

**CONFLICTO DE INTERESES - Inhabilidad. Aspectos sustanciales y procesales /
CONFLICTO DE INTERESES - Artículo 182 de la Constitución Política**

El carácter subjetivo del conflicto de intereses -en donde el cálculo estratégico solo puede ser medido en cada caso concreto-, comporta su necesaria indeterminación, por lo que una lectura sistemática de la Constitución en conjunción con la interpretación de la misma hecha por esta Sala, ha logrado dotar de mayor certeza a dicha institución, sometiéndola siempre a la luz de las particularidades del caso específico. (...) la disposición del cargo público y su contundente capacidad de influir en las decisiones públicas, puesto al servicio de una utilidad o provecho personal, familiar o societal de carácter no pecuniario, se constituye en el aspecto central del reproche moral. (...) Como la expresión del interés personal se manifiesta en el impedimento o la recusación, es natural que surjan importantes relaciones entre estos dos fenómenos – conflicto de intereses (sustancial) e impedimento (procesal)- que han generado distintas reflexiones jurisprudenciales, las cuales deben precisarse y complementarse. (...) los debates de la Sala se han concentrado en las consecuencias de la omisión del impedimento por parte del congresista. Así, se avaló la tesis de que necesariamente esta falencia acarrearía el conflicto de intereses sin que fuese pertinente entrar a verificar el resultado de ella, mientras que desarrollos jurisprudenciales posteriores han venido diferenciando las consecuencias disciplinarias que dicha omisión produce en tanto falta gravísima (arts. 48-46 del C.U.D.), de lo que efectivamente constituye la causal de conflicto de intereses como razón para el despojo de la investidura. (...) este desarrollo jurisprudencial pone de presente el distinto peso que la Sala le ha atribuido al impedimento en el escenario del conflicto de interés, pero no muestra las diferentes relaciones y consecuencias que pueden presentarse entre los mencionados fenómenos sustancial y procesal, lo cual procede la Sala a desarrollar en esta oportunidad. (...) es importante tener en cuenta que el artículo 286 de la Ley 5ª de 1992 (...) no supone la exclusión de una alternativa entre debatir y votar, pues en este caso la “o” no tiene una connotación meramente disyuntiva (exclusiva), sino también conjuntiva (inclusiva) (...). Hechas las anteriores precisiones, son entonces cinco las situaciones que genera la relación entre impedimento y conflicto de intereses como resultado de combinar la manifestación o no del impedimento y la participación efectiva del congresista.

NOTA DE RELATORIA: Con relación al conflicto de intereses como causal de pérdida de investidura se pueden consultar las siguientes providencias: Consejo de Estado, Sala de Consulta y Servicio Civil, Concepto de 28 de abril de 2004, exp. 1572. Consejo de Estado, Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, sentencia de 11 de mayo de 2009, exp. 11001-03-15-000-2009-00043-00(PI); sentencia de 23 de marzo de 2010, exp. 11001-03-15-000-2009-00198-00(PI); sentencia de 27 de agosto de 2002, exp. 11001-03-15-000-2002-0446-01(PI-043). Con relación a la connotación moral del conflicto de intereses ver: Consejo de Estado, Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, sentencia de 17 de Octubre de 2000, exp. AC-11116, y sentencia de 12 de abril de 2011, exp. 11001-03-15-000-2010-01325-00(PI).

CONFLICTO DE INTERESES E IMPEDIMENTO DE CONGRESISTAS - Situaciones y consecuencias jurídicas / CONFLICTO DE INTERESES - Situaciones y consecuencias jurídicas. Desarrollo jurisprudencial / IMPEDIMENTO - Situaciones y consecuencias jurídicas. Desarrollo jurisprudencial

Son entonces cinco las situaciones que genera la relación entre impedimento y conflicto de intereses como resultado de combinar la manifestación o no del impedimento y la participación efectiva del congresista. (...) La primera situación se presenta cuando i) no se expresa la posible ventaja mediante la omisión de impedimento ya sea por olvido, descuido o ánimo de ocultar, lo que determina dos momentos: ii) (sic) se participa efectivamente en el proceso de deliberación ya sea contribuyendo a conformar el quórum de las cámaras legislativas y/o entrando a debatir el asunto a tratar y; iii) (sic) se vota en el sentido que materializa la ventaja personal, familiar o societal, es decir, a

favor o en contra. (...) El segundo caso se presenta cuando al igual que en el supuesto anterior i) no se expresa la posible ventaja mediante la omisión de impedimento ya sea por olvido, descuido o ánimo de ocultar, y ii) se participa efectivamente en el proceso de deliberación ya sea contribuyendo a conformar el quórum con su presencia en asuntos de competencia de las cámaras legislativas y/o entrando a debatir el asunto a tratar, pero no se vota. (...) Se da lugar a una tercera situación cuando se omite la declaración de impedimento en los eventos ya señalados y se participa votando, pero el congresista se abstiene de deliberar, aunque como ya se ha precisado, luego vote. (...) Un cuarto evento tiene lugar cuando el congresista hace explícito el conflicto manifestando su impedimento y éste no es aceptado por el cuerpo colegiado. Bajo tales circunstancias, dicha decisión es vinculante y al congresista no le cabe otra posibilidad que hacerse parte de la actividad programada. Por supuesto que en caso de que el impedimento sea aceptado, entonces la conducta previsor del congresista, al ser respaldada por sus compañeros, habrá evitado el surgimiento del conflicto. (...) El último caso ocurre cuando no se expresa el impedimento por cualquiera de las razones ya indicadas -olvido, descuido o ánimo de ocultar- sino por la convicción jurídica de no hallarse impedido, basado en la jurisprudencia vigente y en la doctrina y prácticas parlamentarias. Posteriormente se participa y vota conforme a la disciplina de partido.

NOTA DE RELATORIA: Al respecto se puede consultar también: Consejo de Estado, Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, Sentencia de 29 de junio de 1999, exp. AC-7090; sentencia de 9 de noviembre de 2004, Radicación Número: 11001 - 03 - 15 - 000 - 2003 - 0584 - 00(PI); sentencia de 5 de abril de 2005, rad. 11001-03-15-000-2004-01215-00(PI).

