



**CONSEJO DE ESTADO**  
**SALA PLENA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO**

**Consejero Ponente: Alberto Yepes Barreiro**

Bogotá D.C., septiembre veintisiete (27) de dos mil dieciséis (2016)

**Radicación Número: (SU) 11001-03-15-000- 2014-03886-00**  
**Demandante: Ricardo Antonio Martínez Hernández**  
**Demandado: Juan Carlos Rivera Peña**

**Fallo-Pérdida de Investidura**

**ANTECEDENTES**

**1. Hechos**

1.1. El señor **Juan Carlos Rivera Peña** se inscribió como candidato a la Cámara de Representantes por la circunscripción electoral de Risaralda por el Partido Conservador, para el periodo 2014-2018.

1.2. De conformidad con el E-26-CAM, el Consejo Nacional Electoral declaró, entre otros, electo al señor Juan Carlos Rivera, como Representante a la Cámara por el departamento de Risaralda.

1.3. El mencionado representante, en las elecciones departamentales de 2011, se presentó como candidato a la Asamblea Departamental de Risaralda y electo para el período constitucional 2012-2015, según consta en el Acta E-26, que obra a folio 76.

1.4. El señor **Juan Carlos Rivera Peña** tomó posesión como diputado en la Asamblea Departamental de Risaralda, sin embargo renunció el 29 de noviembre de 2013, dimisión que fue aceptada el 30 del mismo mes y año.

1.5. El 28 de noviembre de 2014, se presentó la solicitud de pérdida de la investidura del congresista **Juan Carlos Rivera Peña**.

## 2. Actuaciones procesales

2.1. Por auto de 9 de diciembre de 2014, el despacho del Consejero Ponente admitió la demanda y ordenó la notificación personal al congresista demandado y al Ministerio Público.

2.2. El apoderado del demandado contestó en tiempo la demanda de pérdida de investidura, propuso excepciones y solicitó pruebas.

2.3. En escrito separado, el apoderado del señor **Juan Carlos Rivera Peña** interpuso recurso de reposición contra el auto admisorio de la demanda, con fundamento en el artículo 15 de la Ley 144 de 1994, según el cual no se pueden admitir solicitudes de pérdida de la investidura contra un congresista en el evento de alegarse los mismos hechos que sirvieron de fundamento a causales sobre las cuales ya se ha pronunciado el Consejo de Estado.

El fundamento de esa solicitud, tuvo como sustento el hecho según el cual la Sección Quinta del Consejo de Estado, en sentencia de 8 de octubre de 2014<sup>1</sup>, negó la demanda de nulidad electoral presentada en contra del congresista por los mismos hechos en que se fundó la solicitud de pérdida de la investidura.

Adujo, igualmente, que la misma demandante del medio de control de nulidad electoral, presentó solicitud de pérdida de investidura contra el Representante Rivera Peña, demanda que fue rechazada porque la inhabilidad en la que se sustentó la petición ya había sido analizada y desvirtuada por la Sección Quinta<sup>2</sup>.

2.1. Por auto de 26 de marzo de 2015, el despacho del Consejero Ponente i) confirmó el auto admisorio; ii) rechazó la solicitud de adición de la demanda, en la que se solicitaba declarar la pérdida de investidura del

---

<sup>1</sup> CONSEJO DE ESTADO. Sección Quinta. Radicado 1100103280002014-0003200. Demandado Juan Carlos Rivera Peña. Demandante Mónica Adriana Segura González. Sentencia de 8 de octubre de 2014.

<sup>2</sup> CONSEJO DE ESTADO. Expediente 11001031500020140300800. Demandado Juan Carlos Rivera Peña. Demandante Mónica Adriana Segura González. Auto de 30 de octubre de 2014. Consejero Ponente. Hugo Bastidas Bárcenas .Fls 229 y siguientes del expediente.

demandado en su calidad de diputado de la Asamblea Departamental de Risaralda; iii) ordenó tener como pruebas las documentales aportadas y iv) fijó como fecha para la audiencia pública la del 21 de abril de 2015.

### **3. Fundamentos de la solicitud de pérdida de la investidura**

La petición de pérdida de investidura se funda en la violación del régimen de inhabilidades, específicamente, por el desconocimiento del artículo 179, numeral 8 de la Constitución Política, según el cual:

“Nadie podrá ser elegido para más de una Corporación o cargo público, ni para una Corporación y un cargo, si los respectivos períodos coinciden en el tiempo, así fuere parcialmente.”<sup>3</sup>

Se lee en escrito de demanda, que la norma constitucional transcrita no reguló que la renuncia a uno de los cargos con períodos coincidentes enerve la inhabilidad que estableció el Constituyente por la concurrencia de períodos. En consecuencia, el demandante concluye que basta el mero hecho de la elección para que los períodos se traslapen y se configure la inhabilidad en que se funda la solicitud de pérdida de investidura.

En el caso concreto, se alega que se dio la coincidencia de períodos entre el cargo de miembro de la Asamblea Departamental y el de la Cámara de Representantes por el Departamento de Risaralda.

### **4. Defensa del Representante acusado**

El apoderado del señor **Juan Carlos Rivera Peña** señaló:

4.1. No se acreditó la calidad de congresista del demandado en los términos que exige la Ley 144 de 1994, según la cual con la demanda se debe acompañar la acreditación expedida por la Organización Electoral Nacional. En consecuencia, propuso la excepción de falta de acreditación de la calidad de congresista.

4.2. Así mismo, propuso la excepción de cosa juzgada. Se indica que el demandado no incurrió en la inhabilidad de concurrencia de períodos, como

---

<sup>3</sup> Esta norma se ha modificado en dos oportunidades, la primera en el Acto Legislativo 1 de 2003 y la segunda en el Acto Legislativo No. 1 de 2009. Reformas que, en lo que respecta a este precepto específico, fueron declaradas inexequibles en las sentencias C-332 de 2005 y C-040 de 2010, respectivamente. En consecuencia su texto es el que fue aprobado por el Constituyente de 1991.

se alega en la demanda de pérdida de la investidura, pues, como lo sentenció la Sección Quinta del Consejo de Estado en fallo de 8 de octubre de 2014<sup>4</sup>, el señor Juan Carlos Rivera Peña, al renunciar al cargo como diputado de la Asamblea Departamental de Risaralda no incurrió en la inhabilidad del artículo 179, numeral 8 de la Constitución Política.

Uno de los razonamientos de la decisión de la Sección Quinta del Consejo de Estado para negar la nulidad, lo fue el que en sentencia C-093 de 1994, la Corte Constitucional señaló que quien renuncie con anterioridad a la elección o nombramiento no puede incurrir en la inhabilidad de concurrencia de períodos. Fundamento este que ha sido reiterado por el Consejo de Estado desde el año 1995 hasta la fecha, tanto en sede del medio de control de nulidad electoral como en la de pérdida de la investidura.

Se precisa que el Representante Rivera Peña renunció a su cargo como diputado de la Asamblea Departamental de Risaralda el 29 de noviembre de 2013 y tomó posesión como representante el 20 de julio de 2014, razón por la que no se puede hablar de coincidencia de períodos, pese a que el solicitante de la pérdida de investidura pretenda desconocer el pronunciamiento de la Corte Constitucional el que, mientras no se modifique, debe ser acatado.

