



CONSEJO DE ESTADO
SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO
SECCIÓN PRIMERA

Consejero Ponente, ROBERTO AUGUSTO SERRATO VALDÉS (E)

Bogotá D.C., trece (13) de octubre de dos mil dieciséis (2016)

Ref.: Expediente 2015-00335-01

PÉRDIDA DE INVESTIDURA DE CONCEJAL -PEREIRA

Actor: WILLIAM RESTREPO CORTÉS

Demandado: RUBÉN DARIO OROZCO PATIÑO

Tema: Conflicto de intereses por haber participado en la aprobación de un Acuerdo que otorga beneficios tributarios a los morosos del Impuesto Predial Unificado. Hay lugar a decretar la pérdida de investidura por esta causal, por no haberse declarado impedido existiendo un interés directo y actual por su condición de deudor moroso de este impuesto.

Decide la Sala el recurso de apelación interpuesto por el concejal Rubén Darío Orozco Patiño en contra de la sentencia del Tribunal Administrativo de Risaralda de 29 de septiembre de 2015, a través de la cual se decretó su pérdida de investidura como Concejal de Pereira (Risaralda).

I. ANTECEDENTES

1. LA DEMANDA

El ciudadano William Restrepo Cortés, mediante escrito presentado el 1º de septiembre de 2015, demandó la pérdida de investidura del concejal Rubén Darío Orozco Patiño, con los siguientes fundamentos:

1.1. La causal invocada

Es la prevista en el artículo 48 numeral 1º de la Ley 617 de 2000, que preceptúa:

«Artículo 48. Pérdida de Investidura de Diputados, Concejales Municipales y Distritales y de Miembros de Juntas Administradoras Locales. Los diputados y concejales municipales y distritales y miembros de juntas administradoras locales perderán su investidura:

1. Por violación del régimen de incompatibilidades o del de conflicto de intereses. No existirá conflicto de intereses cuando se trate de considerar asuntos que afecten al concejal o diputado en igualdad de condiciones a las de la ciudadanía en general. [...]»

1.2. Hechos

En los comicios del 28 de octubre de 2007, el ciudadano Rubén Darío Orozco Patiño resultó elegido Concejal de Pereira (Risaralda) para el periodo 2008-2011.

El Alcalde de Pereira en uso de sus facultades constitucionales y legales presentó ante el Concejo Municipal el proyecto de Acuerdo No. 15 de 2009 *“Por medio del cual se toman determinaciones en materia de cartera de los Impuestos de Industria y Comercio, Avisos y Tableros e Impuesto Predial Unificado, la Contribución por Valorización y cartera del liquidado Fondo de Vivienda Popular de Pereira”*.

El 28 de abril de 2009, la Comisión Segunda Permanente del Concejo de Pereira aprobó en primer debate el proyecto de Acuerdo No. 15 de 2009.

El 13 de mayo de 2009, la Plenaria del Concejo de Pereira aprobó en segundo debate el proyecto de Acuerdo No. 15 de 2009.

Una vez surtidos todos los trámites de aprobación del proyecto de Acuerdo referido, se denominó Acuerdo No. 12 de 2009 *“Por medio del cual se toman determinaciones en materia de cartera de los Impuestos de Industria y Comercio, Avisos y Tableros e Impuesto Predial Unificado, la Contribución por Valorización y cartera del liquidado Fondo de Vivienda Popular de Pereira”*.

El demandado incurrió en conflicto de intereses, por intervenir en la discusión y aprobación del Acuerdo No. 12 de 2009, sin expresar su impedimento, toda vez que tenía un interés directo en el mismo, pues como deudor moroso en

el pago del Impuesto Predial Unificado y de la Contribución por Valorización de un bien inmueble de su propiedad y de su cónyuge, resultaría beneficiado con una amnistía tributaria contenida en el citado Acuerdo.

Posteriormente, en los comicios del 30 de octubre de 2011, el ciudadano Rubén Darío Orozco Patiño resultó elegido nuevamente como Concejal de Pereira para el periodo 2011-2015.

2. LA CONTESTACIÓN

Admitida la demanda por auto de 3 de septiembre de 2015, el apoderado del concejal Rubén Darío Orozco Patiño solicitó despachar desfavorablemente las pretensiones de la demanda, toda vez que para la época en que se llevó a cabo la discusión y aprobación del Acuerdo No. 12 de 2009, el bien inmueble que hubiera podido beneficiarse de la amnistía tributaria, se encontraba bajo la administración directa y personal de la señora Martha Cecilia Arroyabe Posada, cónyuge del concejal y con la cual decidió de común acuerdo y de hecho, la partición de bienes hace más de 9 años.

Sostuvo que la actuación del señor Rubén Darío Orozco Patiño en su condición de concejal del municipio de Pereira, al intervenir y votar el Acuerdo No. 12 de 2009, se enmarca dentro de la excepción establecida en la misma regla aducida como infringida, en cuanto dispone: *“No existirá conflicto de intereses cuando se trate de considerar asuntos que afecten al concejal o diputado en igualdad de condiciones a las de la ciudadanía en general”*. Esta excepción se encuentra reproducida en el artículo 53 del Acuerdo No. 57 de 2008, por medio del cual se adopta el Reglamento Interno del Concejo Municipal de Pereira.

3. LA AUDIENCIA

El 21 de septiembre de 2015 se celebró la audiencia pública, con asistencia del Procurador Delegado ante el Tribunal, el demandante y el demandado.

4.1. El ciudadano William Restrepo Cortés insistió en que el concejal demandado incurrió en la causal de conflicto de intereses, por haber participado en la aprobación del Acuerdo No. 12 de 2009 *“Por medio del cual se toman determinaciones en materia de cartera de los Impuestos de Industria y Comercio, Avisos y Tableros e Impuesto Predial Unificado, la Contribución por Valorización y cartera del liquidado Fondo de Vivienda Popular de Pereira”*, siendo propietario de un inmueble ubicado en la ciudad de Pereira y respecto del cual figura como deudor del Impuesto Predial, contribución de valorización, más los intereses de mora.

Adujo que si el bien inmueble fue objeto de partición de común acuerdo, esta debe constar en escritura pública para que tenga efectos jurídicos, de lo contrario se estará simplemente frente a una situación de hecho tal como ocurre en el caso concreto.

Estimó que si bien puede observarse que es a la señora Martha Cecilia Arroyabe Posada a quien le consignan los cánones de arrendamiento y la que ha suscrito los contratos de arrendamiento, ejerciendo actos de disposición y administración sobre el inmueble en cuestión, ello no desdibuja la calidad de propietario que ostentaba el concejal demandado a la fecha del trámite del Acuerdo No. 12 de 2009 y que aún posee.

Indicó que las obligaciones del inmueble como el pago del Impuesto Predial, contribución de valorización y los respectivos intereses moratorio generados, son responsabilidad solidaria entre la señora Martha Cecilia Arroyabe

Posada y el señor Rubén Darío Orozco Patiño.

Respecto de la excepción que plantea la incompatibilidad establecida en el numeral 1º del artículo 48 de la Ley 617 de 2000, recalcó que el Acuerdo No. 12 de 2009 no está dirigido a toda la población del municipio de Pereira sino a una porción de ella, esto es, a los deudores morosos de cada uno de los Impuestos Predial, Industria y Comercio, avisos y tableros, y la contribución de valorización; es decir, que se trató de un acuerdo para unos destinatarios específicos, lo que lleva a indicar que se está frente a los que la doctrina ha denominado el acto administrativo individual, particular o concreto.