REGIMEN DE BANCADAS - Organización de partidos y sujeción de los congresistas / OBJECION DE CONCIENCIA DE LOS CONGRESISTAS – Excepción

La definición de lo que constituye un asunto de conciencia es facultativo del partido o movimiento político, plasmado en sus estatutos en forma ejemplificativa, cuando en consonancia con ello el partido deja en libertad a sus integrantes para intervenir según la postura subjetiva y personal de cada uno de ellos, dicha autorización no configura una excepción al sometimiento a la voluntad del partido sino justamente la aplicación del régimen de bancadas y la obediencia a las pautas de la colectividad; pues tales actuaciones se producen dentro del margen de maniobra previamente fijado por las decisiones, determinaciones y directrices de la bancada, de conformidad con los estatutos de los partidos, so pena de la imposición de las sanciones que correspondan según los mismos estatutos. (...) Empero, cuando el congresista afronta un potencial conflicto de interés, sólo él en su individualidad puede valorar, mediante una reflexión íntima y personal, si la decisión previamente tomada por su partido y que le impele a orientar su conducta en alguna dirección, en la cual además influyó en tanto integrante de la agrupación política, igualmente le beneficia personalmente y por ende si este es el caso, es su deber declararse impedido. Ante este evento la Sala entiende que el juicio personal de decidir si se declara impedido o no, es un asunto de conciencia en el que la voluntad del partido no puede mediar, interferir o exonerar a sus integrantes, dando lugar a una auténtica excepción al régimen de bancadas.

NOTA DE RELATORIA: En relación con el régimen de bancadas se puede consultar: Corte Constitucional, sentencia C-036 y C-518 de 2007. Consejo de Estado, Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, C.P. sentencia de 9 de noviembre de 2010, exp. 11001-03-15-000-2010-00873-00(PI). Consejo de Estado, Sala de Consulta y Servicio Civil, Concepto de 28 de abril de 2004, exp. 1572.

CONSEJO DE ESTADO

SALA PLENA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

Consejero ponente: DANILO ROJAS BETANCOURTH

Bogotá D.C., veintinueve (29) de mayo de dos mil doce (2012)

Radicación número: 11001-03-15-000-2010-01329-00

Actor: JAVIER ALBERTO POSADA MEOLA

Demandado: PEDRITO TOMÁS PEREIRA CABALLERO

Referencia: ACCION DE PERDIDA DE INVESTIDURA

Procede la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado a resolver en juicio de única instancia la solicitud de pérdida de investidura del Representante a la Cámara por Bolívar Pedrito Tomás Pereira Caballero.

ANTECEDENTES

I. Síntesis del caso

1. Mediante apoderado, Javier Alberto Posada Meola solicitó la pérdida de investidura de Pedrito Tomás Pereira Caballero como Representante a la Cámara por el departamento de Bolívar, al considerar que incurrió en un conflicto de intereses de carácter moral al momento de participar en la elección de los miembros del Consejo Nacional Electoral, consistente en omitir declararse impedido pese a que dicho órgano previamente había tramitado y resuelto un litigio electoral que culminó con la expedición de la credencial que acredita su calidad de representante para el periodo constitucional 2010-2014.

II. Lo que se pretende

2. El 26 de octubre de 2010 se presentó demanda, en la que se solicitó (f. 1-39, c. ppl.) de conformidad con la normatividad vigente –artículos 182¹, 183², 184³ numeral 5^o del art. 237⁴ de la Constitución Política– lo siguiente:

Como quiera, que conforme a los anteriores hechos, el señor Representante a la Cámara por Bolívar, doctor PEDRITO TOMÁS PEREIRA CABALLERO, ha incurrido en

¹ “ARTÍCULO 182. Los congresistas deberán poner en conocimiento de la respectiva Cámara las situaciones de carácter moral o económico que los inhiban para participar en el trámite de los asuntos sometidos a su consideración. La ley determinará lo relacionado con los conflictos de intereses y las recusaciones.”

² “ARTÍCULO 183. Los congresistas perderán su investidura:

1. Por violación del régimen de inhabilidades e incompatibilidades, o del régimen de conflicto de intereses.//2. Por la inasistencia, en un mismo período de sesiones, a seis reuniones plenarias en las que se voten proyectos de acto legislativo, de ley o mociones de censura.// 3. Por no tomar posesión del cargo dentro de los ocho días siguientes a la fecha de instalación de las Cámaras, o a la fecha en que fueren llamados a posesionarse.// 4. Por indebida destinación de dineros públicos.// 5. Por tráfico de influencias debidamente comprobado.// PARAGRAFO.//<Inciso adicionado por el artículo 1o. del Acto Legislativo 1 de 2011. El nuevo texto es el siguiente:> La causal 1 en lo referido al régimen de conflicto de intereses no tendrá aplicación cuando los Congresistas participen en el debate y votación de proyectos de actos legislativos.//Las causales 2 y 3 no tendrán aplicación cuando medie fuerza mayor.”

³ “ARTÍCULO 184. La pérdida de la investidura será decretada por el Consejo de Estado de acuerdo con la ley y en un término no mayor de veinte días hábiles, contados a partir de la fecha de la solicitud formulada por la mesa directiva de la cámara correspondiente o por cualquier ciudadano.”

⁴ “ARTÍCULO 237. Son atribuciones del Consejo de Estado://5. Conocer de los casos sobre pérdida de la investidura de los congresistas, de conformidad con esta Constitución y la ley.”

conflicto de intereses, toda vez que se produjo la colisión entre el señalado interés directo del Congresista y el interés público, con violación de la Constitución, en el artículo 182, solicito a Ustedes, muy respetuosamente, se decrete la pérdida de investidura del Dr. PEDRITO TOMÁS PEREIRA CABALLERO, como actual Representante a la Cámara por Bolívar, de conformidad con lo también dispuesto en los art. 183, 184 y numeral 5º del art. 237 de nuestra Constitución Política de 1991. (f. 34, c. ppl.)

3. El cargo principal construido por el accionante se refiere a la transgresión del régimen de conflicto de intereses por parte del representante Pedrito Tomás Pereira Caballero, en el entendido de que dicho funcionario omitió declararse impedido de participar y votar en la sesión del 30 de agosto de 2010 del Congreso en pleno en la que se eligió a los magistrados del Consejo Nacional Electoral, pese a que dicho ente, a través de sus integrantes, meses antes había resuelto un litigio electoral en el que se involucró y favoreció el representante en cuestión.

