido notificado de la existencia de procesos disciplinarios adelantados por la Procuraduría General de la Nación en su contra, no estaba impedido para participar en el respectivo proceso.

Y que su intervención en el proceso de elección de Procurador General de la Nación y las actuaciones que realizó en el mismo, fueron en cumplimiento de los deberes que emanan de la investidura de Senador.

4. Pruebas

Se incorporaron al expediente diversas pruebas documentales relacionadas con los hechos, aportadas y solicitadas por ambas partes, a las cuales se hará mención en lo pertinente.

5. Audiencia pública

Se llevó a cabo el 17 de noviembre de 2009, en ella intervino el Procurador Tercero Delegado ante la Corporación. Pidió que se denegaran las pretensiones de la demanda.

Sobre el conflicto de intereses precisó que éste podía verificarse cuando un congresista venía siendo investigado por la Procuraduría General de la Nación y participaba en la elección del Jefe del Ministerio Público y que si bien en el proceso existía prueba documental, un CD que registra apartes de la sesión de 11 de diciembre de 2008, en la que el Senado de la República eligió al doctor Alejandro Ordóñez Maldonado como Procurador General de la Nación, que daba cuenta de que el Senador demandado asistió a la misma, que no presentó impedimento para participar en la elección y que finalmente depositó su voto, en el *sub lite* no se había probado que el demandado hubiera ejecutado tales actuaciones con el fin de beneficiarse de las mismas, pues no se acreditó que para esa época estuviera siendo investigado por la Procuraduría General de la Nación.

Ello por cuanto, de una parte, el proceso radicado bajo el número 001-169589 se adelantó contra la Senadora Nancy Patricia Gutiérrez y, de otra, el distinguido con el número 303298, sólo se inició en el mes de febrero de año 2009.

Y en cuanto a la violación al régimen de incompatibilidades, sostuvo que la investidura de Senador de Jorge Enrique Gómez Montealegre había sido demandada, en 3 oportunidades, procesos 2008-01234, 2008-01180 y 2008-01367, con argumentos como los alegados en el actual proceso; que en el primero se negaron las pretensiones y en los otros, que se acumularon, se declaró probada la excepción de cosa juzgada, pero que en la medida en que ahora se aducía la violación al régimen de incompatibilidades sobre el argumento de que el demandado asistió a actividades propias de su congregación de donde se deducía que seguía desempeñándose en el cargo de Director, correspondía hacer un pronunciamiento sobre el particular.

Al abocar el estudio de esta acusación, precisó que el cargo formulado debía ser desestimado porque no se probó en qué condición había asistido el demandado a los eventos referidos en la demanda.

También dijo que si se hubiera decretado la prueba documental que solicitó con el memorial de adición al auto de pruebas, que fue desestimado por el ponente por referirse a hechos distintos a los enunciados en la demanda, se hubiera podido establecer si el demandado era investigado por la Procuraduría por otras circunstancias y con ello se habría precisado una posible violación al régimen de conflicto de intereses.

El Senador demandado, a través de su apoderado, insistió en los argumentos de la defensa y en el hecho de que por las mismas circunstancias que sustentaban la petición de la referencia ya había sido demandado, y que en los respectivos procesos la Sala Plena desestimó las pretensiones de las demandas.

Además, sostuvo que su participación en las jornadas “*evangelísticas*” referidas en la demanda eran la manifestación de su derecho a la libertad de cultos que, por lo mismo, no podían ser juzgadas.

II. CONSIDERACIONES DE LA SALA

1. Competencia

La Sala Plena de lo Contencioso Administrativo es competente para decidir la petición de desinvestidura, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 184 y 237, numeral 5, de la Constitución Política, en concordancia con lo establecido en los artículos 1º de la Ley 144 de 1994 y 37 numeral 7 de la Ley 270 de 1996.

2. La acción de pérdida de investidura, generalidades

La acción de pérdida de investidura es una acción de estirpe constitucional, que tiene por finalidad, en el caso de los miembros del Congreso de la República, deducir, a través de un debate de carácter jurisdiccional ante el Consejo de Estado, responsabilidad de naturaleza ética y política, sancionable con la imposición de la máxima sanción de orden disciplinario, consistente en despojar al congresista de su investidura o condición de tal, en razón de la comisión o configuración de una cualquiera de las causales previstas para el efecto en el artículo 183 de la Constitución Política, concordante con los artículos 107, 109 y 110.