4.2. El Procurador Delegado ante el Tribunal Administrativo puso de presente que si bien es cierto que el hecho de participar activamente en el proyecto de Acuerdo No. 12 de 2009, en principio podría considerarse un proceder irregular o cuestionable del concejal demandado por ser deudor moroso del Impuesto Predial, también lo es que su conducta no afecta ni trasgrede el ordenamiento jurídico y como tal, no da lugar a decretar la pérdida de investidura.

Sostuvo que la jurisprudencia del Consejo de Estado ha sido reiterativa en señalar que cuando el interés particular se confunde con el interés general no puede predicarse la edificación de un interés directo o beneficio subjetivo del miembro de la respectiva corporación pública.

4.3. El demandado Rubén Darío Orozco Patiño manifestó que el actor no demostró la calidad de concejal para la época en que se refiere que acaeció el supuesto de hecho configurativo del conflicto de interés, pues no se allegó el acto de posesión del demandado como lo exige el artículo 49 de la Ley 136 de 1994.

Adujo que para la época en que se presentó el supuesto conflicto de interés, la señora Martha Cecilia Arroyabe Posada y el concejal demandado se encontraban separados de hecho tanto de bienes como de cuerpos.

Manifestó que para la fecha en que fue aprobado el Acuerdo No. 12 de 2009, el concejal no compartía el inmueble con la señora Martha Cecilia Arroyabe Posada desde hacía más de dos años y, por tanto, no se benefició de la amnistía tributaria.

Reiteró que la actuación cumplida por el concejal demandado, al intervenir y votar el Acuerdo No. 12 de 2009, se enmarca dentro de la excepción establecida en la misma regla aducida como infringida. Indicó que el Acuerdo se discutió y aprobó en igualdad de condiciones con la comunidad beneficiada con la amnistía tributaria, lo que prueba que el demandado obró no para favorecerse a sí mismo sino en interés de la comunidad a la que representa.

II. LA SENTENCIA APELADA

En sentencia de 29 de septiembre de 2015, el Tribunal Administrativo de Risaralda decretó la pérdida de investidura del Concejal Rubén Darío Orozco Patiño, por estimar que se encuentra demostrada la causal de pérdida de investidura por conflicto de intereses por su participación en la aprobación del Acuerdo No. 12 de 2009 2009 *“Por medio del cual se toman determinaciones en materia de cartera de los Impuestos de Industria y Comercio, Avisos y Tableros e Impuesto Predial Unificado, la Contribución por Valorización y cartera del liquidado Fondo de Vivienda Popular de Pereira”*, el cual contiene una amnistía tributaria en el pago del Impuesto Predial y contribución de valorización que beneficia a un inmueble de su propiedad y de su cónyuge.

Respecto a la calidad de concejal del señor Rubén Darío Orozco Patiño para los períodos constitucionales 2008-2011 y 2012-2015, el *a quo* indicó que el proceso de pérdida de investidura se encuentra regulado en la Constitución Política, en la Ley 144 de 1994, en el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, en la Ley 136 de 1994, entre otras disposiciones. Asimismo precisó que el artículo 4 de la Ley 144 de 1994 establece los requisitos que debe reunir el escrito de la solicitud de pérdida de investidura dentro de los cuales no se encuentra el acta de posesión.

La jurisprudencia del Consejo de Estado ha dicho que los requisitos para acceder a la administración de justicia es un derecho constitucional fundamental y, por lo tanto, no puede el juez constitucional requerir al accionante para que allegue el acta de posesión del concejal demandado de los períodos 2008-2011 y 2012-2015, como único medio probatorio que acredite la condición de concejal, pues con dicha actitud se estaría exigiendo más requisitos de los señalados en la ley, lo cual se traduce en una violación al derecho al debido proceso y al acceso a la administración de justicia. De modo que las restricciones en este tipo de acciones deben estar establecidas en la ley y no ser irracionales, arbitrarias o desproporcionadas.

Manifestó que tanto el demandado como la señora Martha Cecilia Arroyabe Posada reconocieron el vínculo matrimonial existente entre ellos, pues tanto en la audiencia pública como en la recepción de testimonio así lo afirmaron. Resaltó que el demandado en la contestación a la demanda no desvirtuó dicho vínculo ni en ninguna de las etapas procesales subsiguientes.

En cuanto al contenido del Acuerdo No. 12 de 2009, precisó que los artículos 2 y 3 del mismo establecen un descuento del ciento por ciento (100%) de los

intereses moratorios causados a la fecha del pago de la obligación, para aquellos deudores morosos que cancelen la totalidad del capital adeudado a 31 de diciembre de 2008 por concepto del Impuesto Predial Unificado.

Estimó que las pruebas allegadas demuestran que al momento de la aprobación del Acuerdo No. 12 de 2009 por parte de Concejo de Pereira, los señores Rubén Darío Orozco Patiño y Martha Cecilia Arroyabe Posada eran propietarios del inmueble con matrícula No. 290-5389 ubicado en ese municipio y, a su vez, eran deudores morosos por concepto del Impuesto Predial Unificado y de la Contribución por Valorización.

Afirmó que no es de recibo que la situación planteada en el caso presente se enmarque dentro de la excepción prevista en el numeral 1º del artículo 48 de la Ley 617 de 2000, puesto que el Acuerdo No. 12 de 2009 no estaba dirigido a toda la comunidad en general sino a una parte determinable de ella, es decir, a las personas que se encontraban en la condición de deudores morosos del municipio por concepto del Impuesto Predial Unificado y contribución de valorización, entre otros.

Aclaró que no es admisible equiparar la generalidad del Impuesto como uno de sus atributos que lo caracterizan, con la excepcionalidad de la exoneración, por cuanto esta última tiene un carácter limitado, con unos destinatarios que no coinciden con aquellos respecto de los cuales se exige el cumplimiento del deber legal porque ello equivaldría a identificar los conceptos de contribuyentes y de morosos en una ecuación que no tiene asidero legal.

Por lo anterior, consideró que el concejal demandado debió declararse impedido para participar en el debate del Acuerdo No. 12 de 2009 al reunir la condición de deudor moroso que contemplan los artículos 2 y 3 del mismo y

observar que se beneficiaba del descuento del ciento por ciento (100%) de los intereses moratorios causados a la fecha de pago de la obligación.

Finalmente aclaró que no comporta relevancia para la decisión, que la Secretaría de Hacienda y Fianzas Públicas del municipio de Pereira certificara que el concejal demandado no se hubiera acogido a los beneficios del Acuerdo No. 12 de 2009, puesto que se acreditaron todos los presupuestos para la estructuración del interés directo del accionado, lo cual le imponía la obligación de declararse impedido para participar en la votación del proyecto, cuando quiera que advertía la existencia de un provecho en el acuerdo expedido, que de alguna manera afectaba a un pariente.

III. LA IMPUGNACIÓN

El demandado expresa que si bien es cierto, se aportó dentro del plenario la constancia de elección del señor Rubén Darío Orozco Patiño como concejal del municipio de Pereira, lo cierto es que no se acreditó la calidad de concejal con el acto de posesión. Al respecto, destaca que el medio probatorio para comprobar la condición de servidor público y el ejercicio de esa función son las respectivas constancias (certificaciones) o copias auténticas del nombramiento y del acta de posesión, de acuerdo con lo dicho por el Consejo de Estado en múltiples providencias, entre ellas destaca la sentencia de 8 de febrero de 2001 (Expediente: 1997-0460, M.P. Dr. Tarsicio Cáceres).