4. Considera la actora que el representante votó a favor de la reelección de Juan Pablo Cepero Márquez, candidato del partido conservador, y de otros magistrados como Carlos Ardila Ballesteros y Pablo Gil de la Hoz, quienes a su vez, en calidad de magistrados del CNE habían previamente resuelto a su favor el recurso de apelación presentado por aquél en contra de las decisiones proferidas por los Delegados del CNE para los escrutinios de la circunscripción electoral de Bolívar en las elecciones de Congreso de la República que tuvieron lugar el 14 de marzo de 2010 en el departamento del Bolívar (Acuerdo 009 de 2010).

5. Por tanto, arguye la actora que el representante cuestionado tenía un interés directo, particular y actual, de carácter moral, consistente en agradecer o favorecer a quienes le ayudaron a que fuera declarado elegido en el trámite del proceso electoral, lo que envuelve un beneficio de carácter real.

III. Trámite procesal

6. Mediante auto de 4 de noviembre de 2010 el magistrado sustanciador decidió **inadmitir** la solicitud de pérdida de investidura, por cuanto no se acompañó con la demanda el documento que acredita la calidad de Representante a la Cámara del ciudadano demandado.

7. Una vez subsanado el vicio de la demanda (f. 50 y 5, c. ppl.), se produjo **la admisión** de la solicitud de pérdida de investidura mediante auto de 30 de noviembre de 2010 (f. 54, c. ppl.), la cual fue debidamente notificada a Pedrito Tomás Pereira Caballero (f. 56 a 69, c. ppl.).

8. El Representante a la Cámara **contestó** a nombre propio la solicitud de pérdida de investidura y afirmó que no se violó el régimen de conflicto de intereses consagrado en el numeral 1 del artículo 183 de la Constitución Política, arguyendo lo siguiente:

8.1. Si bien es cierto que los magistrados del Consejo Nacional Electoral declararon la elección de los Representantes a la Cámara del departamento de Bolívar mediante la cual resultó electo, también lo es que su elección es producto de la manifestación popular del pueblo bolivarenses y que cuando se declaró su elección no tenía conocimiento de la intención de dichos funcionarios de reelegirse.

8.2. Dado que la elección por los magistrados del Consejo Nacional Electoral se adelantó en secreto y por planchas, no es posible asegurar, como lo hace el actor, que votó por el magistrado Cepero pues la elección fue *“totalmente impersonal”*. Pero además discrepa que para entonces no tenía ninguna investigación ni proceso pendiente con esa Corporación, por lo que no puede existir un conflicto de interés.

8.3. En los temas electorales que cuestiona la actora, confluyen tres instancias diferentes: la Comisión Escrutadora Municipal de Magangué conformada por jueces de la República; la Comisión Departamental de Bolívar que se integra por Delegados del Consejo Nacional Electoral y de la Registraduría Nacional; y finalmente, los magistrados del Consejo Nacional Electoral quienes como última instancia resuelven las apelaciones y el proceso de revisión del departamento del Bolívar. Aspectos que integran el proceso de nulidad que se tramita en la Sección Quinta de esta Corporación y que tiene identidad de partes a las de este proceso.

8.4. Los impedimentos presentados por los otros congresistas, en total 40, dando cumplimiento a su deber constitucional de elegir a los magistrados del Consejo Nacional Electoral, fueron rechazados por la mesa directiva del Congreso en pleno, lo cual influyó en que aquellos que consideraron que existiera un impedimento no lo presentaran al pensar que tal solicitud correría la misma suerte. Y los 220 congresistas que no lo presentaron estarían incurso en un conflicto de interés moral puesto que el Consejo Nacional Electoral realizó la declaratoria de elección del Senado de la República y la de la Cámara de Representantes en las circunscripciones electorales de los departamentos de Cesar, Córdoba, Sucre, Chocó, Tolima, Boyacá, Atlántico, Bogotá, Valle, Cundinamarca, Huila, Norte de Santander, Bolívar y Magdalena.

8.5. La participación del funcionario en el proceso de elección de los magistrados del Consejo Nacional Electoral carecía de un interés personal y directo habida cuenta de que dicha participación se hizo en cumplimiento de un deber constitucional, en el marco de las correspondientes bancadas de los partidos de conformidad a la Ley 974 de 2005 y que para la fecha de esa elección ya fungía como Representante a la Cámara, por lo cual no podía tener un interés o beneficio directo en ello. Pero además dicho beneficio no fue probado por el demandante respecto a él, sus familiares o socios.

8.6. Los magistrados del Consejo Nacional Electoral que fueron elegidos o reelegidos con el voto de los parlamentarios de la organización política que integra el congresista investigado, *“son tan solo una parte, minoritaria por demás, entre los nueve elegidos, que no pueden decidir per se, si no que, contrario sensu, hacen parte de una Corporación plurinominal en donde se requiere una mayoría calificada para la toma de decisiones, por lo que el supuesto conflicto de intereses se difumina aún más”*. (f. 98, c. ppl.). Además para entonces no se conocía ni pública ni privadamente la intención de reelección de los magistrados.

9. Con posterioridad, de acuerdo con la petición de pruebas de la parte demandada y de la Procuraduría General de la Nación, se decretaron algunas de ellas y se denegaron otras (f. 127 y 128, c. ppl.). El correspondiente auto fue objeto de recurso ordinario de súplica por la actora (f. 129-142, c. ppl.) y confirmado por la Sala Plena Contenciosa (f. 203-215, c. ppl.).

10. El 4 de octubre de 2011 se procedió a celebrar la audiencia pública de que trata el artículo 10 de la Ley 144 de 1994 a la que asistieron ambas partes reiterando sus argumentos. En su intervención, el Procurador Primero Delegado se refirió a la ausencia de investigaciones en el CNE en contra del demandado y tras examinar la causal invocada por el actor, así como la reiterada jurisprudencia de ésta Corporación sobre el particular, concluyó que no se configuró respecto del demandado un conflicto de intereses.

CONSIDERACIONES

I. Competencia

11. La Sala Plena de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado es competente para conocer de la presente acción, de conformidad con lo establecido en los artículos 184 y 237 numeral 5 de la Constitución Política, 1º de la Ley 144 de 1994 y 37 numeral 7 de la Ley 270 de 1996.

II. Hechos probados

12. Pedrito Tomás Pereira Caballero fue elegido Representante a la Cámara para el periodo constitucional 2010-2014 (certificación del Congreso de la República de Colombia fl. 53 c. ppal.) tras un litigio electoral⁵ que culminó con la asignación de su curul como integrante del Partido Conservador Colombiano por parte del Consejo Nacional Electoral (Acuerdo 009 de 2010 aprobado en Sala del CNE de 19 de julio de 2010, f. 51, c. ppl.).