En conclusión, la defensa considera que el punto objeto de discusión en esta oportunidad, fue resuelto expresamente por la Sección Quinta del Consejo de Estado, en la sentencia de 8 de octubre de 2014 y, en consecuencia, operó la cosa juzgada. Aduce, igualmente, que bajo esa consideración en auto de 30 de octubre de 2014, el doctor Bastidas Bárcenas rechazó *in limine* la demanda de pérdida de la investidura que, contra su representado, presentó la misma persona que lo demandó en la nulidad electoral<sup>5</sup>.

## **5. Audiencia Pública**

---

<sup>4</sup> CONSEJO DE ESTADO. Sección Quinta. Radicado 1100103280002014-0003200. Demandado Juan Carlos Rivera Peña. Demandante Mónica Adriana Segura González. Sentencia de 8 de octubre de 2014.

<sup>5</sup> CONSEJO DE ESTADO. Expediente 11001031500020140300800. Demandado Juan Carlos Rivera Peña. Demandante Mónica Adriana Segura González. Auto de 30 de octubre de 2014. Consejero Ponente. Hugo Bastidas Bárcenas.

El 21 de abril de 2015 se celebró la audiencia pública en el proceso de la referencia, en cumplimiento del artículo 10 de la Ley 144 de 1994.

A esta diligencia acudieron el Representante acusado, su apoderado y el Agente del Ministerio Público.

El apoderado del Representante Rivera Peña, después de hacer un resumen de la jurisprudencia de la Corporación, así como del fallo de la Sección Quinta del Consejo de Estado que conoció del medio de control de nulidad electoral contra el acto de elección de su representado, insistió en que había operado la cosa juzgada, en tanto en dicha providencia se dijo expresamente que este no incurrió en la causal de inhabilidad de concurrencia de períodos, en cuanto renunció con una antelación de siete meses al cargo de diputado en la Asamblea Departamental de Risaralda, renuncia que, como lo indicó la Corte Constitucional y la Sección Quinta, enervan la mencionada causal.

En consecuencia, aseveró que hubo temeridad en la presentación de la demanda de pérdida de la investidura, razón por la que solicitó remitir copias a las autoridades competentes para que investiguen la conducta del demandante.

El Agente del Ministerio Público, por su parte, después de hacer un recuento de la jurisprudencia de la Corporación y de algunas decisiones de la Corte Constitucional, consideró, con fundamento en la sentencia C-507 de 1994, que si el juez electoral se pronuncia sobre la misma causal que da origen a la pérdida de la investidura, se debe declarar la cosa juzgada.

En ese orden de ideas, solicitó a la Corporación replantear la posición sobre la materia y mantener la investidura del Representante a la Cámara señor **Juan Carlos Rivera Peña**.

## **II. CONSIDERACIONES**

### **2.1. Competencia**

La Sala Plena de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado es competente para conocer de la presente solicitud de pérdida de la investidura, en virtud de lo dispuesto en los artículos 184 y 237, numeral 5° de la Constitución Política; 1° de la Ley 144 de 1994, y 37, numeral 7° de la Ley 270 de 1996.

## **2.2. Problema jurídico**

Corresponde a la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo decidir si el Representante a la Cámara por el Departamento de Risaralda, Juan Carlos Rivera Peña, incurrió en la causal de inhabilidad contemplada en el artículo 179, numeral 8 de la Constitución Política, según el cual: *“Nadie podrá ser elegido para más de una corporación o cargo público, ni para una corporación y un cargo, si los respectivos períodos coinciden en el tiempo, así sea parcialmente”* y, en consecuencia, perder la investidura por haber desempeñado el cargo de diputado de la Asamblea Departamental de Risaralda, electo para el período 2012-2015 y renunciar a dicho cargo, para inscribirse como candidato a la Cámara de Representantes por la misma circunscripción territorial, para el período 2014-2018; y si, como lo afirma la defensa y el Ministerio Público, operó la cosa juzgada constitucional.

Para resolver este problema jurídico, la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo analizará i) las generalidades de la acción de pérdida de la investidura; ii) las diferencias entre las acciones públicas de nulidad electoral y la pérdida de la investidura, para finalmente iii) decidir sí operó la cosa juzgada constitucional.

Previo a entrar en el análisis de los puntos anteriores, se debe examinar si la condición de congresista fue probada, en tanto se alegó, como excepción, que esta calidad no fue acreditada en el proceso.

## **2.3. Acreditación de la calidad de congresista en los procesos de pérdida de la investidura**

El artículo 4, literal b) de la Ley 144 de 1994 indica, entre los requisitos que debe contener la demanda de pérdida de la investidura, el de *“la acreditación expedida por la Organización Electoral Nacional”*.

Pese a la claridad de este texto, no se puede concluir que el único medio de prueba para certificar dicha calidad sea una específica certificación originada en la organización electoral, por cuanto existen otros documentos para demostrar dicha condición, en tanto esta no está sujeta a una tarifa legal de prueba.

Dentro de esa lógica, se ha admitido, por ejemplo, que si se aporta copia del formulario E-26, esta es suficiente para acreditar la calidad de congresista<sup>6</sup>.

La Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, por ende, deja en claro que la demostración de la calidad de congresista en los procesos de pérdida de la investidura **i)** no está sometida a una tarifa legal de prueba, por tanto, en los procesos de esta naturaleza la certificación a que se refiere el artículo 4, literal b), de la Ley 144 de 1994 no es la única prueba para probar dicha posición y **ii)** si en la contestación de la demanda de pérdida de investidura no se cuestiona esa circunstancia y se responden los fundamentos de la misma, ha de entenderse que la calidad de congresista no requería ser probada, dado que la parte demandada la tiene por cierta.

Lo expuesto permite dar respuesta al apoderado del demandado, quien esgrimió a título de excepción, que no se acreditó la calidad de congresista, porque el solicitante de la pérdida de la investidura no aportó la certificación del Consejo Nacional Electoral en la que expresamente se indicara que el señor Juan Carlos Rivera Peña es Representante a la Cámara por el departamento de Risaralda, cuestionamiento que no será atendido, pues, como ya se indicó, la calidad de congresista se puede probar de diferentes formas.

En el caso de la referencia, con la demanda se adjuntó copia simple<sup>7</sup> del formulario E-26-CAM (fl. 77), suscrito por los miembros de la comisión escrutadora, en la que se declaró electo como representante a la Cámara Departamental de Risaralda, entre otros, a Juan Carlos Rivera Peña, identificado con la cédula de ciudadanía 4.581.993.

---

<sup>6</sup> CONSEJO DE ESTADO. Sala Plena de lo Contencioso Administrativo. Expediente 11001-03-15-000-2015-00102-00. Sentencia de 23 de febrero de 2016. Solicitante: Luisa Fernanda Escobar Rodríguez. Demandado: Marco Sergio Rodríguez Merchán. Consejera Ponente. Carmen Teresa Ortiz de Rodríguez.

<sup>7</sup> Sobre el valor probatorio de la copia simple, la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo unificó su criterio y aceptó el valor de esta. Sentencia de 30 de septiembre de 2014. Expediente: 11001-03-15-000-2007-01081-00. Actor: Adriana Gaviria Vargas. Demandado: Unidad Administrativa Especial de Aeronáutica Civil. Recurso Extraordinario de Revisión. En consecuencia, el tema del valor probatorio de estas copias no se discute.

El formulario E-26 es el documento en el que el Consejo Nacional Electoral registra los resultados consolidados de los partidos y los candidatos, es decir, en él se declara el resultado de las elecciones, en consecuencia, tiene la capacidad de probar el hecho de la elección de un determinado ciudadano. En este caso, la del de señor Rivera Peña como Representante a la Cámara por el Departamento de Risaralda.