De otro lado, destaca que con las pruebas testimoniales arrimadas al proceso, quedó probado que los señores Rubén Darío Orozco Patiño y Martha Cecilia Arroyabe Posada desde hace más de nueve (9) años,

decidieron por mutuo acuerdo separarse de bienes y de cuerpos, sin que lo hayan elevado a escritura pública.

Aclara que para la fecha de ocurrencia de los hechos, la señora Martha Cecilia Arroyabe Posada era administradora y disponía del bien inmueble, por lo que debía asumir la obligación derivada por la falta de pago del Impuesto Predial Unificado y la Contribución por Valorización.

En ese orden de ideas, destaca que en los matrimonios civiles es posible la separación de bienes y cuerpos sin que se acuda a su formalización notarial si de mutuo acuerdo se trata, como en efecto ocurrió en el caso presente.

Indica que la actuación desplegada por el concejal demandado en la aprobación y votación del Acuerdo No. 12 de 2009, se enmarca dentro de la excepción establecida en el artículo 48 de la Ley 617 de 2000, esto es, por tratarse de un asunto que afectó al concejal en igualdad de condiciones a la ciudadanía en general, en igualdad de condiciones y, para ello, debe tenerse en cuenta el contexto económico y social que vivía Pereira para la fecha de aprobación del mencionado acuerdo.

Agrega que el Acuerdo No. 12 de 2009 fue expedido para favorecer a la comunidad en general, sin distinción alguna y en aras de aliviar las cargas públicas y con la finalidad de remediar la crisis económica que enfrentaba la ciudad, pues la mayor parte de los contribuyentes incurrieron en mora en el pago de las obligaciones derivadas de los Impuestos Predial Unificado, valorización, Industria y Comercio y el Fondo de Vivienda Popular.

Solicita tener en cuenta la sentencia del Consejo de Estado proferida el 31 de julio de 2014 (Radicado 2013-0902), así como el concepto de la Sala de

Consulta y Servicio Civil de 27 de mayo de 1999 (Radicado 1191), pues se refieren a un proyecto de acuerdo de carácter impositivo, con beneficios tributarios para todos los contribuyentes que se encuentren en mora por el pago de los Impuestos que alcanzan un porcentaje del 84% sin que se dejaran por fuera a los contribuyentes cumplidos, pues el ejecutivo municipal ya les había concedido un alivio del 10% de rebaja al pagar esas obligaciones durante el primer trimestre; se trata entonces de una medida que cobija tanto a los deudores morosos por el Impuesto Predial, por la Contribución de Valorización, el Impuesto de Industria y Comercio y a los deudores del Fondo de Vivienda Popular de Pereira y que afecta a la generalidad de los contribuyentes en igualdad de condiciones con el fin de lograr un tratamiento justo para el logro del bien común.

Asimismo indica que en la sentencia de 11 de diciembre de 2006 (Radicado 2005-03429), el Consejo de Estado se refiere a las exenciones tributarias y reitera que el conflicto de intereses no se presenta respecto de proyectos de tipo tributario del Estado que prevé beneficios a la generalidad de los contribuyentes.

Finalmente, concluye que el acuerdo emanado del Concejo Municipal es un acto general, impersonal y abstracto, en cuanto se dirigía a un amplio sector de la población afectada por las cargas públicas del Impuesto Predial, de Valorización, de Industria y Comercio y a los deudores del Fondo de Vivienda Popular de Pereira y en ningún momento, pretendió beneficiar de manera particular, especial y concreta a la esposa del concejal demandado.

IV. CONCEPTO DEL MINISTERIO PÚBLICO

El Procurador Primero Delegado ante el Consejo de Estado pone de presente que, de conformidad con la jurisprudencia del Consejo de Estado (sentencia de 8 de julio de 2010, Radicación: 2009-00764), el argumento del recurrente carece de fundamento, toda vez que la condición o calidad del concejal quedó demostrada con las Actas de Escrutinio E-26 CO que dan cuenta que el señor Rubén Darío Orozco Patiño fue elegido como concejal del municipio de Pereira, por el partido Verde Opción Ciudadana.

En cuanto a la configuración de la causal de pérdida de investidura por conflicto de intereses, el Consejo de Estado también ha precisado su alcance y de acuerdo con las pruebas allegadas al proceso, considera el Agente del Ministerio Público que el concejal demandado debió declararse impedido para participar en el debate y votación del proyecto de Acuerdo No. 12 de 2009 *“Por medio del cual se toman determinaciones en materia de cartera de los Impuestos de Industria y Comercio, Avisos y Tableros e Impuesto Predial Unificado, la Contribución por Valorización y cartera del liquidado Fondo de Vivienda Popular de Pereira”*, por ostentar en ese momento la condición de deudor moroso por concepto del incumplimiento de la obligación del pago del Impuesto Predial Unificado y de la Contribución por Valorización de un bien inmueble de su propiedad identificado.

Sostiene que a pesar de los esfuerzos del recurrente por demostrar que a la fecha de aprobación del Acuerdo, la administración del inmueble se encontraba bajo responsabilidad de la señora Arroyabe Posada y que entre ellos existía una separación de bienes y de cuerpos, lo cierto es que en el certificado de tradición del mencionado inmueble, no aparece registro ni escritura pública de la mencionada separación, por el contrario, del certificado de matrícula se deduce que ambos fungían como propietarios desde 1995. Por tal motivo, solicita se confirme el fallo de primera instancia.

V. CONSIDERACIONES DE LA SALA

5.1. Competencia.

La Sección Primera del Consejo de Estado es competente para conocer de las apelaciones de las sentencias proferidas en procesos de pérdida de investidura de Concejales, de una parte, en virtud del artículo 48 parágrafo 2º de la Ley 617 de 2000, que estableció la segunda instancia para estos procesos y, de otra, por decisión adoptada por la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo el 25 de enero de 2005, que la adscribió a esta Sección.

5.2. Marco Constitucional y Legal del conflicto de intereses como causal de pérdida de investidura de los concejales.

La Sala estima oportuno transcribir el marco normativo de la pérdida de investidura de los Concejales:

«[...] CONSTITUCIÓN POLÍTICA

Artículo 312

[...]

La ley determinará las calidades, inhabilidades e incompatibilidades de los concejales[...].».

«[...] LEY 136 DE 1994

Artículo 55. PÉRDIDA DE LA INVESTIDURA DE CONCEJAL. Los concejales perderán su investidura por:

[...]

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

[...]

Artículo 70. CONFLICTO DE INTERÉS. **Cuando para los concejales exista interés directo en la decisión porque le afecte de alguna manera, o a su cónyuge o**

compañero o compañera permanente, o a 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, **deberá declararse impedido de participar en los debates o votaciones respectivas.** [...]».

«[...] **LEY 617 DE 2000**

Artículo 48. PÉRDIDA DE INVESTIDURA DE DIPUTADOS, CONCEJALES MUNICIPALES Y DISTRITALES Y DE MIEMBROS DE JUNTAS ADMINISTRADORAS LOCALES. Los diputados y concejales municipales y distritales y miembros de juntas administradoras locales perderán su investidura:

1. **Por violación del régimen** de incompatibilidades o del **de conflicto de intereses**. No existirá conflicto de intereses cuando se trate de considerar asuntos que afecten al concejal o diputado en igualdad de condiciones a las de la ciudadanía en general. [...]».