13. En la sesión ordinaria del día 30 de agosto de 2010 del Congreso en pleno, se procedió a la elección de los miembros del Consejo Nacional Electoral, debate en el que al menos 37 congresistas manifestaron declararse impedidos para participar en ese acto, la mayoría de ellos, por haber surtido trámites administrativos ante el CNE para definir su curul. No obstante, la misma corporación denegó el impedimento de la totalidad de los congresistas que así lo manifestaron por una ostensible mayoría de 106 votos, frente a 10 (Gaceta del Congreso 696 del martes 28 de septiembre de 2010, f. 62 c. anx.).

14. No fueron aceptados los impedimentos de los siguientes congresistas: Eduardo Carlos Merlano Morales, Armando Benedetti Villaneda, Jorge Eliécer Ballesteros Bernier, Iván Leonidas Name Vásquez, Guillermo García Realpe, Issa Eljadue Gutiérrez, Eduardo Díaz Granados Abadía, Juan Carlos Martínez Gutiérrez, Carlos Arturo Correa, Carlos Eduardo León Celis, Wilson Hernando Gómez Velásquez, Jair Arango Torres, Rafael Antonio Madridhodeg, Luis Fernando Ochoa Zuluaga, Victoria Vargas Vives, Consuelo González de Perdomo, Mónica del Carmen Anaya Anaya, Édgar Espíndola Niño, Carlos Emiro Barriga Peñaranda, Carlos Fernando Mota Solarte, José Francisco Herrera Acosta, Alejandro Chacón Camargo, Héctor Javier Vergara Sierra, Roberto José Herrera Díaz, Fabio Raúl Amín Saleme, Libardo Enrique García Guerrero, Alfredo Guillermo Molina Triana, Luis Guillermo Barrera Gutiérrez, Jaime Cervantes Varelo, Guillermo Abel Rivera Flórez, Albeiro Vanegas Osorio, Carlos Andrés Amaya Rodríguez, Maritza Martínez Aristizábal, Roy Leonardo Barreras Montealegre, Rafael Romero, Pablo Sierra León y Humphrey Roa Sarmiento (Gaceta del Congreso 696 del martes 28 de septiembre de 2010, f. 62 y ss. c. anx.).

15. El representante Pedrito Tomás Pereira no formuló impedimento alguno y participó en el debate y elección de los magistrados del CNE ofreciendo razones a sus colegas para que rechazaran los impedimentos presentados por sus compañeros (Gaceta del Congreso 696 del martes 28 de septiembre de 2010, f. 61 c. anx.).

16. En sesión del 28 de julio de 2010, el Directorio Nacional Conservador estableció que los candidatos escogidos por el partido, mediante votación secreta y tras inscripción de los interesados, debían ser acogidos en la votación del Congreso en pleno por todos los congresistas conservadores so pena de sanción de conformidad con la Ley 974 de 2005 o de Bancadas y el artículo 37 de los Estatutos del Partido (Resolución n.º 015 del 28 de julio de 2010 del Directorio Nacional del Partido

⁵ Acuerdo n.º 009 del 19 de julio de 2010 mediante el cual se resolvieron los recursos de apelación y reclamaciones presentados por los entonces candidatos Pedrito Tomás Pereira Caballero, Hernando Patau Álvarez, Germán José Ordosguitia Osorio y Javier Posada Meola en contra de las decisiones proferidas por los Delegados del Consejo Nacional Electoral designados para los escrutinios de la circunscripción electoral del Bolívar en las elecciones de Congreso de la República realizadas el 14 de marzo de 2010 y en el que frente a la solicitud de Pedrito Tomás Pereira se confirmó la decisión recurrida (f. 36, c. anx.).

Conservador⁶ artículo 9, f. 113-115 c. ppl.).

17. Los miembros del partido conservador no contaban con investigaciones en curso en el Consejo Nacional Electoral para el día 30 de agosto de 2010, que corresponde a la sesión de elección de los miembros de dicha corporación (certificación de la subsecretaría del Consejo Nacional Electoral de 7 de octubre de 2010 f. 107, c. ppl.)⁷.

18. El Consejo Nacional Electoral declaró la elección de la Cámara de Representantes en 14 circunscripciones electorales, correspondientes a Bogotá y a los departamentos de César, Córdoba, Sucre, Chocó, Tolima, Boyacá, Atlántico, Valle, Cundinamarca, Huila, Norte de Santander, Bolívar y Magdalena para el periodo 2010-2014 (certificación de la Subsecretaría del Consejo Nacional Electoral de 4 de noviembre de 2010, f. 108 y 109, c. ppl.).

III. Problema jurídico

19. La Sala debe determinar si el congresista que omite declararse impedido y participa en el proceso de discusión y elección de los magistrados del CNE, bajo la orientación del partido al que pertenece, incurre en la causal de conflicto moral de intereses, teniendo en cuenta que previamente aquellos habían resuelto un proceso electoral que culminó con la declaratoria de su elección.

IV. Análisis de la Sala

La causal de conflicto de intereses

20. Por mandato constitucional la violación al régimen del conflicto de interés expresamente establecido en el artículo 182 superior, constituye una causal de pérdida de investidura en virtud del numeral 1º del artículo 183 de la Carta Política.

21. Por tratarse de una excepción al principio de la inviolabilidad de la opinión y voto de los congresistas y al fuero parlamentario consagrados como garantías de la libertad de opinión de los representantes y de la deliberación en el recinto de la democracia, contemplado en el artículo 185 de la Carta, en la interpretación del conflicto de intereses deben consultarse los criterios de ponderación y ecuanimidad, de tal modo que no llegue a obstruirse el normal funcionamiento del Congreso.

22. La Constitución no definió en forma precisa el contenido normativo del conflicto de intereses dando lugar a un “*concepto jurídico indeterminado*”⁸, y en su lugar describió algunas situaciones en las que ante la duda de si un interés personal o familiar se está anteponiendo a la imparcialidad que impone su investidura, el funcionario se vea impelido a expresar públicamente el provecho, utilidad o beneficio personal que la toma de una decisión pública puede generar en su vida privada, para ser sometido a valoración de sus pares. Se trata entonces de un ejercicio de auto restricción del mismo servidor público, quien en su intimidad reconoce un potencial

⁶ “por medio de la cual se establece el procedimiento para la elección de los candidatos del Partido Conservador al Consejo Nacional Electoral”.