Siendo una acción de naturaleza sancionatoria está gobernada por principios como el de legalidad, tanto de las conductas que la originan - las que en la medida en que afectan el derecho a la libertad son de interpretación restrictiva -, como de la sanción que se impone, que no puede ser otra que la desinvestidura.

Su resolución está determinada por la prueba de circunstancias que encuadren dentro de las descritas por la Constitución así como por la presencia de una responsabilidad subjetiva, pues implica el análisis de las condiciones en las que se incurre en las conductas que se erigen en causales de desinvestidura.

Procede, en cuanto a los congresistas, i) cuando se viola el régimen de inhabilidades o de incompatibilidades o de conflicto de intereses, ii) cuando se falta al deber de asistir, en un mismo período, a 6 sesiones plenarias en las que se voten proyectos de acto legislativo, de ley o mociones de censura, iii) cuando no se toma posesión, como elegido o llamado, dentro del término legal, iv) cuando se incurre en indebida destinación de dineros públicos, v) cuando se incurre en tráfico de influencias y, a partir del Acto legislativo 1 de 2009, vi) cuando se violan los toques de financiación de campañas.

3. Los cargos formulados como fundamento de las pretensiones de la demanda

En la demanda se invocó como causal de pérdida de investidura la consagrada en el numeral 1º del artículo 183 de la Constitución Política, por la violación al régimen de incompatibilidades y al de conflicto de intereses.

Y se hizo alegando, específicamente, que el Senador demandado incurrió en violación al régimen de conflicto de intereses en cuanto en condición de legislador viene siendo investigado disciplinariamente por la Procuraduría General de la Nación, no obstante lo cual participó en la elección del doctor Alejandro Ordóñez Maldonado, como Procurador General de la Nación, según lo dijo el demandante, con el propósito de obtener un trato especial en los respectivos procesos.

Así mismo, aduciendo que violó el régimen de incompatibilidades porque en los meses de abril y mayo de 2009, se desplazó a las repúblicas de Panamá y Suiza, en donde, en su condición de director e integrante de la iglesia Centro Misionero

Bethesda, adelantó campañas evangelísticas, con las que, a juicio del demandante, ejerció el cargo de Director, incompatible con la dignidad de senador.

Ahora, en los hechos de la demanda se adujeron circunstancias como que *“Enrique Gómez Montealegre, ha venido ausentándose y por tanto no ha participado en las sesiones de la comisión a la que debe asistir y menos en las sesiones plenarias del Congreso, al que ingresó el 1º de abril de 2008, por encontrarse en campañas evangelísticas como Director y miembro del equipo de pastores de la comunidad Bethesda, como se demuestra con el registro de viajes número 43 que adjunto”,* pero tales aseveraciones están contenidas en el aparte intitulado *“Segunda causal de Pérdida de Investidura por Incompatibilidad en el ejercicio del cargo con otro de carácter privado...”* y se hicieron para fundamentar ese cargo, por lo que no constituyen una acusación autónoma que pueda estudiarse al amparo de la causal de pérdida de investidura establecida en el numeral 2º del artículo 183 de la Constitución Política.

También, que antes se había demandado la pérdida de investidura del Senador Jorge Enrique Gómez Montealegre por razón de la violación al régimen de inhabilidades por haber intervenido en la gestión de negocios y en la celebración de contratos, pero esas circunstancias se precisaron a modo de información, pues como lo acepta el mismo demandante sobre ese particular existe cosa juzgada¹.

3.1. La violación al régimen de conflicto de intereses

Los congresistas como servidores públicos de elección popular *“[r]epresentan al pueblo, y [deben] actuar consultando la justicia y el bien común...”*²

Incurren en conflicto de intereses cuando en el ejercicio de las funciones que emanan de la investidura, en asuntos propios de la actividad parlamentaria, movidos por situaciones de carácter moral o económico antepone los intereses personales, de su familia - conforme los grados de parentesco considerados por la ley -, y/o de sus socios al general de la comunidad a la que representan.