La Sala mediante sentencia de 24 de agosto de 2006¹ se pronunció sobre los elementos que configuran la violación al régimen de conflicto de intereses como causal de pérdida de investidura de la siguiente forma:

«La Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, en sentencia de 17 de octubre de 2000, tuvo la oportunidad de precisar el alcance de la causal en estudio, con ocasión de los procesos de pérdida de investidura de congresistas:

«[...] Entonces, **el conflicto de intereses surge cuando el congresista tenga interés directo en la decisión de que se trate, porque le afecte de alguna manera, o afecte a su cónyuge** o compañero o compañera permanente, o a sus parientes, o a sus socios; y así lo observe o advierta, y debe entonces declarar su impedimento. Es decir, **viola el**

¹ Expediente: 2006-0003, Actor: Carlos Alfaro Fonseca, M.P. Dr. Camilo Arciniegas Andrade.

régimen de conflicto de intereses el que, a sabiendas de la situación de conflicto, no manifieste su impedimento y en su provecho participe en el asunto, o en provecho de su cónyuge o compañero o compañera permanente, o de sus parientes, o de sus socios.

Ese interés, con tales características, ha de ser particular, pues si se tratara del interés general, común a todos, resultaría que los congresistas, todos ellos, en todos los casos, se encontrarían en situación de conflicto.

La situación de conflicto resulta, pues, del asunto o materia de que se trate, de las particulares circunstancias del congresista o su cónyuge o compañero o compañera permanente, o sus parientes, o sus socios, y de su conducta, en cada caso.

El interés consiste en el provecho, conveniencia o utilidad que, atendidas sus circunstancias, derivarían el congresista o los suyos de la decisión que pudiera tomarse en el asunto. Así, no se encuentra en situación de conflicto de intereses el congresista que apoye o patrocine el proyecto que, de alguna manera, redundaría en su perjuicio o haría mas gravosa su situación o la de los suyos, o se oponga al proyecto que de algún modo les fuera provechoso. En ese sentido restringido ha de entenderse el artículo 286 de la ley 5.^a de 1.991, pues nadie tendría interés en su propio perjuicio, y de lo que trata es de preservar la rectitud de la conducta de los congresistas, que deben actuar siempre consultando la justicia y el bien común, como manda el artículo 133 de la Constitución. Por eso, se repite, la situación de conflicto resulta de la conducta del congresista en cada caso, atendidas la materia de que se trate y las circunstancias del congresista y los suyos.[...]»².

Asimismo la Sala de Servicio y Consulta Civil de esta Corporación, en concepto de 28 de abril de 2004 definió así la noción, finalidad y características del conflicto de intereses como causal de pérdida de investidura:

² C.P. Mario Rafael Alario Méndez. Expediente AC 11116. Actor Luis Andrés Penagos Villegas.

«[...]

2. El conflicto de intereses. Es una institución de transparencia democrática que por su alcance y fundamento debe analizarse en forma concreta.

2.1. Noción. En términos generales es aquella cualidad de concurrencia antagónica entre el interés particular y el interés público que afecta la decisión a tomar y obliga a declararse impedido a quien deba tomarla.

2.2. Finalidad. El instituto del conflicto de intereses trata de impedir que prevalezca el interés privado del congresista sobre los intereses públicos, el cual, prevalido de su influencia, podría obtener provechos indebidos para sí o para terceros, es decir, evitar favorecer intereses que no sean los relativos al bien común o que la imparcialidad de sus decisiones se comprometa y distorsione por motivos personales o particulares. Se trata así de un asunto inherente al fuero interno del congresista, a un aspecto esencialmente subjetivo, el que de existir y no ser manifestado conforme al reglamento, da lugar a la recusación.

2.3. Fundamento. De allí que el fundamento del impedimento radica en que: a) el conflicto de interés afecta la transparencia de la decisión -para el caso, la motivación del voto-. En efecto, en toda decisión siempre debe haber, en forma inequívoca, un solo interés: el interés general de la ley. Por tanto, en caso de conflicto se mezclan el interés privado y el público, con lo cual queda en duda cuál fue el interés dominante. b) En que el impedimento evita que la decisión sea determinada por el interés particular en detrimento del interés público.

2.4 Necesidad de análisis en cada caso particular: La Sala estima conveniente advertir que el tema, de por sí complejo, requiere para su tratamiento del análisis de cada caso concreto, pues la conducta humana admite de manera necesaria matices y, por tanto, el instituto del conflicto de intereses, al ser del resorte del fuero interno, debe ser valorado con especial cuidado para no vulnerar los derechos del congresista o hacer inanes los alcances de la ley.

3. Requisitos para la configuración del conflicto de intereses en el caso de los congresistas. Como quiera que dicho conflicto se configura por la concurrencia de interés privado e interés público, se hace indispensable tener en cuenta, entre otros, los siguientes requisitos:

3.1 Interés privado concurrente. De acuerdo con lo expuesto, resulta indubitable que este interés debe aparecer en tal forma que comprometa objetivamente la intangibilidad del interés general perseguido, para lo cual la Sala estima necesario hacer las siguientes precisiones:

a) Existencia: Se configura el interés privado cuando hay “exigencia para la satisfacción de necesidades humanas” - Messineo, Tomo II, p. 10 -, lo cual acontece cuando surgen v. gr.: ventajas o provechos representados en derechos subjetivos, o en ventajas de tipo reparativo positivo (como indemnización por daños o detrimento de derechos) o negativo (reparación de gastos), o de tipo enriquecedor (como ganancias, utilidades, provechos, derechos, etc.), o cuando se refieren a la simple exoneración de desventajas (exoneración de obligaciones, cargas, etc.).

b) Juridicidad: Se da cuando el interés privado, protegible de ordinario, pero con la aptitud de afectar la transparencia, debido a que siendo actual y estando amparado por la ley puede perturbar el ánimo del interesado a actuar en su propio favor. Para ello debe tenerse en cuenta que el interés: 1) Es actual, cuando se ha adquirido y puede afectarse. De allí que por ausencia de éste requisito quede excluido el interés futuro. 2) Es jurídico, porque se encuentra amparado por la ley. Por tanto es inaceptable interés originado en el roce meramente social (v. gr. el de comunicación o trato) para generar conflicto de interés. y, 3) Es afectable, cuando puede extinguirse o modificarse el que se tiene. En cambio, no se da cuando el interés es inalienable (v. gr. La vida).

c) Privado: Se da cuando el interés es de naturaleza particular de manera inequívoca y, por lo mismo, se descarta cuando se actúa movido por el interés público o general -regulación abstracta en general-. El interés puede

ser individual o colectivo, referido en el primer caso, por ej., a la propiedad particular y, en el segundo, al interés común de los propietarios en una urbanización.

d) Titularidad: El interés debe radicar en el congresista o en su cónyuge, compañero (a), pariente hasta el cuarto grado de consaguinidad o segundo de afinidad, en el caso bajo estudio.

3.2 El interés público concurrente en la decisión pertinente. Para que este interés público concurrente pueda verse menoscabado, también se hace indispensable tener en cuenta aquellos aspectos que puedan afectar que sea el único determinante de la decisión; lo cual implica que en la misma persona que tiene un interés privado, también concurren estos requisitos:

- a) Calidad de congresista.
- b) Intervención en las deliberaciones y votaciones.
- c) Proyecto de decisión de interés público.
- d) Afectación particular, consistente en que el proyecto a votar pueda afectar el interés directo del congresista, arriba mencionado.

3.3 Conflicto de interés. De la concurrencia objetiva de los dos intereses mencionados puede desprenderse inequívocamente la existencia de un conflicto de interés como causal de impedimento o recusación. En tanto que este fenómeno no se estructuraría, de una parte, cuando no concorra alguno de los requisitos mencionados para los referidos intereses, y, de otro, cuando simplemente se trata de mera apreciación subjetiva de conflicto sin sustento en elementos objetivos.
[...]»³.