Si en un proceso de pérdida de investidura se prueba la elección de un Congresista con el Acta E-26 u otro documento, corresponderá al demandado desvirtuarlo, hecho que evidentemente en el presente proceso no aconteció.

Así las cosas, la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, en el presente caso, encuentra acreditada la condición de Representante a la Cámara de quien fue demandado en el proceso de pérdida de la investidura, quien, por demás, en ningún momento procesal negó esa condición.

En consecuencia, la excepción de falta de acreditación de la calidad de congresista no está llamada a prosperar.

#### **2.4. Generalidades de la pérdida de la investidura de congresista**

El primer referente normativo que se tuvo de la acción de pérdida de investidura fue el artículo 13 del Acto Legislativo 01 de 1979, que, con un propósito moralizador, permitía despojar de la investidura a los congresistas cuando incurrieran en violación al régimen de incompatibilidades o de conflicto de intereses, o cuando en un período legislativo faltaren a ocho sesiones plenarias sin justificación.

El conocimiento de la nueva acción se atribuyó al Consejo de Estado, corporación que no alcanzó a conocer ningún proceso de esta naturaleza, porque la reforma constitucional no tuvo desarrollo legal en razón a que Corte Suprema de Justicia la declaró inexecutable<sup>8</sup>.

---

<sup>8</sup> Sobre los antecedentes de la institución de la pérdida de investidura de congresista se pueden consultar: (i) "El Proceso Constitucional de Pérdida de Investidura de los Congresistas de Colombia, en VII Congreso Iberoamericano de Derecho Constitucional, ed. Universidad Nacional Autónoma de México, México D.F. 2002". Autor: Humberto Antonio Sierra Porto (<http://icrp.uexternado.edu.co/>). (ii) "La Pérdida de Investidura – De Congresistas, Diputados, Concejales, Miembros de Juntas Administradoras Locales y Ediles". Autores: Fernando Brito Ruiz. Leonel Quintero González y John James Fernández. 2ª Edición. Editorial Leyer. Y (iii) "La Acción de

La Constitución Política de 1991 conservó la mencionada institución al incorporar la acción de pérdida de investidura en los artículos 183 y 184, fijando directamente las causales para su procedencia y dejando en cabeza del Consejo de Estado su resolución en el término de 20 días.

Esta Corporación, una vez entró a regir la Constitución de 1991, se abstuvo de conocer de los procesos que se presentaron en ejercicio de la acción de pérdida de la investidura por la carencia de un desarrollo legislativo de la figura constitucional<sup>9</sup>, al considerar que en este evento, como en otros, a pesar de que la Carta tiene fuerza vinculante sin necesidad de la intermediación del Congreso de la República, se requería de la regulación legal para su efectividad.

La expedición de la Ley 144 de 13 de julio de 1994, *“Por la cual se establece el procedimiento de pérdida de la investidura de los congresistas”*, que desarrolló los artículos 183 y 184 de la Constitución Política, hizo que entrara en pleno vigor la acción constitucional. Esta normativa se vino a complementar con las Leyes 136 de 1994 y 617 de 2000, artículos 55 y 48, las cuales establecieron que la acción de pérdida de investidura igualmente procedía contra diputados, concejales municipales y distritales, y los miembros de las juntas administradoras locales.

Sin embargo, en otras normas constitucionales también fueron consagradas causales para la procedencia de la pérdida de investidura, razón por la que el análisis de estas debe hacerse a partir de una lectura integral del texto constitucional. Es así como en los artículos 109 y 110 de la Constitución se fijan hechos o circunstancias diversas a las contempladas en el 183 como causales para la procedencia de la pérdida de la investidura.

El Congreso de la República expidió la Ley 144 de 13 de julio de 1994, *“Por la cual se establece el procedimiento de pérdida de la investidura de la investidura de los congresistas”*, mediante la cual se desarrollaron los artículos 183 y 184 de la Constitución Política.

---

Pérdida de Investidura de los Congresistas”. Autor. Samuel José Ramírez Poveda. Ediciones Jurídicas Gustavo Ibáñez.

<sup>9</sup> CONSEJO DE ESTADO. Sala Plena de lo Contencioso Administrativo. Auto de 11 de diciembre de 1991. Expediente: AC-006. Actor: José Ignacio Vives Echeverría. Demandado: Jesús Ranulfo Rosero Ruano. Consejero Ponente: Miguel González Rodríguez. En igual sentido, auto de 21 de abril de 1992. Expediente: AC-108. Actor: Fernando Minolta Arboleda. Demandado: José Ramón Navarro Mojica. Consejero Ponente: Amado Gutiérrez Velásquez.

En términos generales, la acción de pérdida de la investidura se ha definido como un **juicio**<sup>10</sup> o **proceso jurisdiccional sancionatorio**, pues hace parte del *jus puniendi* del Estado y, a diferencia de los procesos sancionatorios administrativos, es la jurisdicción –el juez de lo Contencioso Administrativo– con fundamento en el procedimiento establecido por el legislador el que impone la sanción.

De propósito **ético**<sup>11</sup>, en tanto las causales ideadas por el Constituyente son un **código positivizado de conducta**, que tiene por objeto reprochar y sancionar conductas contrarias a la dignidad del cargo que ejercen los representantes del pueblo. Dignidad que surge por el hecho del voto ciudadano y que enaltece el principio de representación democrática.

A partir de la positivización de las conductas objeto de reproche, ha de entenderse que el juez de la pérdida de la investidura debe juzgar si determinado comportamiento de quien ostenta la representación popular se ajusta a lo que el Constituyente y el legislador –en el caso de los miembros de las corporaciones públicas del orden territorial– esperan de él. Dicho de otro modo, el ordenamiento tiene la expectativa de que los representantes del pueblo ejerzan sus funciones con la dignidad que ello significa y, en consecuencia, no incurran en las causales de pérdida de investidura.

El hecho de que existan de forma positivizada las conductas objeto de reproche, impide que el juez de la pérdida de investidura pretenda hacer juicios subjetivos de carácter moral. La valoración moral la hizo el Constituyente en el momento en que decidió plasmar determinadas conductas como lesivas de la dignidad y del principio de representación, en que se funda la democracia misma<sup>12</sup>.

El Consejo de Estado juzga a los miembros del Congreso a partir del código de conducta que les impuso el Constituyente, cuyo fundamento está en la dignidad que le imprime a los miembros de los cuerpos colegiados el

---

<sup>10</sup> CORTE CONSTITUCIONAL Sentencia SU-1159 de 2003. Magistrado Ponente: Manuel José Cepeda Espinosa.

<sup>11</sup> CONSEJO DE ESTADO. Sala Plena de lo Contencioso Administrativo. Sentencia de 21 de agosto de 2012. Expediente: 110010315000201100254-00(PI). Actor: Jesús Enrique Vergara Barreto. Demandado: Representante a la Cámara Héctor Javier Vergara Sierra. Consejero Ponente: Hernán Andrade Rincón.

<sup>12</sup> Lo que antes se planteaba como un problema ontológico o metafísico, entre el derecho promulgado por los seres humanos y una realidad moral superior que dotaría de validez o legitimidad al derecho positivo, ha pasado a convertirse en un problema de cómo interpretar la moralidad incorporada en y por el derecho positivo. Para algunos, el clásico debate entre iusnaturalismo y positivismo se habría disuelto o superado en lo que hoy en día se conoce como positivismo “incluyente” o “inclusivo”, en la formulación de Jules Coleman (2001).

mandato otorgado en las urnas, es decir, en aras de proteger la legitimidad de la democracia.