¹ Las demandas a las que se refiere el accionante corresponden a las radicadas bajo los números 2008-00316 y 2008-01234, resueltas a través de las sentencias de 18 de noviembre de 2009 con ponencia del doctor Mauricio Torres Cuervo y de 6 de octubre de 2009 con ponencia del doctor Rafael E. Ostau De Lafont Pianeta, respectivamente, tal como se precisó en la sentencia de 10 de noviembre de 2009, dictada en el proceso 2008 – 01180 (acumulado 2008 – 01367) con ponencia de la doctora Martha Teresa Briceño de Valencia, respectivamente.

² Constitución Política, artículo 133

Sobre el conflicto de intereses la Sala Plena, ha dicho³:

“El conflicto de interés surge o se presenta cuando según la ley ‘exista interés directo en la decisión porque le afecte de alguna manera (al Congresista), o a su cónyuge o compañero o compañera permanente, o alguno de sus parientes dentro del cuarto grado de consanguinidad o segundo de afinidad o primero civil, o a su socio o socios de derecho o de hecho’. Se trata, evidentemente, de una razón subjetiva que torna parcial al funcionario y que lo inhabilita para aproximarse al proceso de toma de decisiones con la ecuanimidad, la ponderación y el desinterés que la norma moral y la norma legal exigen”.

Igualmente ha precisado que éste se torna sancionable cuando el congresista pierde la imparcialidad que debe gobernar sus actos y no obstante no se declara impedido para participar en un determinado asunto.

Al respecto tiene sentado⁴:

“La presencia del conflicto de intereses no es en sí misma censurable. Por lo general los hombres están expuestos a soportar y a resolver en sus relaciones familiares, sociales y políticas, conflictos de intereses de las más variadas características. Lo que es censurable y lo que determina un tratamiento legal, es la forma como el individuo resuelve el conflicto de intereses que se le presenta frente a una situación concreta. El individuo puede, en efecto, hacer un pacto de paz con su conciencia y admitir la resolución del conflicto aceptando, por ejemplo, que lo que es bueno para él (sic) todo lo es también para la parte, aún así no tome una posición determinante en la adopción de la decisión que le favorece; pero puede también advertir, y es su obligación moral y legal hacerlo, que participar en la adopción de la decisión correspondiente cuando de ella derivaría un beneficio personal particularizado, no sólo contrariaría normas morales (en cualquier sistema ético) sino que vulneraría disposiciones del derecho positivo (como las que aquí se han citado).

Por ello, para evitar que se dé una participación viciada de parcialidad en el proceso de toma de decisiones (judiciales, legislativas, administrativas, etc.), el ordenamiento positivo establece un mecanismo de una gran racionalidad y de una impresionante sencillez: El juez, el legislador, el administrador, que debiendo participar en la adopción de una determinada decisión, ya sea mediante sentencia, ley, decreto, acto administrativo, etc., si encuentra que su adopción es susceptible de generarle un beneficio particular específico, debe ser separado de dicho proceso, bien en forma voluntaria porque advertido el conflicto, lo haga manifiesto

³ Consejo de Estado, Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, sentencia 19 de marzo de 1996, expediente AC – 3300, demandante: Emilio Sánchez Alsina, demandado: Gustavo Espinosa Jaramillo, Consejero Ponente doctor Joaquín Barreto Ruiz.

⁴ Ib, supra.

mediante la declaratoria del impedimento, ora por iniciativa de terceras personas, utilizando el mecanismo de la recusación.

De cualquier forma, cuando la separación no se haga en forma voluntaria, por la vía de la declaración de impedimento, se prevén sanciones de diversa índole para aquellos que fueron recusados y la recusación resultó válida y para quienes participaron en la adopción de la decisión cuando existía el impedimento a que se viene refiriendo la Sala.

“...”

Se sanciona, entre otras medidas, con la pérdida de la investidura.

Ello porque en los términos del artículo 183 de la Constitución Política:

“Artículo 183. Los congresistas perderán su investidura:

1. Por violación del régimen de inhabilidades e incompatibilidades, o del régimen de conflicto de intereses.

“...”