Según estos pronunciamientos la causal solo se configura con un interés directo, particular y concreto, en este caso del Concejal, en el asunto objeto de estudio, frente al cual tiene poder de decisión, en razón de sus funciones.

³ C.P. Flavio Augusto Arce Rodríguez. Expediente 1572. Actor Ministro del Interior y de Justicia. Referencia: Congresistas. Conflicto de intereses. Proyecto de Acto Legislativo para restablecer la institución de la reelección presidencial.

De la misma manera, la Sala Plena ⁴ ha sido enfática en sostener que si el interés se confunde con el que asiste a todas las personas o a la comunidad en general, en igualdad de condiciones, no existe conflicto, pues en tal caso estaría actuando en interés de la colectividad y no en el suyo propio.»

De los anteriores pronunciamientos se tiene que el conflicto de intereses se presenta cuando entran en colisión el interés público y el interés privado del congresista, de modo que lo priva de la imparcialidad necesaria para tramitar y decidir un asunto sometido a su conocimiento. Se refiere a situaciones de carácter particular, estrictamente personales en las que tiene interés el congresista, las cuales implican un aprovechamiento personal de la investidura⁵.

Así, para que se configure el conflicto de intereses como causal de pérdida de investidura deben presentarse las siguientes condiciones o supuestos:

- (i) Que exista un interés directo, particular y actual: moral o económico.
- (ii) Que el congresista no manifieste su impedimento a pesar de que exista un interés directo en la decisión que se ha de tomar.
- (iii) Que el congresista no haya sido separado del asunto mediante recusación.
- (iv) Que el congresista haya participado en los debates y/o haya votado.

⁴ Sentencia de 23 de agosto de 1998. Expediente AC-1675. Actora: Aura Nancy Pedraza Piragauta y Concepto de 27 de mayo de 1999. Expediente 1191. Actor: Ministro del Interior.

⁵ Sentencia de 27 de agosto de 2002. Expediente: PI-043. Actor: Daniel Alfonso Reyes Fernández.

- (v) Que la participación del congresista se haya producido en relación con el trámite de leyes o de cualquier otro asunto sometido a su conocimiento.

En cuanto al interés directo, particular y actual: moral o económico, como primer elemento constitutivo de la causal alegada, la Sala Plena de esta Corporación explicó en un reciente pronunciamiento⁶, que el interés debe ser entendido como *“una razón subjetiva que toma decisiones con la ecuanimidad, la ponderación y el desinterés que la norma moral y la norma legal exigen”*⁷ y como *“el provecho, conveniencia o utilidad que, atendidas sus circunstancias, derivarían el congresista a los suyos de la decisión que pudiera tomarse en el asunto”*⁸.

Asimismo, la Sala Plena precisó que *“el conflicto de intereses afecta la posibilidad de participar en toda clase de actuaciones y decisiones donde, en principio, debería actuar el congresista, es decir, que está inhibido para participar en el trámite de los asuntos sometidos a su consideración. Esto significa que no puede intervenir en la deliberación ni en la votación de proyectos de ley, de actuaciones judiciales, ni en la adopción de otras decisiones judiciales, electorales o políticas, siempre que lo afecten”*⁹.

5.3. Acreditación de la calidad del demandado como concejal del municipio de Pereira.

El apelante expresa que si bien es cierto se aportó dentro del plenario la constancia de elección del señor Rubén Darío Orozco Patiño como concejal

⁶ Sentencia de 27 de julio de 2010, Actor: Cesar Sierra Avellaneda, M.P. Dr. Mauricio Fajardo Gómez.

⁷ Sentencia AC-3300 de 19 de marzo de 1996, M.P. Dr. Joaquín Barreto Ruiz.

⁸ Sentencia de 17 de octubre de 2000, Expediente: AC-1116, M.P. Dr. Mario Alario Méndez.

⁹ Sentencia de 12 de abril de 2012, Expediente: 2010-1325, M.P. Dr. Enrique Gil Botero.

del municipio de Pereira, la realidad es que no se acreditó la calidad de concejal con el acto de posesión.

El artículo 55 de la Ley 136 de 1994 *“Por la cual se dictan normas tendientes a modernizar la organización y el funcionamiento de los municipios”*, establece las causales por las cuales los concejales perderán su investidura, y en el numeral 5 dispone:

“Artículo 55º.- *Pérdida de la investidura de concejal.* Los concejales perderán su investidura por:

(...)

5. La pérdida de investidura será decretada por el Tribunal de lo Contencioso Administrativo de la respectiva jurisdicción, **siguiendo el procedimiento establecido para los congresistas, en lo que corresponda.**” (negrilla fuera de texto)

Por su parte, el artículo 4º de la Ley 144 de 1994 *“Por la cual se establece el procedimiento de pérdida de la investidura de los congresistas”*, establece los requisitos que debe contener la respectiva solicitud, a saber:

“ARTÍCULO 4o. <Aparte tachado INEXEQUIBLE> Cuando la solicitud sea presentada ante el Consejo de Estado por un ciudadano común, ésta deberá formularse por escrito y contener, al menos:

- a) Nombres y apellidos, identificación y domicilio de quien la formula;
- b) Nombre del Congresista y su acreditación expedida por la Organización Electoral Nacional;
- c) Invocación de la causal por la cual se solicita la pérdida de la investidura y; su debida explicación;
- d) La solicitud de práctica de pruebas, si fuere el caso;
- e) Dirección del lugar en donde el solicitante recibirá las notificaciones a que haya lugar.

PARÁGRAFO. No será necesario formular la solicitud a través de apoderados.”

La Sala en sentencia de 8 de julio de 2010¹⁰ precisó que el requisito consistente en la acreditación de Congresista previsto en el artículo 4º, literal b), de la Ley 144 de 1994, no puede tomarse de manera literal o restrictiva, en el sentido de que esa acreditación sólo pueda darse mediante la credencial o por la organización electoral, sino como un requisito susceptible de cumplir con cualquier prueba idónea. Dijo la Sala en esta oportunidad:

“Por lo anterior, la cuestión a dirimir en la presente instancia es la planteada en el recurso, esto es, si la circunstancia de que la autoridad electoral competente no le ha expedido al demandado su correspondiente credencial de concejal, lo sustrae de la presente acción, y si al no haberse presentado la prueba de esa credencial no se ha dado cumplimiento al requisito de la demanda señalado en el artículo 4, literal b), de la Ley 144 de 1994. Al respecto se observa que tal cuestión ha sido planteada por la defensa del inculpado desde la contestación de la demanda, y que el a quo no se detuvo en considerarla. Sin embargo, baste decir que la condición o calidad de concejal no nace de la credencial de concejal que expida la autoridad electoral respectiva, sino del acto administrativo que declara electa a la persona de que se trate o, en su lugar, del cumplimiento del acto que lo convoque o de llamamiento a tomar posesión del cargo en caso de vacancia en una de las curules que conforman la correspondiente corporación de elección popular, cuando tiene las condiciones para ser llamado, esto es, ser parte de la lista a la que pertenece quien hubiere hecho dejación del cargo, y seguir en turno frente a éste. En ese orden, la credencial no es más que un instrumento para acreditar la calidad o el estatus que se adquiere con el acto administrativo que declara la elección o que lo llama a ocupar la curul que quede vacante, de modo que es un documento que resulta del hecho de haber sido declarado elegido por la autoridad electoral del caso, y nada obsta para que quien hubiere sido posesionado por llamamiento a ocupar la curul, solicite su expedición a dicha autoridad. Pero como tal es apenas uno de los posibles instrumentos válidos para acreditar ese status o la tenencia de la investidura de que se trate, en este caso, de concejal, de modo que no es la única, ni es absustantian actus, como lo pretende la apoderada del encausado, sino meramente ad probationem. En ese