El juez de la pérdida de investidura, entonces, debe determinar si el demandado, con su conducta, lesionó la dignidad del cargo que ostenta y el principio de representación, a partir del análisis de las específicas causales que fijó el Constituyente. Son causales que imponen deberes y restricciones comportamentales a los aspirantes (inhabilidades) y a los integrantes (incompatibilidades y otras prohibiciones) de las corporaciones de elección popular.

El carácter jurisdiccional le resta cualquier posibilidad para que este proceso puede ser clasificado como un juicio **político o de conveniencia o de control político**, pese a que sus consecuencias y los efectos que de él se derivan tengan un impacto directo en los derechos subjetivos de tipo político de quien resulta sancionado, en tanto la sanción de pérdida de investidura genera una inhabilidad de tipo permanente para ocupar cargos de elección popular<sup>13</sup>. Es decir, es un **juicio de carácter sancionatorio**.

**La sanción no es redimible.** El Constituyente instituyó un castigo que no es redimible y, por tanto, perenne, pese a que uno de los principios axiales de la misma Constitución es la inexistencia de penas imprescriptibles, según el artículo 28 constitucional. Esta aparente antinomia se justifica porque la pérdida de investidura busca amparar y hacer prevalecer el principio democrático, que identifica y define al Estado Colombiano, artículo 1. En donde más allá del derecho a ser elegido, se impone el respeto y mantenimiento de la democracia, impidiendo a quien ha defraudado ese principio volver a ser depositario de la confianza del elector.

Sobre el particular, la Corte Constitucional indicó:

“En atención a la altísima dignidad que supone el cargo de Congresista y a la significación del Congreso dentro de un Estado democrático, la Constitución ha previsto una sanción particularmente drástica para las infracciones anotadas, puesto que la pérdida de la investidura implica no solo que el congresista pierde su calidad de tal, sino que, además, queda inhabilitado de manera permanente para ser congresista”.<sup>14</sup>

---

<sup>13</sup> Constitución Política, artículo 179, numeral 4, Ley 617 de 2000, artículos 30, numeral 1, 33 numeral 1, 37, numeral 1, 40 numeral 1.

<sup>14</sup> CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia C-207 de 2003. M.P. Rodrigo Escobar Gil.

Los miembros de las corporaciones públicas deben mantener incólume la dignidad que ostentan como representantes del pueblo. Eso es valioso para la democracia representativa.

La institución de la pérdida de investidura no contempla gradación alguna ni frente a las causales ni frente a las sanciones. Todas las causales son lo suficientemente graves para imponer la pena consistente en la pérdida definitiva del derecho a continuar ostentando la investidura y a volver a ser elegido congresista, diputado, etcétera.

De ese modo, la Constitución manda un mensaje claro: la dignidad de ser representante del pueblo es un valor tan alto y delicado que cualquiera de las causales de pérdida de investidura es suficiente para expulsar definitivamente de la vida política a quien resulte responsable de la afectación de la dignidad del Congreso en clave de régimen de pérdida de investidura.

Igual fundamentos permiten entender la razón por la que la acción de pérdida de investidura no está sujeta al término de caducidad y bien puede formularse en cualquier momento, durante el ejercicio del cargo o incluso después de hacer dejación del mismo. Sin embargo, no hay lugar a adelantar dicha acción cuando se ha producido el deceso del acusado, pues la responsabilidad sancionatoria es personalísima<sup>15</sup>.

Es una **acción pública** y, por tanto, tiene una amplia legitimación por activa, en tanto cualquier ciudadano puede interponerla, amén de la atribución otorgada a la mesa directiva de cada una de las Cámaras que integran el Congreso de la República, en los precisos términos de la Ley 5 de 1992, artículo 41, numeral 7.

---

<sup>15</sup> CONSEJO DE ESTADO. Sala Plena de lo Contencioso Administrativo. Expedientes acumulados 110010315000201001161-00 y 110010315000201001324-00. Solicitantes: William Felipe Castillo Domínguez y otro Demandado: Felipe Fabián Orozco Vivas, Consejero Ponente: William Giraldo Giraldo. En este fallo se sostuvo al respecto: "Así las cosas, al constituir la acción de pérdida de investidura un juicio... que impone el cumplimiento de conductas propias y adecuadas a la dignidad del cargo de congresista, por sustracción de materia, si contra quien se dirige la acción fallece, la acción de pérdida de investidura se extingue".

La facultad que tiene todo ciudadano para impetrar esta acción, materializa, como lo ha reconocido la Sala, el ejercicio democrático y el control ciudadano al que están sometidos los poderes públicos<sup>16</sup>.

En conclusión, la pérdida de la investidura es una acción pública, que da origen a un proceso de carácter jurisdiccional y sancionatorio de propósito ético, con consecuencias políticas, en el sentido específico de quitar parte de los derechos políticos de los ciudadanos, que castiga la violación de un régimen especial creado para los congresistas y los miembros de las corporaciones públicas de elección popular, que tiene por fundamento la protección y la preservación del principio de representación y de la dignidad en el ejercicio del cargo que confiere el voto popular.

## **2.5. La excepción de cosa juzgada y las diferencias entre las acciones públicas de nulidad electoral y la pérdida de investidura**

El Ministerio Público y el demandado en el presente caso, alegan que operó la cosa juzgada en tanto en un proceso de nulidad electoral, la Sección Quinta analizó la causal de inhabilidad en la que ahora se sustenta el proceso de pérdida y llegó a la conclusión de que aquella no se configuró, después de analizar los mismos supuestos fácticos y jurídicos en que ahora se fundamenta la demanda de pérdida de la investidura.

En efecto, el juez de la nulidad electoral en esa oportunidad **sentenció que no se había configurado la causal de inhabilidad de coexistencia de períodos**<sup>17</sup>, causal que se invoca nuevamente en el proceso de la referencia para fundamentar la petición de desinvestidura.

En ese orden de ideas, para resolver si es válida la excepción de cosa juzgada que adujo el apoderado del demandado y que el Ministerio Público defendió en la audiencia pública, se considera necesario analizar la naturaleza de uno y otro proceso, para determinar sus diferencias y

---

<sup>16</sup> CONSEJO DE ESTADO. Sala Plena de lo Contencioso Administrativo. Expediente 11001-03-15-000-2015-00102-00. Sentencia de 23 de febrero de 2016. Solicitante: Luisa Fernanda Escobar Rodríguez. Demandado: Marco Sergio Rodríguez Merchán. Consejera Ponente. Carmen Teresa Ortiz de Rodríguez.

<sup>17</sup> CONSEJO DE ESTADO. Sección Quinta. Radicado 1100103280002014-0003200. Demandado Juan Carlos Rivera Peña. Demandante Mónica Adriana Segura González. Sentencia de 8 de octubre de 2014. Consejero Ponente. Alberto Yepes Barreiro.

establecer si es admisible que el juez de la pérdida de la investidura se pronuncie cuando el juez de la nulidad electoral ha emitido fallo en el que ha verificado si una causal de inhabilidad se ha configurado o no y, si es posible hablar de la existencia de la cosa juzgada, como lo solicita tanto la Procuraduría General como la defensa del demandado en el proceso de la referencia.