Los elementos de la causal de pérdida de investidura denominada “violación al régimen de conflicto de intereses” han sido definidos⁵, en los siguientes términos:

“El conflicto de intereses como causal de pérdida de investidura, para su estructuración exige la concurrencia de las siguientes cuatro circunstancias de orden objetivo y subjetivo:

1ª) La participación efectiva del parlamentario en el procedimiento legislativo o en los mecanismos de control;

2ª) la (sic) existencia cierta y demostrable, que de la aprobación de una determinada ley se derivan beneficios morales o económicos para el congresista, sus familiares o sus socios;

3ª) el (sic) beneficio que persiga o se obtenga con la ley no puede ser catalogado como general, sino de carácter particular, y

4ª) que (sic) el congresista tenga la intención de beneficiar a su (sic) familiares, a sus socios o a sí mismo.”

Precisado el alcance de la causal de pérdida de investidura alegada, corresponde verificar si ésta se estructuró en el proceso que ocupa la atención de la Sala.

⁵ Consejo de Estado, Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, sentencia del 20 de noviembre de 2001, exp. 2001-00130, Consejero Ponente doctor Germán Rodríguez Villamizar, reiterada en las sentencias del 5 de agosto de 2003, exp. 2003-0580-01, Consejera Ponente doctora María Elena Giraldo Gómez y del 1º de junio de 2005, exp. 2004-01214, Consejero Ponente doctor Filemón Jiménez Ochoa.

3.1.1 En el caso concreto

Tal como quedó visto, en el *sub lite* se demandó la investidura de Senador de la República del señor Jorge Enrique Gómez Montealegre, porque en condición de encartado en los procesos disciplinarios radicados bajo los números 286176 (o 01-167966/77) y 302398, que vienen siendo conocidos por la Procuraduría General de la Nación, con el ánimo de obtener un trato favorable de su disciplinador participó en el proceso de elección del doctor Alejandro Ordóñez Maldonado, como Procurador General de la Nación.

Para efectos de establecer si la conducta así descrita se erige en causal de pérdida de investidura la Sala debe corroborar si ésta se verificó.

Al respecto se observa que conforme a la Gaceta del H. Congreso de la República, el Senador demandado participó en la sesión de 11 de diciembre de 2008, donde el H. Senado de la República eligió al doctor Alejandro Ordóñez Maldonado como Procurador General de la Nación y en la medida en que no manifestó impedimento para participar en la elección hizo uso del derecho al voto (fls. 51 y sgts, cd. 2).

Hallándose probado que el Senador demandado participó en la elección de Procurador General de la Nación, lo que sigue es verificar si tenía la condición de encartado en los procesos disciplinarios radicados bajo los números 286176 (01-167966/77) y 302398, para luego, a partir de allí, inferir si tenía o no interés en beneficiarse del voto que emitió.

Según las certificaciones remitidas por el Procurador Auxiliar para Asuntos Disciplinarios (visibles en los folios 136 y siguientes del cuaderno 1 y 10 y siguientes del cuaderno 3) y las alegaciones del Ministerio Público, la queja radicada bajo el número 286176, fue presentada por el demandante en este proceso señor Jorge Alberto Méndez, el 23 de noviembre de 2007, y se dirigió contra la Mesa Directiva del Senado de la República, presidida por la H. Senadora doctora Nancy Patricia Gutiérrez, por razón de que no había llamado a ninguna persona a ocupar una vacante dejada por la renuncia del Senador Vicente Blel.

Dio lugar al expediente radicado bajo el número 001-167966, investigación que fue acumulada, a través de auto de 5 de marzo de 2008, a la distinguida con el

número 01-169589, que se tramitó por razón de una queja presentada el 31 de enero de 2008, por el mismo señor Méndez García, bajo el radicado 30831, la que a su vez, terminó con archivo dispuesto a través de auto de 26 de agosto de 2009.

Y la queja radicada bajo el número 302398, dio lugar al expediente 2009-17972, que se inició en el año 2009. En efecto, el Procurador Delegado, en la vista pública informó: *“En cuanto al proceso identificado con el radicado 303298 (sic), vale anotar que corresponde al que en la actualidad figura registrado en la Procuraduría General con los números IUS 2009-17972 y UIC D - 2009-139 - 92546 en el cual se ordenó apertura de indagación preliminar el 4 de febrero de 2009...”*⁶

Pues bien, de la documental atrás referida resulta claro que el demandado, para la época de la elección del actual Procurador General de la Nación, no venía siendo investigado en ninguno de los procesos disciplinarios a los que alude la demanda, pues el primero se refería a irregularidades en la designación de quien debía reemplazar al Senador Vicente Blel, y estaba dirigido contra la doctora Nancy Patricia Gutiérrez en condición de Presidenta del Senado de la República y el segundo ni siquiera existía para esa fecha.