⁷ No obstante, es importante poner de presente las investigaciones disciplinarias que luego se iniciarían en la Procuraduría General de la Nación contra la subsecretaría del CNE, por orden de esta misma corporación, con relación a la expedición de estas certificaciones a favor de los partidos políticos Conservador, Liberal, de la U, Cambio Radical, Verde, Polo Democrático y de Integración Nacional, en el sentido de que varios congresistas que se declararon impedidos lo hicieron por tener investigaciones administrativas en curso en dicho órgano, las cuales no fueron verificadas. Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Quinta, C.P. Alberto Yepes Barreiro, 6 de Octubre de 2011, rad. n°. 11001-03-28-000-2010-00120-00, Radicado Interno n°. 2010-00120, demandantes: Rodrigo Uprimny Yepes y otros; demandados: magistrados del Consejo Nacional Electoral.

⁸ Consejo De Estado, Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, C.P. Enrique Gil Botero, sentencia de 12 de abril de 2011, rad. 11001-03-15-000-2010-01325-00(PI), actor: Cesar Julio Gordillo Núñez, demandado: Telésforo Pedraza Ortega.

beneficio y luego lo transmite para que sean sus iguales quienes juzguen si dicha situación particular, en el marco de sus funciones legislativas, devalúa un provecho o ventaja personal. La expresión de los intereses privados a través del impedimento contribuye a la puesta en práctica de un modo especial de proceder acorde con una ética pública de transparencia y rendición de cuentas.

23. En este sentido, el régimen de conflicto de intereses precisa que “Los congresistas deberán poner en conocimiento de la respectiva cámara las situaciones de carácter moral o económico que los inhiban para participar en el trámite de los asuntos sometidos a su consideración. La ley determinará lo relacionado con los conflictos de intereses y las recusaciones” (artículo 182 superior). Régimen que fue desarrollado en el capítulo once “Del estatuto del congresista”, sección 4ª “Conflicto de intereses”, de la Ley 5ª de 1992, por la cual se expidió el reglamento del Congreso (arts. 286 a 295), y el artículo 16 de la Ley 144 de 1994.

24. El carácter subjetivo del conflicto de intereses -en donde el cálculo estratégico solo puede ser medido en cada caso concreto-, comporta su necesaria indeterminación, por lo que una lectura sistemática de la Constitución en conjunción con la interpretación de la misma hecha por esta Sala, ha logrado dotar de mayor certeza a dicha institución, sometiéndola siempre a la luz de las particularidades del caso específico.

La connotación moral del conflicto

25. Ha sido criterio de la Sala identificar dentro de los ejes definitorios del conflicto de intereses de los congresistas las siguientes aristas: i) una bifurcación de las preferencias privadas que se antepone a las *públicas*⁹ y que distingue las razones morales -de contornos extensos- de las económicas -de carácter más específico-; ii) un amplio espectro de aplicación, pues el impedimento se expande a todo el proceso legislativo, abarcando la fase de deliberación y aprobación de cualquier decisión trascendental salvo la declaración de impedimento de otro congresista¹⁰, y en todas las funciones de competencia del órgano legislativo, esto es, los de control político, las administrativas, las judiciales y las electorales¹¹; iii) opera bajo iniciativa del mismo congresista, quien al advertir la situación que pueda generar el conflicto desde su interior, en cualquier momento del debate, cuando se trata de una elección nominal o previamente cuando se trate de la aprobación por bloque¹², en aras de la transparencia, debe exteriorizarla para someterla a valoración por sus pares, ya sea la comisión o la plenaria, para que dicho órgano lo resuelva -este ha sido denominado “el aspecto deontológico”-¹³; iv) el interés debe ser directo¹⁴, particular, actual y real en la decisión¹⁵, lo que deja de

⁹ Consejo de Estado, Sala de Consulta y Servicio Civil. C.P. Flavio Rodríguez Arce. Concepto de 28 de abril de 2004, rad. 1572.

¹⁰ Consejo de Estado, Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, C.P. Alfonso Vargas Rincón, sentencia de 11 de mayo de 2009, rad. 11001-03-15-000-2009-00043-00(PI), actor: Julián Camilo Rodríguez Arias, demandado: Fernando de la Peña Márquez.

¹¹ Consejo de Estado, Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, C.P. Hugo Fernando Bastidas Bárcenas, sentencia de 23 de marzo de 2010, rad. 11001-03-15-000-2009-00198-00(Pi), actor: Luis Ernesto Correa Pinto, demandado: Habib Merheg Marún. Esto último, sin perjuicio de la variante que establecen las sentencias de 22 de noviembre de 2011, rad. 11001031500020110040400, C.P. María Claudia Rojas Lasso, actor: Giovanni Gómez, demandado: Ángel Custodio Cabrera Báez y, rad.11001031500020100130900, C.P. Marco Antonio Velilla Moreno, actor: Fernando Augusto Ramírez Guerrero, demandado: Ángel Custodio Cabrera Báez (ver nota 31).

¹² Las clases de votación se encuentran especificadas en la Ley 1431 de 2011 que modificó la Ley 5ª de 1992 en los artículos 129, 130 y agregó el 131.

¹³ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Primera, C. P. Rafael E. Ostau de Lafont Pianeta, sentencia de 23 de noviembre de 2006, Rad. 05001-23-31-000-2006-00034-01(PI), actor: Carlos Alfredo Molina Guzmán, demandado: Libardo Alfonso Yepes Ramírez; Sección Primera, C. P. Rafael E. Ostau de Lafont Pianeta, sentencia de 23 de noviembre de 2006, Rad. 05001-23-31-000-2006-00035-01(PI), actor: Carlos Alfredo Molina Guzmán, demandado: Astrid Elena Builes López.

¹⁴ Característica expresamente consignada en los artículos 286 de la Ley 5ª de 1992 y 16 de la Ley 144 de 1994 y desarrollada por la jurisprudencia de esta Corporación al establecer que el interés directo se refiere a “*que el efecto que la decisión pueda tener en las personas que como servidores públicos intervienen en ella sea inmediato, sin*

lado aquellos intereses generales y comunes a todos los ciudadanos.

26. La connotación moral del conflicto de intereses se ubica, como arriba se dijo, dentro de un concepto jurídico indeterminado que ha venido siendo delimitado por la jurisprudencia y la costumbre parlamentaria¹⁶ en torno a tres principios, i) la moralidad administrativa; ii) la protección a la confianza legítima depositada por los ciudadanos en sus elegidos y iii) el resguardo de una conducta pródiga en el ejercicio de los cargos de elección popular.