Se precisa, antes de avanzar en la distinción de uno y otro proceso, que los dos tienen en común una única causal: **el desconocimiento del régimen de inhabilidades y es esta causal, la que será objeto de estudio en esta oportunidad por la Sala.**

En efecto, la nulidad electoral tiene entre los motivos para demandar el acto de elección o designación que la persona se halle incurso en las causales de inhabilidad, artículo 275, numeral 5 del CPACA. Por su parte, el artículo 183 de la Constitución Política indica que los congresistas perderán su investidura por la violación del régimen de inhabilidades.

En otros términos, **tanto el juez de la nulidad electoral como el de la pérdida de la investidura están llamados a pronunciarse sobre la configuración de una cualquiera de las inhabilidades que, en el caso de los Congresistas, están consagradas expresamente en el artículo 179 constitucional.**

Es por esa identidad en una de las causales para la procedencia de una y otra acción, que se impone analizar si el pronunciamiento del juez de la nulidad puede alegarse bajo la excepción de cosa juzgada en el proceso de la pérdida de investidura o viceversa, asunto que solo se puede determinar a partir de las diferencias entre uno y otro proceso. Veamos:

En el medio de control de nulidad electoral, acción pública creada por el legislador y elevada a rango constitucional en el Acto Legislativo No. 02 de 2009, el juez está llamado a hacer **un juicio sobre la legalidad del acto de elección, es decir, su correspondencia o no con el orden jurídico, sin efectuar calificación alguna sobre las razones o el contexto en que se configuró la causal de nulidad invocada.** Es por ello que se habla de un **control objetivo de legalidad, en tanto se analiza el acto de elección o**

**designación** frente al ordenamiento jurídico. El juzgador no puede hacer examen diverso a la confrontación **acto-norma**<sup>18</sup>.

Es decir, la pretensión de nulidad electoral es la de dejar sin efectos el acto de elección o designación por ser contrario al ordenamiento. El juez solo debe confrontar la disposición que se dice vulnerada con el acto de elección o designación, para determinar si el mismo se aviene o no a los supuestos exigidos por la disposición que se dice desconocida, juicio meramente objetivo que protege la voluntad popular del electorado.

Por su parte, **el estudio al que está obligado el juez de la pérdida de investidura es diferente**. En tanto le corresponde confrontar **la conducta** del demandado con las causales de pérdida de investidura alegadas por la parte actora. Al juez le corresponderá imponer la consecuencia si halla probada la causal, que no es otra que la de decretar la desinvestidura, que trae aparejada la inhabilidad permanente para ser elegido a un cargo de elección popular.

Es decir, **el examen en este proceso es sobre la conducta del demandado, en otros términos, el análisis del juez del proceso de la pérdida de la investidura es subjetivo, y pretende sancionar al congresista por defraudar el principio de representación democrática**. Como la pérdida de investidura gira en torno a la conducta desplegada por un sujeto de derechos, esto es, una persona natural, y va encaminada a imponer una sanción, la acción de pérdida de investidura está gobernada por el principio de presunción de inocencia, que se desvirtúa endilgándole al demandado una responsabilidad subjetiva.

**Desde las primeras decisiones proferidas por la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, se advirtió que el juicio que debe hacer el juez de la pérdida de la investidura es frente a la conducta del demandado, a diferencia del juez electoral que examina el acto de elección o designación a partir de un juicio objetivo de legalidad.**

Por ejemplo, en la sentencia de 1992 se indicó:

---

<sup>18</sup> CONSEJO DE ESTADO. Sección Quinta. Sentencia de 3 de agosto de 2015. Expediente 2014-00051-00. Demandante: Iván Medina Ninco. Demandada: Ana María Rincón Herrera. Consejera Ponente. Lucy Jeannette Bermúdez Bermúdez.

*“... el juicio que se adelanta para decretar la pérdida de la investidura de la investidura de un congresista - con fundamento en el artículo 184 (sic) de la Carta - y el juicio electoral que pretende la nulidad de su elección - aunque se refieran a una misma persona - **juicios idénticos, fundados en los mismos hechos y con igualdad de causa.** En efecto, la pérdida de la investidura implica en el fondo **una sanción por conductas asumidas por la persona del Congresista** que lo priva de esa condición que alguna vez fue poseída por él; al paso que, el juicio electoral lo que pretende es definir si la elección y la condición de Congresista son legítimas o, si por el contrario, en el caso de que existan motivos para su anulación, son ilegítimas.”<sup>19</sup>*

En providencia de 2001 se señaló que en el proceso de pérdida de investidura se debe analizar **la conducta** a partir la causal alegada –entre otras la de inhabilidad- mientras que en el medio de control de nulidad electoral **se debe revisar la legalidad del acto**<sup>20</sup>.

En este mismo sentido se ha pronunciado la Sección Primera, que incluso se ha referido **a la conducta ilícita**<sup>21</sup> para indicar que solo aquellos compartimientos que buscan quebrantar el ordenamiento podrían dar lugar a la pérdida de la investidura.

La diferencia entre un proceso y otro, para efectos de determinar si el pronunciamiento que se dicte en un proceso de nulidad puede oponerse en el juicio de pérdida de la investidura con la fuerza de la cosa juzgada, está, entonces, **en el carácter subjetivo que tiene el proceso de pérdida de la investidura, naturaleza esta de la que carece la nulidad electoral.**

**El juicio que está llamado a ejercer el juez electoral es objetivo en tanto aquel solo debe analizar si el acto de elección o designación se ajusta al ordenamiento. Por su parte, el juez de la pérdida de la investidura debe enjuiciar, se repite, la conducta del demandado, lo que implica necesariamente que este efectúe un examen diverso al que debe desplegar aquél.** Examen que, por demás, no puede desconocer la naturaleza sancionatoria de este proceso, lo que **significa que el artículo 29 de la Constitución rige plenamente en el proceso de pérdida de investidura.**

**En otros términos, mientras el juez de la nulidad hace un análisis objetivo – acto-norma, el juez de la pérdida de la investidura debe realizar un análisis**

<sup>19</sup> CONSEJO DE ESTADO. Sala Plena de lo Contencioso Administrativo. Sentencia de fecha 8 de septiembre de 1992, Exp. AC-175, C.P. Guillermo Chahín Lizcano, reiteradas en las sentencias de fechas 5 de marzo de 2002, Exp. 11001031150002001019901, y 21 de mayo de 2002, Expediente No. 11001-03-15-000-2002-0042-01-039.

<sup>20</sup> CONSEJO DE ESTADO. Sala Plena de lo Contencioso Administrativo. Sentencia de fecha 20 de marzo de 2001. Exp. AC-12157, Consejero Ponente, doctor Darío Quiñónez Pinilla.

<sup>21</sup> CONSEJO DE ESTADO. Sección Primera. Sentencia de 28 de junio de 2007. Rad. 2005.2302-01. Consejero Ponente, doctor Camilo Arciniegas Andrade.

**conducta-norma**, es decir, subjetivo, en tanto **debe valorar el comportamiento del demandado a partir de las causales** previamente establecidas en la norma fundamental, por lo menos en cuanto a lo que a la violación del régimen de inhabilidades se refiere. Diferencia esta que resulta sustancial entre una y otra acción.

Ese análisis subjetivo que le corresponde al juez de la pérdida de la investidura tiene, por demás, como fundamento, el carácter sancionatorio de este proceso, que debe determinar si el demandado incurrió en el **comportamiento** proscrito por el Constituyente. Es decir, en aquella conducta objeto de reproche que atente contra el principio de representación y que busca preservar la **dignidad** que implica el ejercicio de las funciones del mandato otorgado a través del voto popular, en aras de salvaguardar la democracia en que se funda el Estado.