¹⁰ Expediente: 2009-00764, Actor: CARLOS HUMBERTO CARDONA HINCAPIE, M.P. Dr. Rafael E. Ostau De Lafont Pianeta.

orden, otros documentos públicos pueden servir para ese mismo fin, como en efecto lo son las actas de escrutinio donde se indica la votación obtenida por cada candidato y quiénes de ellos resultaron elegidos; la certificación de la autoridad electoral donde haga constar que determinada persona fue elegida para el cargo de elección popular de que se trate; la certificación del Secretario de la respectiva corporación, en este caso, del concejo municipal, sobre la ocupación o desempeño de cargo de concejal por alguna persona, así como copia auténtica del acta de toma de posesión de dicha dignidad. Así las cosas, la acreditación que se exige en el artículo 4º, literal b), de la Ley 144 de 1994, en cuanto señala que cuando la solicitud sea presentada ante el Consejo de Estado por un ciudadano, ésta deberá formularse por escrito y contener, al menos “Nombre del Congresista y su acreditación expedida por la Organización Electoral Nacional”, no puede tomarse de manera literal o restrictiva, en el sentido de que esa acreditación sólo pueda darse mediante la credencial o por la organización electoral, sino como un requisito susceptible de cumplir con cualquier prueba idónea, como las atrás anotadas.”

Obran en el expediente copias de las Actas de Escrutinio E-26 CO de las Elecciones de Octubre de 2007 y 2011 (folios 19 y 54), en las que consta que el señor Rubén Darío Orozco Patiño resultó elegido como concejal de Pereira por el Partido Verde, para los periodos 2007-2011 y 2011-2015.

Lo anterior lleva a la Sala a concluir que el requisito de la solicitud de pérdida de investidura establecido en el artículo 4º, literal b), de la Ley 144 de 1994, aplicable también a los concejales, esto es, la acreditación como tal del señor Rubén Darío Orozco Patiño, quedó debidamente demostrada con las respectivas Actas de Escrutinio.

5.4. El caso concreto

Corresponde a la Sala determinar si el concejal Rubén Darío Orozco Patiño incurrió en la causal de pérdida de investidura por violación al régimen de conflicto de intereses, por haber intervenido en la votación y aprobación del

Acuerdo No. 12 de 2009 *“Por medio del cual se toman determinaciones en materia de cartera de los Impuestos de Industria y Comercio, Avisos y Tableros e Impuesto Predial Unificado, la Contribución por Valorización y cartera del liquidado Fondo de Vivienda Popular de Pereira”*, del cual se desprendía un interés directo toda vez que figuraba junto con su cónyuge como deudor moroso del Impuesto Predial Unificado y de la Contribución por Valorización.

Obran en el expediente las siguientes pruebas:

- Copia del proyecto de Acuerdo No. 15 de 2009 *“Por medio del cual se toman determinaciones en materia de cartera de los Impuestos de Industria y Comercio, Avisos y Tableros e Impuesto Predial Unificado, la Contribución por Valorización y cartera del liquidado Fondo de Vivienda Popular de Pereira”*, presentado por el Alcalde de Pereira (folio 20).

- Copia de la exposición de motivos del proyecto de Acuerdo No. 15 de 2009 (folios 22-25), presentado por el Alcalde de Pereira cuya parte pertinente es la siguiente:

“Presento a su consideración el presente proyecto de acuerdo *“por medio del cual se toman determinaciones en materia de cartera de los impuestos de industria y Comercio, Avisos y Tableros e Impuesto Predial Unificado, la Contribución por Valorización y la cartera del liquidado Fondo de Vivienda Popular de Pereira”*, causados por la obligaciones que se encuentran pendientes de pago teniendo en cuenta las siguientes consideraciones:

(...)

IMPUESTO PREDIAL UNIFICADO

En la actualidad la cartera por este tributo ascendió a cerca de \$74.000 millones, que corresponde al debido cobro del impuesto predial y la participación para la corporación autónoma Regional, de

dicho valor cerca del 77% se encuentra concentrado en los estratos 2, 3, 4, 5 y 6, razón que amerita el otorgamiento del beneficio de descuento de intereses moratorios, dado el número de contribuyentes en mora que pertenecen a estos estratos.

Si bien la Tesorería Municipal ha ejecutado un proceso de cobro persuasivo y coactivo, el cual ha reportado una recuperación de cartera importante, es también conocido el rezago que por este tributo se registra desde hace varios años, razón por la cual la administración considera oportuno el beneficio de descuento en los intereses de mora y que le permitirán a los contribuyentes en mora cumplir con sus obligaciones y al municipio poder recuperar de forma más rápida parte de la cartera pendiente.

CONTRIBUCIÓN POR VALORIZACIÓN

Ante la acogida al beneficio tributario concedido por el Honorable Concejo Municipal mediante el Acuerdo No. 65 de 2008, se pretende otorgar un beneficio en materia de intereses moratorios para que los contribuyentes Pereiranos que han realizado un esfuerzo para cumplir con sus obligaciones fiscales con el Municipio, por diferentes impuestos como el predial unificado e industria y comercio, puedan cubrir de igual manera sus obligaciones vencidas por la contribución de valorización, teniendo en cuenta que muchos ciudadanos no alcanzaron a hacer uso de los beneficios concedidos en el pasado.

A la fecha la cartera por la contribución asciende a \$36.000 millones aproximadamente, gran parte corresponde al Plan de Obras 2005-2007 que se viene ejecutando por la administración.

Si bien la respuesta frente a la contribución ha sido positiva no podemos desconocer las dificultades que muchos Pereiranos han tenido para cubrir en forma oportuna sus obligaciones, máxime cuando muchos tienen obligaciones frente a otros tributos como el impuesto predial e industria y comercio, razón que justifica el conceder este beneficio a través del cual le estamos dando la oportunidad a muchos contribuyentes Pereiranos de cumplir su obligación frente al Municipio y evitar de esta manera procesos de cobro coactivo que son engorrosos tanto para el ciudadano como para la administración municipal.”

- Copia del Acta No. 6 de 28 de abril de 2009 (folio 29), en la que consta que el Concejo de Pereira estudió y aprobó en primer debate el proyecto de Acuerdo No. 15 de 2009.

- Copia del Acta No. 058 de 13 de mayo de 2009 (folio 38-50), en la que consta que el Concejo de Pereira estudió y aprobó en segundo debate el proyecto de Acuerdo No. 15 de 2009, sesión en la que participó el concejal Rubén Darío Orozco Patiño.

- Copia del Acuerdo No. 12 de 2009 *“Por medio del cual se toman determinaciones en materia de cartera de los Impuestos de Industria y Comercio, Avisos y Tableros e Impuesto Predial Unificado, la Contribución por Valorización y cartera del liquidado Fondo de Vivienda Popular de Pereira”* (folio 51-53). En sus artículos 1, 2 y 3 se establece lo siguiente:

“Artículo 1. Aquellos deudores morosos de obligaciones contraídas por concepto de Impuesto de Industria y Comercio y su complementario de Avisos y Tableros que cancelen la totalidad del capital y sanciones adeudados a 31 de diciembre de 2008, se les concederá un descuento del cien por ciento (100%) de los intereses moratorios causados a la fecha de pago de la obligación.