27. Así para determinar la configuración del conflicto de interés moral se debe entonces verificar i) que la ventaja obtenida redunde en un beneficio directo, actual, ya sea inmediato o con proyección de futuro calculable desde el presente pero necesariamente cierto y por tanto real para el congresista o su entorno familiar o societal, es decir verificables material o simbólicamente¹⁷, ii) que exista un interés particular generado por motivación personal, lo que necesariamente excluye que la conducta sea inducida u ordenada por la disciplina de partido¹⁸ salvo en los asuntos de conciencia determinados previamente por los estatutos internos de los partidos y movimientos políticos (art. 108 superior) o que se corresponda con un trámite de naturaleza constitucional (Acto Legislativo 1 de 2011)¹⁹ en el que, por regla general, el provecho de los congresistas sería común a todos ellos²⁰, iii) que la ventaja personal rivalice con el interés general que por mandato de sus electores le corresponde

consideración a circunstancias o elementos externos a la decisión; que se produzca de forma especial respecto de ellas, de su cónyuge o de un pariente suyo en los grados señalados en la última norma transcrita; y que además no se manifieste el impedimento por esa situación personal o familiar en el trámite del asunto” (subrayas fuera de texto). Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Primera, C. P. Rafael E. Ostau de Lafont Pianeta, sentencia de 23 de noviembre de 2006, rad. 05001-23-31-000-2006-00035-01(PI), actor: Carlos Alfredo Molina Guzmán, demandado: Astrid Elena Builes López.

¹⁵ Motivo por el cual esta Corporación ha desestimado aquellos eventos en que el congresista participa activamente en un debate en el que, si bien podría afectarle dicha decisión, su impacto sería similar al que por generalidad de la ley, repercutiría sobre el resto de los ciudadanos. Al respecto ver Consejo de Estado, Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, C.P.: Ernesto Rafael Ariza Muñoz, sentencia de 6 de Octubre de 1998, rad. AC-6289, actor: José David Cely Callejas, demandado: Pedro Vicente López Nieto.

¹⁶ La Corte Constitucional ha sostenido que “*si bien la costumbre parlamentaria no puede considerarse una fuente autónoma del derecho parlamentario pues el artículo 3° de la Ley 5ª de 1992, no le confiere expresamente dicha fuerza normativa, en todo caso, la misma tiene valor jurídico en la medida en que representa una interpretación razonable de las normas reglamentarias objeto de aplicación, a partir de la facultad de dirección del debate reconocida al Presidente de cada una de la Cámaras Legislativas, en los artículos 2° y 43-4 de la citada Ley 5ª de 1992.*” Sentencia C- 816 de 2004, M.P. Jaime Córdoba Triviño y Rodrigo Uprimny Yepes, reiterada en la sentencia C-1040 de 2005.

¹⁷ Mediante la obtención de réditos en el ejercicio de un poder de dominación, perceptible por un acrecentamiento de su imagen, reconocimiento, supremacía o temor reverencial, vinculante en un sector específico como los gremios, asociaciones o confesiones religiosas.

¹⁸ Con esta orientación se abordó la sentencia de 17 de octubre de 2000, Consejo de Estado, Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, C.P. Mario Alario Méndez, sentencia, Rad. AC-11116, actor: Luis Andrés Penagos Villegas, demandado: Gustavo Ramos Arjona.

¹⁹ El Acto Legislativo 1 del 31 de mayo de 2011 adicionó el parágrafo 1° del artículo 183 constitucional creando como excepción al conflicto de intereses la discusión y aprobación de proyectos de actos legislativos. El texto reza: “*ARTÍCULO 1o. Adiciónese el parágrafo del artículo 183 de la Constitución Política, con el siguiente inciso que será el primero: La causal 1 en lo referido al régimen de conflicto de intereses no tendrá aplicación cuando los Congresistas participen en el debate y votación de proyectos de actos legislativos.//ARTÍCULO 2o. El presente acto legislativo rige a partir de la fecha de su promulgación.*”

²⁰ Así lo decidió esta Corporación al resolver el posible conflicto de intereses de los congresistas que no se declararon impedidos para participar del trámite del proyecto de ley por el cual se convocaba al pueblo a un referendo constitucional. Consejo de Estado, Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, C.P. Mario Alario Méndez, sentencia de 17 de Octubre de 2000, Rad. AC-11116, actor: Luis Andrés Penagos Villegas, demandado: Gustavo Ramos Arjona. Criterio recientemente reiterado mediante decisión de Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, C.P. Enrique Gil Botero, sentencia de 12 de abril de 2011, rad. 11001-03-15-000-2010-01325-00(PI), actor: Cesar Julio Gordillo Núñez, demandado: Telesforo Pedraza Ortega. Posición también acogida por la Corte Constitucional pero agregando que excepcionalmente sí procedería el conflicto de intereses en trámites de reforma constitucional siempre y cuando se pruebe su “*naturaleza directa, inmediata y extraordinaria*”. Corte Constitucional, sentencia C-1040/05, M.P. Manuel José Cepeda Espinosa, Rodrigo Escobar Gil, Marco Gerardo Monroy Cabra, Humberto Antonio Sierra Porto, Álvaro Tafur Galvis, Clara Inés Vargas Hernández.

representar “con la ecuanimidad, la ponderación y el desinterés que la actividad congresal le impone”²¹ o si se quiere, con la debida imparcialidad con la que les atañe actuar en virtud de su función al interior del principal órgano de representación política, que según mandato constitucional y legal, debe desarrollarse “consultando la justicia y el bien común” (art. 133 superior; Ley 5ª de 1992. art. 2-3).

28. En síntesis, la disposición del cargo público y su contundente capacidad de influir en las decisiones públicas, puesto al servicio de una utilidad o provecho personal, familiar o societal de carácter no pecuniario, se constituye en el aspecto central del reproche moral.