Dignidad del cargo de representación que, en términos kantianos y su imperativo categórico, se traduce en el ejercicio del mandato representativo en beneficio del interés general y no en el provecho personal de quien ostenta la representación<sup>22</sup>. Imperativo que se proyecta en las taxativas causales de pérdida de la investidura que configuró el Constituyente, en defensa del principio democrático.

El análisis subjetivo del juicio que debe efectuar el juez de la pérdida de la investidura en razón de su carácter sancionatorio, a la luz del artículo 29 constitucional, impone, por demás, un análisis de responsabilidad basado en la culpabilidad y que la doctrina constitucional ha interpretado como la proscripción de la responsabilidad objetiva en el ejercicio del *jus puniendi* del Estado<sup>23</sup>.

Es importante resaltar que esta Corporación, en una decisión del año en tránsito, se pronunció no solo frente al carácter sancionatorio de la pérdida de investidura, sino a la necesidad por parte del juez que conoce de este proceso de hacer un análisis que no puede quedarse en la simple comprobación de los elementos de la causal, en razón a que la sanción que aquella implica exige ir más allá de esa demostración.

---

<sup>22</sup> El primer imperativo categórico de Kant "Actúa de tal manera que tu comportamiento pueda convertirse al mismo tiempo en una ley universal"

<sup>23</sup>CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia C-152 de 2002.

En aquella oportunidad se señaló:

“El carácter sancionatorio que se predica de la pérdida de investidura implica que el análisis que se efectúe de la controversia no debe limitarse a la verificación de la violación del ordenamiento jurídico, como si se tratase de una nulidad por infracción de norma superior en los términos del artículo 137 del CPACA, sino que va mucho más allá, puesto que la sanción no solo conlleva la de la separación de la curul, sino que además implica la consecuencia de no volver a poder ser elegido popularmente.”<sup>24</sup>.

Este régimen constitucional de responsabilidad de carácter subjetivo, se acompasa con lo dispuesto por instrumentos internacionales como el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos que, en sus artículos 14.2 y 15.1, consagran los principios de culpabilidad e irretroactividad de las penas y sanciones, respectivamente. En el mismo sentido, la Convención Americana de Derechos Humanos, en el artículo 8.2, consagra igualmente dichos principios.

En otros términos, a partir del principio de culpabilidad, inserto en el artículo 29 constitucional y garantía de otros principios constitucionales, como el de la dignidad e inocencia, se impone al juzgador de la pérdida de la investidura hacer una valoración diversa a la que efectúa el juez del medio de control electoral, dado que, por tratarse de un régimen de responsabilidad individual o personal con consecuencias gravísimas frente al derecho político a ser elegido popularmente, **no puede tener como único sustento, para su procedencia, el que el demandado recorra la descripción de la norma que determina, en lo que hace al régimen de las inhabilidades, el hecho constitutivo de la misma, fundamento del medio de control de nulidad electoral.**

Un análisis en el proceso de la pérdida de la investidura, que tenga como único fundamento la simple constatación de los supuestos que fija la norma como causal de pérdida de investidura, convertiría este proceso **en un juicio**

---

<sup>24</sup> CONSEJO DE ESTADO. Sala Plena de lo Contencioso Administrativo. Expediente 11001-03-15-000-2015-00102-00. Sentencia de 23 de febrero de 2016. Solicitante: Luisa Fernanda Escobar García. Demandado: Marco Sergio Rodríguez Merchán. Consejera Ponente. Carmen Teresa Ortiz de Rodríguez.

**de responsabilidad objetiva**, proscrito constitucionalmente en el artículo 29, fuera de las severas consecuencias que de dicha responsabilidad se derivan, no solo frente al debido proceso, sino a otros derechos fundamentales de quienes son sujetos pasivos de esta acción sancionatoria.

Consecuencias estas que no se derivan del medio de control de nulidad electoral, dado que la nulidad del acto de elección no genera inhabilidad como sí sucede con la pérdida de investidura, la que, en los términos del artículo 179, numeral 4, constitucional, señala que no podrán ser electos al Congreso de la República, entre otros cargos de elección popular, **quienes hayan perdido la investidura de congresista**.

No se puede perder de vista que la nulidad del acto electoral o de designación **no es una sanción** contra el que **resultó elegido**, como sí lo es **la pérdida de la investidura**, hecho que, por sí mismo, implica que el juez de una y otra acción estén obligados a efectuar exámenes diversos.

Así, a diferencia del medio de control de nulidad electoral en el que basta demostrar que se cumplen los elementos que configuran la respectiva inhabilidad, **sin juicios adicionales por parte del juzgador**, en el proceso de pérdida de investidura el juez, además de comprobar que la inhabilidad se configuró –como le corresponde al juez electoral-, requiere, adicionalmente, **determinar el llamado elemento subjetivo**, para lo cual, necesariamente, **quien conoce del proceso sancionatorio debe acometer un estudio diferente al que efectúa el juez del medio de control electoral**.

Esta distinción justifica, por sí sola, que el juez de la pérdida de la investidura deba admitir y fallar las solicitudes que se presenten, pese a que el juez electoral hubiese decretado la nulidad de la elección por encontrar configurada la causal de inhabilidad. Pues, como ya se anticipó, no basta con que se demuestre que la inhabilidad se estructuró –**elemento objetivo**-, dado que es necesario que el juez de la pérdida de la investidura evalúe la conducta del demandado -**elemento subjetivo**- para determinar si procede o no la sanción que se deriva de este juicio.

En otras palabras, la distinción que se ha venido planteando de tiempo atrás tanto por esta Corporación como por la Corte Constitucional<sup>25</sup>, en el sentido que cada juez debe adelantar su propio juicio en razón de la autonomía de estos medios de control, no explica suficientemente la razón por la que el juez de la pérdida de la investidura debe, pese a la existencia de un pronunciamiento previo del juez de lo electoral, **examinar la procedencia o no de la sanción**.

Pues bien, una y otra acción se diferencia, entonces, en **el raciocinio** que debe emplear un juez y otro para su resolución, pues mientras **el juicio de pérdida de investidura es sancionatorio, el medio de control de nulidad electoral es un objetivo de legalidad**.

Y es precisamente esa naturaleza sancionatoria, la que permite explicar el porqué no basta con el pronunciamiento del juez electoral para decretar la pérdida de investidura, hecho que, en sí mismo, impide la configuración de la cosa juzgada.

En efecto, por tratarse de un proceso de **carácter sancionatorio**, se considera que el juez de la pérdida de la investidura está llamado a efectuar un examen diverso al que realiza el electoral, en tanto aquél examina **la conducta –aspecto subjetivo-** del demandado y éste **el acto** con el ordenamiento **–aspecto objetivo-**.

En otras palabras, el ordenamiento constitucional entendido en forma sistemática, artículos 29 y 183, impone considerar a la pérdida de investidura dentro del régimen de responsabilidad **subjetivo**<sup>26</sup>, en el que la imposición de la sanción no puede tener como único fundamento la verificación de los presupuestos o elementos que estructuran la causal, que es precisamente el juicio que hace el juez de la nulidad electoral.

Al juez de lo electoral le basta comprobar que los presupuestos en los que se fundamenta la respectiva inhabilidad están demostrados para declarar la nulidad del acto de elección o designación sin otros análisis, su juicio se centra en determinar la **legalidad del acto** de elección y no examina **la**

---

<sup>25</sup> CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencias SU-399 y SU-400 de 2012, entre otras.