Siendo así las cosas, las circunstancias fácticas que fundamentaron la pretensión de pérdida de investidura, por violación al régimen de conflicto de intereses, no se estructuraron y, por tanto, el cargo así formulado debe desestimarse.

Ahora, como se consignó en los antecedentes de esta providencia, el Procurador Tercero Delegado ante la Corporación, en la vista pública, considerando el hecho de que mediante escrito de 6 de noviembre de 2009, solicitó que se decretara como prueba *“[o]ficiar a la Procuraduría General de la Nación, para que en el término de dos (2) días, certifique si se ha adelantado alguna investigación disciplinaria en contra del señor ENRIQUE GOMEZ MONTEALEGRE, y si así fuera (sic) se (sic) indique la fecha en la cual se le notificó su vinculación (preliminar o pliego de cargos) y el estado actual de dicha investigación”*, y que esa solicitud fue denegada por cuanto no tenía que ver con los hechos de la demanda, los que se referían a 2 investigaciones puntuales, las iniciadas por razón de las quejas radicadas bajo los número 286176 (proceso 01-167966) y 302398, alegó:

⁶ Fl. 122, cd. ppal.

“No quiere dejar pasar por alto esta Agencia Fiscal que la prueba pedida, negada por el magistrado Ponente, apuntaba a obtener una certificación de la Procuraduría General, que indicara con claridad que para la fecha de la elección [se refiere a la del doctor Alejandro Ordóñez Maldonado como Procurador General de la Nación] no existía investigación en contra del senador GOMEZ, y no sobre aquellos dos procesos que enunció el demandante.

Vale señalar que siendo clara y explícita la causal invocada por el demandante quedaba en manos del Magistrado Ponente abundar en razones para poder concluir con certeza que a la fecha de la elección del actual Procurador General, el demandado no afrontaba en ese preciso momento procesos disciplinarios. Por esa razón tampoco puede hablarse de una posible violación de su derecho de defensa porque no se hablaba de un hecho nuevo y se refería a una situación que es materia de debate: su participación en la elección del Procurador General, cuando estaba sometido a investigaciones disciplinarias”.

Sobre este particular debe precisarse que el *petitum* de una demanda no sólo se circunscribe al capítulo de pretensiones, sino que involucra la petición, los hechos en que se afinca, los fundamentos jurídicos de los que se sirven y las pruebas que se postulan con el propósito de cumplir con la carga que impone el artículo 177 del Código de Procedimiento Civil, por manera que, de una parte, la actividad probatoria sólo puede versar sobre los hechos que enuncia el demandante en el libelo inicial o en su adición, so pena que los medios de prueba que se postulan sin considerar ese principio deban ser denegados por inconducentes y, de otra, sólo sobre esos hechos puede pronunciarse el juez, so pena de violar el principio de congruencia al que debe atender la sentencia.

Con mayor razón en un proceso como el de la referencia, que por su carácter sancionatorio impone que en su instrucción se consideren todas las medidas necesarias en orden a hacer efectivo el derecho de defensa del demandado, que se vería seriamente afectado si se consideran situaciones que sin haber sido aducidas en la demanda, pueden llegar a estructurar alguna de las causales de pérdida de investidura alegadas, se decretan oficiosamente pruebas tendientes a verificarlas y, luego, se decide la desinvestidura con base en tales hechos y en las pruebas que los demuestran.

3.2. La violación al régimen de incompatibilidades

Las incompatibilidades han sido definidas por el legislador como: “[t]odos los actos que no pueden realizar o ejecutar los Congresistas durante el período de ejercicio de la función”⁷.

Corresponden a un conjunto de actividades que se repelen con el cumplimiento de unas funciones o con una dignidad, se justifican en la prevalencia de los intereses estatales y en los principios y valores de igualdad, moralidad, ética, corrección, probidad, transparencia e imparcialidad que deben imperar en la actuación de los sujetos que desempeñan la función pública, o de quienes aspiran o pretendan acceder a la misma.