29. Como la expresión del interés personal se manifiesta en el impedimento o la recusación, es natural que surjan importantes relaciones entre estos dos fenómenos – conflicto de intereses (sustancial) e impedimento (procesal)- que han generado distintas reflexiones jurisprudenciales, las cuales deben precisarse y complementarse. De hecho, desde sus comienzos esta institución generó profundas controversias al interior de la Sala, hasta el punto que en una primera aproximación al conflicto moral de intereses, se llegó a considerar que la ausencia de desarrollo legal de la causal obstaculizaba la aplicación de esta forma de control a la conducta parlamentaria²² mientras que casi simultáneamente se consideró que con las normas existentes y los antecedentes jurisprudenciales de la Corte Suprema de Justicia existía una clara configuración normativa²³. En un segundo momento, los debates de la Sala se han concentrado en las consecuencias de la omisión del impedimento por parte del congresista. Así, se avaló la tesis de que necesariamente esta falencia acarrearía el conflicto de intereses sin que fuese pertinente entrar a verificar el resultado de ella²⁴, mientras que desarrollos jurisprudenciales posteriores²⁵ han venido diferenciando las consecuencias disciplinarias que dicha omisión produce en tanto falta gravísima (arts. 48-46 del C.U.D.), de lo que efectivamente constituye la causal de conflicto de intereses como razón para el despojo de la investidura. En este sentido, recientemente la Sala ratificó dicha interpretación de la siguiente manera:

Es deber del Congresista poner en conocimiento de la Corporación los hechos de donde él deduzca u observe que podría surgir un conflicto de intereses, tal como lo prescribe el artículo 291 de la Ley 5 de 1992, independientemente de que el órgano competente decida si existe o no ese conflicto. El incumplimiento de ese deber puede ser una falta disciplinaria sancionable en los términos del CUD, cuyo artículo 48 - 46 tipifica específicamente como falta el hecho de que un servidor público no declare un impedimento debiéndolo. Empero, de las circunstancias particulares del caso, el servidor público debe razonablemente deducir la eventual existencia de ese conflicto de intereses y así declararlo. El artículo 181 de la Constitución Política no sanciona con pérdida de investidura el hecho de que un congresista no cumpla el deber de declararse impedido debiéndolo, sino el hecho de que vote una decisión estando incurso efectivamente en un conflicto de intereses. Para que pueda deducirse la

²¹ Consejo de Estado, Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, C.P. Ana Margarita Olaya Forero, sentencia de 27 de agosto de 2002, rad. 11001-03-15-000-2002-0446-01(PI-043), actor: Daniel Alfonso Reyes Fernández, demandado: Juan Fernando Cristo Bustos.

²² Consejo de Estado, Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, C.P. Nicolás Pájaro Peñaranda, sentencia de 29 de junio de 1999, rad. AC-7090, actor: Myriam y Pablo Bustos Sánchez, demandado: Jorge Humberto Mantilla Serrano.

²³ Sobre este debate consultar, Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, C.P. Silvio Escudero Castro, sentencia de 27 de abril de 1999, rad. AC-7084, actor: Myriam Bustos Sánchez y otro, demandado: Juan José Chaux Mosquera.

²⁴ Consejo de Estado, Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, C.P. Juan Ángel Palacio Hincapié, sentencia de 9 de noviembre de 2004, Radicación Número: 11001 - 03 - 15 - 000 - 2003 - 0584 - 00(PI), actor: Antonio Madariaga Reales, demandado: Yidis Medina Padilla.

²⁵ Consejo de Estado, Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, C.P. Alberto Arango Mantilla, sentencia de 5 de abril de 2005, rad. 11001-03-15-000-2004-01215-00(PI), actor: Nicolás Alejandro Villa Calvano, demandado: Jorge Julián Silva Meche.

responsabilidad jurídica disciplinaria que implique la máxima sanción, esto es, la pérdida de investidura, es necesario que en la sentencia se pueda establecer que ocurrió la violación del régimen del conflicto de intereses en cuanto que el Congresista votó anteponiendo intereses personales a los intereses públicos y no solamente que el Congresista no se haya declarado impedido.²⁶

30. De un lado, este desarrollo jurisprudencial pone de presente el distinto peso que la Sala le ha atribuido al impedimento en el escenario del conflicto de interés, pero no muestra las diferentes relaciones y consecuencias que pueden presentarse entre los mencionados fenómenos sustancial y procesal, lo cual procede la Sala a desarrollar en esta oportunidad, pues el caso concreto así lo amerita.

31. Para lo que sigue es importante tener en cuenta que el artículo 286 de la Ley 5ª de 1992 según el cual "(...) *Todo Congresista, cuando exista interés directo en la decisión porque le afecte de alguna manera, o a su cónyuge o compañero o compañera permanente*²⁷, 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", no supone la exclusión de una alternativa entre *debatir* y *votar*, pues en este caso la "o" no tiene una connotación meramente disyuntiva (exclusiva), sino también conjuntiva (inclusiva)²⁸.

32. Hechas las anteriores precisiones, son entonces cinco las situaciones que genera la relación entre impedimento y conflicto de intereses como resultado de combinar la manifestación o no del impedimento y la participación efectiva del congresista.

A. La primera situación se presenta cuando i) no se expresa la posible ventaja mediante la omisión de impedimento ya sea por olvido, descuido o ánimo de ocultar²⁹, lo que determina dos momentos: ii) se participa *efectivamente* en el proceso de deliberación ya sea contribuyendo a conformar el quórum de las cámaras legislativas y/o entrando a debatir el asunto a tratar y; iii) se vota en el sentido que materializa la ventaja personal, familiar o societal, es decir, a favor o en contra³⁰.

²⁶ Consejo de Estado, Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, C.P. Hugo Fernando Bastidas Bárcenas, sentencia de 23 de marzo de 2010, rad. 11001-03-15-000-2009-00198-00(PI), actor: Luis Ernesto Correa Pinto, demandado: Habib Merheg Marún.

²⁷ Declarado exequible en forma condicionada por la Corte Constitucional en la sentencia C-029 de 2009, M.P. Rodrigo Escobar Gil, "(...) *en el entendido de que en igualdad de condiciones, ellas comprenden también a los integrantes de las parejas de un mismo sexo*".

²⁸ En este sentido explica Carmen García Trevijano "Los manuales de lógica suelen recordar que el uso de la "o" lógica (*disyuntor*) no coincide del todo con el de la "o" del lenguaje ordinario. Esta última puede tener dos sentidos: "exclusivo", cuando vincula dos alternativas incompatibles (es decir, cuando las dos alternativas no pueden ser verdaderas a la vez), por ejemplo, en "o es culpable o es inocente", "o es el marido de María o es el marido de Luisa"; e "inclusivo" (no exclusivo), cuando la verdad de una de las alternativas no excluye la de la otra, como en este ejemplo: "para acceder al empleo hay que ser licenciado en economía o en derecho", donde no excluye que un candidato al puesto posea ambas licenciaturas". En: El arte de la lógica, ed. Tecnos, 1993, Madrid, pp. 15.