<sup>26</sup> Es importante indicar que esta teoría del régimen subjetivo del juicio de la pérdida de investidura fue defendida de tiempo atrás por un grupo minoritario de consejeros de Estado en aclaraciones y salvamentos de voto, entre ellos, los doctores Jaime Orlando Santofimio Gamboa, Hugo Bastidas Bárcenas y Lucy Jeannette Bermúdez Bermúdez. Cfr. Aclaraciones presentadas dentro del proceso 11001-03-15-00-2013-01115-00. Recientemente por el doctor Carlos Moreno Rubio. Expediente 2012-00966-00.

**conducta** del demandado. Su análisis es objetivo acto-norma. Así, razón por la que a este le son indiferentes las razones de orden subjetivo para la configuración de la inhabilidad, v.gr. el no ejercicio efectivo de la autoridad; enemistad con alguno de los consanguíneos enumerados en la norma, el desconocimiento de los supuestos de la inhabilidad, entre otros.

El juez de la pérdida de la investidura, a diferencia de la valoración que hace el juez electoral, no puede quedarse en la simple confrontación de la causal, en tanto requiere analizar **la conducta del demandado** para determinar la procedencia o no de la sanción. Es decir, no es suficiente que se configure o demuestre la violación del régimen de inhabilidades, se requiere, adicionalmente, el análisis de la conducta del demandado.

La Sala debe indicar que, desde esta perspectiva, las causales de inhabilidad son **objetivas y por ende el juicio que frente a ellas debe realizar el juez de la nulidad electoral es de la legalidad objetiva**, en cuanto basta que se demuestren los ingredientes que las componen –el temporal y el material- para que se configuren.

En efecto, es importante indicar que el régimen de inhabilidades es objetivo en tanto su configuración depende del Constituyente o del legislador, en donde una vez definidos por estos sus elementos: **el material y el temporal**, quien está llamado a verificar si la respectiva causal se presentó o no, le basta simplemente determinar si, en el caso concreto, se cumplen los presupuestos establecidos en la normativa.

Se entiende, por tanto, que para su configuración, basta la verificación objetiva de esos extremos **-material y el temporal-** para concluir que el individuo está incurso en la respectiva causal.

Es decir, el régimen de inhabilidades es aquel que, por su naturaleza restrictiva, solo puede ser objeto de configuración por el Constituyente o el legislador por expresa delegación de aquel. En ese sentido, la actividad del juez solo puede limitarse a la existencia y comprobación de los elementos para su configuración, sin que pueda hacer análisis diversos. Es por ello que se afirma que, tratándose del régimen de inhabilidades, **este es objetivo**.

De esta manera, ha de entenderse que, independiente de la naturaleza del proceso en el que se deba acometer el estudio del régimen de inhabilidades, al funcionario judicial le bastará su demostración para tomar la decisión que corresponda, como sucede con el juez del medio de control de nulidad electoral, o avanzar en el análisis de otros elementos, como el subjetivo, en el caso de la pérdida de la investidura.

Bajo este entendido, es decir, que las inhabilidades tienen un carácter **objetivo**, la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo considera que cuando en un proceso de nulidad electoral se ha analizado una determinada causal de inhabilidad y el juez de la pérdida de la investidura debe resolver un proceso bajo los mismos presupuestos fácticos y jurídicos que fueron analizados por aquel, esa decisión no es suficiente para enervar la procedencia de la acción de pérdida de la investidura, en tanto a este juez le corresponde efectuar un análisis diferente frente a la configuración de la causal de pérdida, dado que debe examinar el elemento subjetivo, asunto que surge de la naturaleza sancionatoria del juicio de pérdida, que no se contrapone a la naturaleza objetiva del régimen de inhabilidades.

Ha de entenderse, entonces, que la razón para que las sentencias del juez electoral que declaran la existencia de una causal de inhabilidad no puedan constituir plena prueba para sancionar en el proceso de pérdida de la investidura o que su existencia permita alegar la configuración de la cosa juzgada, es que el proceso de nulidad es de carácter objetivo, mientras que el de la pérdida de la investidura es de naturaleza sancionatoria de régimen subjetivo y, por ende, regulado bajo un régimen de responsabilidad basado en el culpa.

Por tanto, corresponderá al juez de la pérdida de investidura hacer el análisis de la conducta del demandado para determinar si, pese a que se recorrió la descripción del supuesto descrito por el Constituyente –configuración de la causal de inhabilidad que es objetivo- existe una razón que permita concluir que no se lesionó la dignidad del cargo y el principio de representación que el Constituyente buscó proteger con la estructuración de la causal como constitutiva de la pérdida.

Aceptándose que el juez de la nulidad electoral efectúa un análisis objetivo y el juez de la pérdida de la investidura le corresponde acometer un examen

subjetivo, a partir del carácter sancionatorio de esta acción, no se puede admitir la configuración de la cosa juzgada por la existencia de una decisión del juez electoral, en tanto esta solo se configura, en los términos del artículo 15 de Ley 144 de 1994<sup>27</sup>, frente a pronunciamientos que se produzcan en el marco de otra acción de pérdida de investidura con los mismos supuestos fácticos y jurídicos, pero **no** frente a decisiones proferidas en otros ámbitos, como lo sería la acción de nulidad electoral, en tanto, se repite, la valoración que hace el juez de la nulidad es meramente objetivo y el de la pérdida de la investidura es subjetivo, en razón de su carácter sancionatorio.

Las razones expuestas, son suficientes para denegar la excepción de cosa juzgada alegada por el demandado y por el Agente del Ministerio Público, como en efecto se hará en la parte resolutive de esta providencia.

El análisis expuesto por la Sala en este acápite, constituye la *ratio decidendi* de esta decisión y, por tanto, será **el precedente y la regla** que habrá de aplicarse a partir de la ejecutoria de esta providencia, en todos los procesos de pérdida de la investidura. Por tanto, en cada caso, deberá comprobarse la existencia del elemento de culpabilidad, por tratarse de un régimen sancionatorio de tipo subjetivo.

## 2.6. Análisis del caso concreto

Se alega en el presente caso que el señor Juan Carlos Rivera Peña, al renunciar al cargo como diputado de la Asamblea Departamental de Risaralda incurrió en la inhabilidad del artículo 179, numeral 8 de la Constitución Política, según la cual *“Nadie podrá ser elegido para más de una Corporación o cargo público, ni para una Corporación y un cargo, si los respectivos períodos coinciden en el tiempo, así fuere parcialmente.”*<sup>28</sup>.

---

<sup>27</sup> Artículo 15: No se podrá admitir solicitud de pérdida de la investidura de la investidura de un Congresista en el evento de alegarse los mismos hechos que sirvieron de fundamento a las causales sobre las cuales ya se haya pronunciado el Consejo de Estado.

<sup>28</sup> Esta norma se ha modificado en dos oportunidades, la primera en el Acto Legislativo 1 de 2003 y la segunda en el Acto Legislativo No. 1 de 2009. Reformas que, en lo que respecta a este precepto específico, fueron declaradas inexecutable en las sentencias C-332 de 2005 y C-040 de 2010, respectivamente. En consecuencia su texto es el que fue aprobado por el Constituyente de 1991.