En efecto, el desarrollo indigno del poder, la influencia negativa de la posición, el privilegio indebido con olvido del interés público, de la legalidad, de la buena administración, del patrimonio público y de la probidad en las actuaciones, constituyen, sin duda, razones para establecer restricciones a la libertad y a los derechos de los sujetos en el ámbito del derecho público, tendientes a evitar la vinculación a la función pública o el ejercicio de ésta en las diferentes ramas del Poder Público, de personas cuya conducta o situación pueda ser lesiva a esos intereses, principios y valores.

3.2.1. La incompatibilidad de la condición de congresista con el desempeño de cargos o empleos públicos o privados.

Esta incompatibilidad se halla establecida en el artículo 180 de la Carta, en cuanto prevé: “Los congresistas no podrán: 1 Desempeñar cargo o empleo público o privado”.

La norma constitucional propende por impedir el desempeño de actividades que distraigan al congresista de sus funciones, que dados los caros intereses que representa, los de sus electores, demandan toda su atención y su energía.

Proscribe 2 actividades: i) el cumplimiento de un encargo o misión que implique seria responsabilidad, es decir, de un cargo, público o privado, remunerado o no y ii) el cumplimiento de una labor, en forma subordinada y con una remuneración, o sea, el desempeño de un empleo, público o privado.

⁷ Ley 5ª de 1992, artículo 281.

Fue desarrollada por la ley orgánica del Congreso, Ley 5ª de 1992, que en su artículo 282, previó como excepciones a la regla: i) el ejercicio de la cátedra universitaria, ii) la participación en los organismos directivos de los partidos y grupos políticos, en cuanto gocen de personalidad jurídica, iii) el ejercicio de profesiones del área de la salud, en la medida en que se haga a título gratuito, iv) la participación en actividades científicas, artísticas, culturales, educativas y deportivas y v) la pertenencia a organizaciones cívicas y comunitarias.

Las citadas excepciones, por razón del bien jurídico que se pretende proteger a través de esta incompatibilidad, son de interpretación restrictiva, por lo que cualquier actividad distinta en cuanto comporte el ejercicio de un cargo o de un empleo, público o privado, constituye una violación al régimen de incompatibilidades.

3.2.1. En el caso concreto

El demandante alegó que el Senador demandado incurrió en violación al régimen de incompatibilidades porque venía desempeñándose como Director de la Comunidad Bethesda, de hecho dijo: *“En el caso que me ocupa, el doctor Jorge Enrique Gómez Montealegre, ha venido ausentándose y por lo tanto no participa en las sesiones de la comisión a la que debe asistir y menos en las sesiones plenarias del congreso, al que ingresó el 1º de abril de 2008, por encontrarse en campañas evangelísticas como **Director** y miembro de la comunidad Bethesda...”*⁸, dicho en otras palabras, por razón del desempeño de un cargo, el de Director de la Comunidad Iglesia Bethesda.

Y sucede que esta Corporación ya tuvo la oportunidad de pronunciarse sobre este particular.

En efecto, en la sentencia de 10 de noviembre de 2009, en el proceso acumulado PI-2008-01180, demandante: Aura María González Contreras y otro, demandado: Jorge Enrique Gómez Montealegre, al que se acumuló el expediente PI-2008-01367, demandante: Jorge Enrique Ruiz Cifuentes, demandado: Jorge Enrique Gómez Montealegre, en el que se solicitó la pérdida de investidura del citado senador porque venía desempeñándose como *“[r]epresentante legal de las entidades religiosas IGLESIA CENTRAL DENOMINACION CENTRO MISIONERO*

⁸ Fl. 5, cd. ppal.

BETHESDA y CORPORACION CENTRO MISIONERO BETHESDA”, la Sala, con ponencia de la doctora Martha Teresa Briceño de Valencia consideró:

“5.2.3. El cargo privado que la actora le atribuye al inculpado es de representante legal de las entidades religiosas IGLESIA CENTRAL DENOMINACION CENTRO MISIONERO BETHESDA y CORPORACION CENTRO MISINERO (sic) BETHESDA.

5.2.4. Al respecto está acreditado en el plenario que:

[...]