Artículo 2. Aquellos deudores morosos de obligaciones contraídas por concepto del Impuesto Predial Unificado que cancelen la totalidad del capital adeudado a 31 de diciembre de 2008, se les concederá un descuento del ciento por ciento (100%) de los intereses moratorios causados a la fecha de pago de la obligación.

Artículo 3. Aquellos deudores morosos de la Contribución por Valorización que cancelen la totalidad del capital e intereses de financiación adeudados se les concederá un descuento del ciento por ciento (100%) de los intereses moratorios causados a la fecha de pago de la obligación. (...)”

- Certificado de libertad y tradición del inmueble con matrícula inmobiliaria No. 290-5389 (folio 57-58), en el que figuran como propietarios del mismo los señores Rubén Darío Orozco Patiño y Martha Cecilia Arroyabe Posada. Asimismo, en el certificado figura un embargo por jurisdicción coactiva a favor del municipio de Pereira realizado el 23 de noviembre de 2009. El tenor de la anotación es el siguiente:

“ANOTACIÓN No. 11 de 23 de noviembre de 2009, ESPECIFICACIÓN: MEDIDA CAUTELAR: 0444 EMBARGO POR JURISDICCIÓN COACTIVA, DE: MUNICIPIO DE PEREIRA. (...)”

- Copia de la Declaración Juramentada de Bienes y Rentas y Actividad Económica Privada Persona Natural, diligenciada por el señor Rubén Darío Orozco Patiño el 13 de abril de 2013 (folio 62), en la que referenció como cónyuge a la señora Martha Cecilia Arroyabe.

- Copia de la certificación del Secretario de Hacienda y Finanzas Públicas de Pereira de 15 de septiembre de 2015 (folio 117), en la que consta:

“(...) 2. Respecto al segundo punto: El predio identificado con la ficha catastral No. 01090000007800180000000000 antes No. 010900780018000 y con matrícula inmobiliaria No. 290-0005389, fue embargado por orden de la Tesorería Municipal teniendo en cuenta que en contra de sus propietarios MARTHA CECILIA ARROYABE POSADA y RUBEN DARIO OROZCO PATIÑO, se adelantaba proceso de cobro coactivo, por la obligación de impuesto predial que recae sobre el inmueble antes descrito.

3. Con relación al tercer punto, manifiesto lo siguiente: En certificación que se anexa de la Subsecretaría de Asuntos Tributarios, en cuanto a la obligación de impuesto predial y contribución por valorización, se informa que el señor RUBEN DARIO OROZCO PATIÑO, no se acogió al beneficio otorgado por el Acuerdo 12 de 2009.

De otra parte, se anexa certificación de la Tesorería Municipal, donde se informa que el señor RUBEN DARIO OROZCO PATIÑO, no presenta obligaciones contraídas con el liquidado Fondo de Vivienda Popular de Pereira, en consecuencia no se acogió al beneficio otorgado por el Acuerdo 12 de 2009. (...)”

- Copia de la certificación suscrita por los Profesionales Universitarios de la Secretaria de Hacienda y Finanzas Públicas de Pereira (folio 118), en la que hacen constar que: *“Nos permitimos certificar que al momento de la aprobación del Acuerdo 12 de 2009, el Señor **RUBEN DARIO OROZCO***

PATÍÑO, SI era Deudor moroso por concepto de impuesto Predial Unificado y de la Contribución por Valorización del inmueble identificado con la ficha catastral No. 01-09-00-00-0078-0018-0-00-00-0000, pero no se acogió al beneficio otorgado con dicho Acuerdo. (...)."

Antes de entrar a analizar la ocurrencia de los elementos constitutivos de la causal de pérdida de investidura alegada, cabe la pena advertir que como el hecho generador del impuesto predial unificado está constituido por la propiedad o posesión que se ejerza sobre un bien inmueble, en cabeza de quien detente el título de propietario o poseedor de dicho bien, quienes, a su vez, tienen la obligación, según corresponda, de declarar y pagar el impuesto al tenor de lo dispuesto por los artículos 13 y 14 de la Ley 44 de 1990.

Ahora bien, el hecho alegado por el concejal demandado consistente en que para el momento de la aprobación del Acuerdo No. 12 de 2009, se encontraba separado “de hecho” tanto de cuerpos como de bienes de la señora Martha Cecilia Arroyabe Posada y, que por ese motivo, a ella le correspondía pagar el impuesto predial, resulta irrelevante en el caso presente, pues las pruebas allegadas al plenario demuestran que para la fecha de aprobación del Acuerdo, la titularidad del inmueble en cuestión se encontraba en cabeza del concejal demandado.

Cabe resaltar que la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, mediante sentencia de 9 de julio de 2013¹¹, sostuvo que los impedimentos y las recusaciones son un desarrollo del principio de imparcialidad y una protección a la garantía de la igualdad. El impedimento se convierte en la expresión a través de la cual el congresista –también el concejal- cumple con su deber de

¹¹ Expediente: 2011-01559. Actor: PABLO BUSTOS SANCHEZ M.P. Dr. Hernán Andrade Rincón.

poner en conocimiento de la respectiva cámara las situaciones de carácter moral o económico que lo inhiban para participar en el trámite de los asuntos sometidos a su consideración. Dijo la Sala:

“El régimen de impedimentos y recusaciones de los congresistas expresa un desarrollo del principio de imparcialidad y una protección a la garantía de la igualdad “porque habrá preferencia o prelación en la solución del asunto, frente a los que tramitan el común de los ciudadanos” y corresponde a la manifestación que realiza directamente, de manera espontánea o por mandato constitucional o legal, quien advierte que se encuentra incurso en alguna de las circunstancias previstas para el efecto por el ordenamiento vigente, la cual “reviste las características propias de una prohibición y al decir de la Corte Constitucional, una imposibilidad jurídica, vale decir que se consagra, en abstracto y de manera general, un impedimento para ejecutar cualquiera de las acciones allí señaladas como prohibidas”. Al referirse a los impedimentos de los congresistas, ha explicado la Sala Plena que tal situación se configura cuando existe “en el congresista un interés directo, particular, actual y real en la decisión de algún asunto que esté sometido a consideración del Congreso de la República, de conformidad con los artículos 286 de la Ley 5ª de 1992 y 16 de la Ley 144 de 1994”. (...) El impedimento se convierte en la expresión a través de la cual el congresista cumple con su deber “de poner en conocimiento de la respectiva cámara las situaciones de carácter moral o económico que lo inhiban para participar en el trámite de los asuntos sometidos a su consideración”, para cuyo efecto presenta una comunicación escrita al Presidente de la Comisión o Corporación legislativa donde se trate el asunto que lo obliga, todo ello de conformidad con las reglas establecidas en los artículos 291 y 292 de la Ley 5ª de 1992 y una vez aceptado, el Presidente respectivo excusará de votar al congresista, tal como lo precisa el artículo 293 del citado cuerpo normativo. En síntesis, el impedimento debe manifestarse por el congresista y corresponde decidirlo a la cámara o comisión respectiva. En consecuencia es importante resaltar que si el impedimento se niega por parte de quienes deban calificarlo subsiste para el congresista el deber constitucional de participar en el trámite del proyecto legislativo o asunto respecto del cual lo había propuesto.”