Sobre la mencionada causal, es importante indicar que la Sala Plena Contenciosa en casos similares al presente<sup>29</sup>, ha indicado que la renuncia al cargo de elección popular impide la configuración de la inhabilidad del artículo 179, numeral 8 de la Constitución Política, en tanto no se puede entender que hay concurrencia de períodos como lo exige el precepto que describe el hecho inhabilitante. Pronunciamiento que se acompasa con lo dicho por la Corte Constitucional<sup>30</sup> sobre la renuncia como hecho que enerva la configuración de la mencionada causal.

Esta postura de la Sala Plena Contenciosa coincide con el examen que efectuó la Sección Quinta, en sentencia de 8 de octubre de 2014, en el marco del medio de control de nulidad electoral, en donde con fundamento en los mismos presupuestos fácticos y jurídicos alegados en este proceso de pérdida de investidura, fallo en el que se indicó que el demandado Juan Carlos Rivera Peña, al renunciar al cargo como diputado de la Asamblea Departamental de Risaralda, **no incurrió** en la inhabilidad del artículo 179, numeral 8 de la Constitución Política.

En otros términos, al momento de fallar la causal de inhabilidad por el juez electoral, aquel consideró con fundamento en la interpretación que para la época imperaba, que no se podía declarar la nulidad de la elección, en tanto la renuncia al cargo de Diputado impedía la configuración de la causal de nulidad.

Lo expuesto permite a la Sala Plena Contenciosa Administrativa, sin mayores análisis, afirmar que la causal alegada en el presente caso no se configuró y, por ende, ha de negar la pretensión de pérdida de la investidura, en tanto se produjo la renuncia al cargo antes de la elección y no se configuró la causal inhabilitante de coincidencia de períodos, como reiteradamente, para la fecha de la renuncia, lo habían sentenciado distintas corporaciones judiciales en sus ámbitos de competencia -nulidad electoral, control de constitucionalidad y pérdida de la investidura, entre otros-.

---

<sup>29</sup> CONSEJO DE ESTADO. Sala Plena Contenciosa. Sentencia 28 de julio de 2015. Radicado: 11001-03-15-000-2014-04010-00. Actor Darío Fería Cardozo. Accionado: José Élvor Hernández Casas. Consejero Ponente: Jorge Octavio Ramírez Ramírez.

<sup>30</sup> Corte Constitucional. Sentencia C-093 de 1994.

En efecto, de conformidad con la interpretación judicial unánime que imperaba para la época en que el demandado dejó su cargo de diputado para aspirar al de Representante a la Cámara, **la renuncia** a uno de los cargos impedía la configuración de la causal de coincidencia de períodos<sup>31</sup>.

Es decir, el juez de la pérdida de la investidura no podría declarar la imposición de esta sanción, así modificara hoy su entendimiento sobre esta causal, en tanto desde el análisis subjetivo que le corresponde efectuar, debería concluir que el demandado actuó bajo la convicción legítima de estar amparado por el criterio jurídico que para la época de su renuncia y elección imperaba en las Altas Cortes, es decir, unanimidad frente al criterio según el cual la renuncia enervaba la causal inhabilitante.

Desde esta perspectiva, ha de entenderse que el Estado-juez en casos como el presente, creó un estado de confianza plausible y razonable<sup>32</sup> en la conciencia del demandado, que lo llevó a renunciar a su cargo de diputado, bajo la convicción de que aquella le permitía acceder a otro cargo de elección popular sin incurrir en la causal inhabilitante; estado de confianza que el juez de la pérdida de la investidura no podría desconocer al momento de examinar la procedencia o no de la sanción de pérdida.

Lo expuesto es suficiente para denegar la pretensión de pérdida de investidura en el proceso de la referencia.

Finalmente, considera la Sala que no existe razón para declarar la temeridad en la actuación del demandante, como lo solicitó la defensa del demandado, en tanto, como se dejó expuesto, el análisis que debe efectuar el juez de la pérdida de la investidura es diferente al que le corresponde al juez de lo electoral.

---

<sup>31</sup> Sobre el particular, la Sección Quinta del Consejero de Estado, en decisión de 7 de junio de 2016, modificó el criterio sobre el tema. Expediente 11001-03-28-000-2015-00051-00. Actor Emiliano Arrieta Monterroza. Demandada: Oneida Rayeth Pinto Pérez-Gobernadora de la Guajira.

<sup>32</sup> CONSEJO DE ESTADO. Sección Tercera. Subsección B. Sentencia de 29 de julio de 2013. Radicación número: 25000-23-26-000-1998-15972-01(27228). Actor: FIDUCIARIA SURAMERICANA Y BIC-SUFIBIC S.A. Demandado: CONGRESO DE LA REPUBLICA. Consejera Ponente: Stella Conto Díaz del Castillo y reiterada en la sentencia de 31 de agosto de 2015. Expediente 25000-23-26-000-1999-00007-01(22637). Actor: TV 13 LIMITADA Y OTROS. Demandado: NACION - CONGRESO DE LA REPUBLICA Y OTROS. Consejero Ponente: Ramiro Pazos. En estas decisiones se indicó que los estados de confianza son aquellos “que se crean en el ámbito del sujeto a partir de comportamientos uniformes del Estado que se caracterizan por ser actos objetivos, externos, claros, tangibles, inequívocos, reales, lo “suficientemente concluyentes (...) que orient[a]n al ciudadano hacia una determinada conducta”, que, si bien pueden nacer al margen del principio de legalidad, se acompañan con la confianza constitucionalmente protegida (art. 83) que generan esas actuaciones de las autoridades”.

### III. DECISIÓN

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

#### RESUELVE:

**PRIMERO: NEGAR** la excepción de cosa juzgada propuesta por la defensa del demandado y el Ministerio Público, por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

**SEGUNDO: NEGAR** la pretensión de pérdida de investidura instaurada por el señor Ricardo Antonio Martínez Hernández contra el Representante a la Cámara por la circunscripción territorial de Risaralda, Juan Carlos Rivera Peña, por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

**TERCERO: NEGAR** la solicitud de declarar temeraria la conducta del demandante.

#### NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

DANILO ROJAS BETANCOURTH  
Presidente

HERNÁN ANDRADE RINCÓN

CÉSAR PALOMINO CORTÉS

ROCÍO ARAÚJO OÑATE  
Salva Voto

RAMIRO PAZOS GUERRERO

HUGO FERNANDO BASTIDAS BÁRCENAS

JORGE OCTAVIO RAMÍREZ RAMÍREZ

**LUCY JEANNETTE BERMÚDEZ BERMÚDEZ**

**CARMELO PERDOMO CUÈTER**

**MARTHA TERESA BRICEÑO DE VALENCIA**

**MARÍA CLAUDIA ROJAS LASSO**

**STELLA CONTO DÍAZ DEL CASTILLO**  
**Salva Voto**

**GUILLERMO SÁNCHEZ LUQUE**

**MARÍA ELIZABETH GARCÍA GONZÁLEZ**

**ROBERTO AUGUSTO SERRATO VALDÈS**

**WILLIAM HERNÁNDEZ GÒMEZ**

**JAIME ORLANDO SANTOFIMIO GAMBOA**

**SANDRA LISSET IBARRA VÈLEZ**  
**Salva Voto**

**GUILLERMO VARGAS AYALA**

**CARLOS ENRIQUE MORENO RUBIO**

**GABRIEL VALBUENA HERNÁNDEZ**

**MARTA NUBIA VELÁSQUEZ RICO**

**ALBERTO YEPES BARREIRO**

**CARLOS ALBERTO ZAMBRANO BARRERA**