5.2.5. Las anteriores circunstancias documentadas permiten concluir:

i) Que el demandado venía teniendo la condición de representante legal sólo de la persona jurídica identificada con el nombre IGLESIA CENTRAL DENOMINACION CENTRO MISIONERO BETHESDA, ya que dejó de serlo de la llamada CORPORACION CENTRO MISIONERO BETESDA desde el 31 de marzo de 1997, al cambiar ésta su denominación por la primera, a partir de esa fecha. Esto es, no se trata de dos entidades, como las ha querido presentar la actora, sino de una sola, la primeramente mencionada.

ii) Que el demandado, quien se posesionó (sic) Senador el 1º de abril de 2008, estuvo inscrito como representante legal de esa entidad religiosa en el Ministerio del Interior hasta el 14 de mayo siguiente, según atrás se precisó.

iii) Que no obstante, ese cargo de representante legal lo ejerció o desempeñó hasta el 30 de marzo de 2008, día en que presentó su renuncia al mismo, le fue aceptada por la Junta Directiva de la entidad y se hizo efectiva al cesar en todas sus funciones inherentes al cargo y asumir en su reemplazo la (sic) Vicepresidente, según se hizo constar en texto inicial del Acta 43 en comentario.

[...]

Por consiguiente, tampoco aparece configurada la segunda causal de pérdida de investidura enrostrada al encausado, toda vez que no aparece demostrada la violación de la incompatibilidad descrita en el artículo 180, numeral 1º, de la Constitución Política, al no acreditarse que hubiera **desempeñado** el cargo de representante legal de la IGLESIA CENTRAL DENOMINACION CENTRO MISIONERO BETHESDA simultáneamente con su condición de Senador de la República”.

En el proceso se adujo que el demandado, no obstante su condición de Senador, seguía siendo “*Director y miembro de la comunidad Bethesda...*”, sin embargo no se aportó ninguna prueba que permitiera deducir que luego de la renuncia presentada el 30 de marzo de 2008, a la que se refiere la sentencia dictada en el expediente PI - 2008 -01387, de la que da cuenta la documental que obra, no sólo en ese

expediente sino en el radicado bajo el número 2008-1234, cuyas copias auténticas fueron arrimadas por virtud de la petición hecha por el demandante y que pueden ser valoradas en este proceso en cuanto corresponde a pruebas trasladadas, hubiera sido designado, nuevamente, Director.

Corolario, respecto de esta acusación tampoco se demostró el hecho que le sirve de fundamento.

4. La conclusión

En las condiciones analizadas forzoso es concluir que ninguna de las circunstancias que se adujeron como fundamento de la solicitud de pérdida de investidura resultaron probadas y, en tal virtud, se impone negar las pretensiones de la demanda.

III. LA DECISION

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

FALLA:

DENIEGASE la solicitud de pérdida de investidura del Senador JORGE ERIQUE GOMEZ MONTEALEGRE, presentada por el ciudadano JORGE ALBERTO MENDEZ GARCIA, por violación del régimen de incompatibilidades y al régimen de conflicto de intereses, por las razones expuestas.

Cópiese, notifíquese y cúmplase.

La anterior providencia fue discutida y aprobada por la Sala Plena en sesión celebrada en la fecha.

MAURICIO FAJARDO GOMEZ
Vicepresidente

GLADYS AGUDELO ORDOÑEZ

VICTOR HERNANDO ALVARADO ARDILA

GERARDO ARENAS MONSALVE
Ausente en comisión

HUGO FERNANDO BASTIDAS BARCENAS

SUSANA BUITRAGO VALENCIA
Ausente con permiso

MARTHA TERESA BRICEÑO DE VALENCIA

RUTH STELLA CORREA PALACIO

ENRIQUE GIL BOTERO
Ausente en comisión

WILLIAM GIRALDO GIRALDO

GUSTAVO EDUARDO GOMEZ ARANGUREN
Ausente en comisión

MARIA NOHEMI HERNANDEZ PINZON

FILEMON JIMENEZ OCHOA

CARMEN TERESA ORTIZ DE RODRIGUEZ

RAFAEL E. OSTAU DE LAFONT PIANETA

BERTHA LUCIA RAMIREZ DE PAEZ

MARIA CLAUDIA ROJAS LASSO

MAURICIO TORRES CUERVO

ALFONSO VARGAS RINCON

MARCO ANTONIO VELILLA MORENO

LUIS RAFAEL VERGARA QUINTERO

JUAN ENRIQUE BEDOYA ESCOBAR
Secretario