Asimismo la Sala, en sentencia de 21 de noviembre de 2013¹² advirtió que el conflicto de intereses se presenta cuando el concejal tiene interés directo en la decisión que debe adoptar ya sea porque lo afecte a él, a alguno de sus parientes o a su socio o socios, **situación que lo obliga a manifestar su impedimento**. A este último punto es al que se ha denominado “aspecto deontológico” para referirse al deber que le asiste al servidor público de manifestar ante la respectiva corporación las circunstancias de índole moral o económica que pueden afectar su independencia, imparcialidad y transparencia. Preciso la Sala:

“Para que un precedente judicial sea aplicable a un caso concreto deben existir entre uno y otro una coincidencia tal que permita establecer sin vacilaciones que la regla jurídica planteada en el caso anterior se encuentra relacionada con el caso subsiguiente, esto es, que la *ratio decidendi* que sirvió como base o fundamento valga para resolver un problema jurídico semejante, y que exista tal coincidencia en los hechos de cada caso que se llegue a la certeza de que se trata de un asunto que debe ser resuelto conforme la misma regla jurídica consignada en la jurisprudencia anterior. Pues bien, el devenir de la jurisprudencia ha confluído en señalar que el conflicto de intereses es una situación de carácter particular del servidor en la cual ve comprometida su independencia en vista de que la decisión que debe adoptar puede beneficiarlo directamente a él o a su cónyuge o compañero/a permanente, o a alguno de sus parientes dentro del grado de consanguinidad o de afinidad o civil que establezca la ley en cada caso, o a su socio o socios de derecho o de hecho. Como corolario de lo dicho hasta aquí, puede decirse que el conflicto de intereses se presenta cuando el concejal tiene interés directo en la decisión que debe adoptar ya sea porque lo afecte a él, a alguno de sus parientes o a su socio o socios, situación que lo obliga a manifestar su impedimento. Este último punto es al que se ha denominado “aspecto deontológico” para referirse al deber que le asiste al funcionario público de manifestar ante la respectiva corporación las circunstancias de índole moral o económica que pueden afectar su independencia, imparcialidad y transparencia. Si se

¹² Expediente: 2012-00093, M.P. Dr. Guillermo Vargas Ayala.

observa detenidamente el contenido del artículo 70 de la Ley 136 de 1994, se tiene que el interés directo y particular que da lugar al conflicto se presenta porque la decisión en la cual participó el demandado afectó favorablemente a su socio ya que con esta fue elegido como personero del municipio. En otras palabras, el concejal BALCERO BALCERO incurrió en conflicto de intereses porque la decisión en que participó afectaba a RODRIGO LÓPEZ PÉREZ, quien para la época de los hechos era su socio en la empresa INVERSIONES Y PROYECTOS BALCERO Y CIA. En cuanto el aspecto deontológico de la figura, se tiene que, además de las anteriores consideraciones, la violación al régimen de conflicto de intereses se concreta en que el demandado no manifestó el impedimento en que se encontraba para que el Concejo, conforme la ley y el reglamento, decidiera si debía o no separarse de la elección.”

En sentencia de 31 de julio de 2014¹³, la Sala analizó una situación idéntica a la presente, relacionada con la pérdida de investidura de un concejal del municipio de Piedecuesta, por ser deudor moroso del Impuesto Predial y no haberse declarado impedido para participar en los debates o votaciones del Acuerdo No. 001 de 2013, que contenía un beneficio para los deudores de este impuesto. La Sala dijo en esa oportunidad:

“Tal como lo ha venido sosteniendo esta Corporación, los conflictos de intereses están referidos a aquellas situaciones de carácter particular en las cuales puede verse comprometida la independencia, la ecuanimidad, la imparcialidad y la ponderación de los servidores públicos llamados a proferir una decisión que les compete y de cuya adopción pueden derivarse beneficios directos, particulares y concretos para ellos mismos, sus cónyuges o compañero/as permanentes, alguno de sus parientes dentro del grado de parentesco que en cada caso establezca la ley, o alguno de sus socios. Para la Sala es claro que el Concejal AMAYA JAIMES tenía un interés específico y directo en la expedición del Acuerdo 001 de 2013, por ostentar en ese momento la condición de demandado en un proceso de cobro coactivo promovido por la Secretaría de Hacienda municipal con el propósito de hacer efectivo el recaudo de los impuestos

¹³ Expediente: 2013-00902, Actor: JHON ALEXANDER VIVAS RAMOS, M.P. Dr. Guillermo Vargas Ayala.

prediales que él adeudaba, correspondientes a varias vigencias fiscales, cuya cuantía se redujo en más de \$4'000.000.00 al entrar en vigencia el Acuerdo antes mencionado. Paralelamente al interés particular antes señalado, es claro que la medida de alivio tributario contenida en el Acuerdo 001 de 2013 también aplicaba a los demás inmuebles que estuviesen en mora en el pago del impuesto predial, los cuales representan el 6,27% de los 40.314 predios inscritos en el catastro municipal. Por lo anterior, puede afirmarse que esa determinación, además de favorecer en forma directa al demandado por ser uno de los deudores morosos del impuesto predial, también favorecía de manera concurrente y en igualdad de condiciones a los demás deudores de ese tributo municipal.”

La Sala observa que en el plenario aparece debidamente acreditado que el 13 de mayo de 2009, el Concejal Rubén Darío Orozco Patiño intervino de manera activa en la discusión y aprobación en segundo debate del Proyecto de Acuerdo N° 12 de 2009 *“Por medio del cual se toman determinaciones en materia de cartera de los Impuestos de Industria y Comercio, Avisos y Tableros e Impuesto Predial Unificado, la Contribución por Valorización y cartera del liquidado Fondo de Vivienda Popular de Pereira”*, sin haberse declarado impedido para ello, a pesar de ostentar la condición de deudor moroso del Impuesto Predial Unificado y de la Contribución por Valorización, respecto de un bien inmueble de su propiedad.

Para la Sala el hecho de que el concejal demandado no se hubiera acogido al beneficio otorgado en el Acuerdo No. 12 de 2009, no lo releva del deber de declararse impedido para participar en los debates y aprobación del referido acuerdo, toda vez que para esa fecha el señor Orozco Patiño tenía un interés particular y actual.

De las pruebas reseñadas no emerge que el proceder del demandado refleje el interés general, impersonal, objetivo o altruista con que, se supone, deben

actuar los concejales al tramitar, discutir y aprobar un acuerdo, pues, por el contrario, de ellas se colige el interés directo, particular y actual por parte del concejal demandado al tener la condición de deudor del Impuesto Predial al momento de tramitar y aprobar el acuerdo sin manifestarse impedido, aspecto en el que mal puede considerarse que las circunstancias de que derivaría provecho el concejal sean generales y comunes por igual a toda la comunidad.

Como el demandado no se declaró impedido, debiendo hacerlo, dada la incidencia directa que el tema del descuento de los intereses moratorios en el pago del Impuesto Predial tiene en su vida personal y familiar, su conducta encuadra dentro de los supuestos fácticos que configuran la violación del régimen de conflicto de intereses y, por ende, se configura la causal de pérdida de investidura alegada.

Fuerza es, entonces confirmar la sentencia apelada.

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

F A L L A :

CONFÍRMASE la sentencia proferida por el Tribunal de Risaralda de 29 de septiembre de 2015.

Cópiese, notifíquese y, en firme esta providencia, devuélvase el expediente al Tribunal de origen. Cúmplase.

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

ROBERTO AUGUSTO SERRATO VALDÉS
Presidente

MARÍA ELIZABETH GARCÍA GONZÁLEZ

GUILLERMO VARGAS AYALA