²⁹ En este aspecto si bien la Sala se ha preocupado sobre el aspecto volitivo de la causal tomando en consideración las diferencias entre "saber" de la existencia de un conflicto y el "querer" actuar pese a ello, finalmente se ha entendido que el congresista debe "conocer su situación" y tener un grado de conciencia sobre las repercusiones de sus actos, lo que puede ser verificado con el material probatorio y conforme a la sana crítica. Consejo de Estado, Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, C.P. Mauricio Fajardo Gómez, 27 de Julio de 2010, rad. 11001-03-15-000-2009-01219-00(Pi), actor: Cesar Alberto Sierra Avellaneda, demandado: Luis Felipe Barrios Barrios. Lo que no significa que en el caso contrario, la ignorancia de su propio beneficio, se interprete como una causal de exoneración de responsabilidad.

³⁰ Recientemente el Consejo de Estado, en Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, se ocupó de un caso en el que el Representante Luis Felipe Barrios Barrios participó, pese a encontrarse impedido, en la votación de su propio impedimento, situación que fue considerada por esta Corporación como generadora de un conflicto moral de intereses que acreditaba la causal de pérdida de investidura. C.P. Mauricio Fajardo Gómez, sentencia de 27 de Julio

B. El segundo caso se presenta cuando al igual que en el supuesto anterior i) no se expresa la posible ventaja mediante la omisión de impedimento ya sea por olvido, descuido o ánimo de ocultar, y ii) se participa *efectivamente* en el proceso de deliberación ya sea contribuyendo a conformar el quórum con su presencia en asuntos de competencia de las cámaras legislativas y/o entrando a debatir el asunto a tratar, pero no se vota³¹.

C. Se da lugar a una tercera situación cuando se omite la declaración de impedimento en los eventos ya señalados y se participa votando, pero el congresista se abstiene de deliberar, aunque como ya se ha precisado, luego vote.

En cada uno de los casos enunciados, el congresista puede verse incurso en una falta gravísima disciplinaria de omisión de impedimento, con las consecuencias que dicha conducta acarrea.

D. Un cuarto evento tiene lugar cuando el congresista hace explícito el conflicto manifestando su impedimento y éste no es aceptado por el cuerpo colegiado. Bajo tales circunstancias, dicha decisión es vinculante y al congresista no le cabe otra posibilidad que hacerse parte de la actividad programada³². Por supuesto que en caso de que el impedimento sea aceptado, entonces la conducta previsor del congresista, al ser respaldada por sus compañeros, habrá evitado el surgimiento del conflicto. Eso sí,

de 2010, Rad. 11001-03-15-000-2009-01219-00(PI), actor: Cesar Alberto Sierra Avellaneda, demandado: Luis Felipe Barrios Barrios.

³¹ En este supuesto se subsume el caso del Senador Jaime Vargas Suárez quién no se declaró impedido para participar en el debate relacionado con telecomunicaciones y aunque se abstuvo de deliberar y votar, permaneció en el recinto cuando se realizó la votación en bloque del informe de la Comisión Conciliadora del Proyecto de Ley 680 de 2001, pese a tratarse de un asunto que le generaba réditos personales a raíz de sus inversiones familiares. El Consejo de Estado consideró que sí se configuró un conflicto moral de interés al entender que a la luz del artículo 116 de la Ley 5ª de 1992 *asistir* al debate contribuye a conformar el quórum y por tanto implica *participar*. En este asunto el congresista no hizo parte *efectivamente* en la deliberación, pero su mera presencia fue *eficaz* para la concreción del beneficio. Consejo de Estado, Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, C.P. Gabriel Eduardo Mendoza Martelo, sentencia de 11 de Marzo de 2003. rad. 11001-03-15-000-2002-0519-01(Pi-047), actor: Armando José Peralta Verbel, demandado: Jaime Vargas Suárez.

Sobre este aspecto cabe destacar la precisión que esta Corporación hizo al distinguir que, la permanencia pasiva del congresista pero que contribuye a conformar el quórum constituye causal de pérdida de investidura en el ejercicio de su función legislativa, es decir, para la formación de las leyes o actos legislativos, “(...) *Por el contrario, ello no es aplicable a casos como el presente, en los que se estaba decidiendo un incidente, mal llamado recurso de apelación, al margen de la actividad propiamente legislativa y que estaba orientado a decidir el derecho al voto del congresista*”. Consejo de Estado, Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, C.P. María Claudia Rojas Lasso, sentencia de 22 de noviembre de 2011, rad. 11001031500020110040400, actor: Giovanni Gómez, demandado: Ángel Custodio Cabrera Báez y de la misma fecha rad.11001031500020100130900, C.P. Marco Antonio Velilla Moreno, actor: Fernando Augusto Ramírez Guerrero, demandado: Ángel Custodio Cabrera Báez. En esta sentencia igualmente se sostuvo “(...) *Cabe anotar que si bien la jurisprudencia de esta Corporación ha señalado que para que se configure la causal de pérdida de investidura “por violación del régimen del conflicto de intereses”, basta la sola presencia del congresista en la sesión, quien incurre en ella con la simple contribución a la conformación del quórum así no participe en el debate y votación del asunto de que se trate, esta tesis se ha referido estrictamente a casos en que lo debatido y/o votado era un proyecto de ley, esto es, hacía referencia al desarrollo de la labor legislativa del parlamentario cuya conducta se reprochaba, cosa que no ocurre en el presente caso*”. Nótese que ambas providencias presentan una variante de lo expuesto en la sentencia de marzo 23 de 2010 en punto al conflicto moral de interés por no declararse impedido, conformar el quórum y abstenerse de votar respecto a los procedimientos al interior del Congreso que no tengan vocación de debatir o aprobar un proyecto de ley (ver nota 31).

³² La jurisprudencia de esta Corporación ha sido enfática en señalar que la mera manifestación del impedimento no releva al congresista de asistir y participar en el debate, hasta que sea resuelto el mismo. Consejo de Estado, Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, C.P. Mauricio Torres Cuervo, sentencia de 21 de Julio de 2009, rad. 11001-03-15-000-2009-00042-00(PI), actor: Julián Camilo Rodríguez Arias, demandado: Carlos Enrique Ávila Durán.

siempre y cuando efectivamente se retire del recinto, por cuanto su mera presencia, aunque no explice su opinión, es una forma pasiva de participación³³.

E. El último caso ocurre cuando no se expresa el impedimento por cualquiera de las razones ya indicadas -olvido, descuido o ánimo de ocultar- sino por la convicción jurídica de no hallarse impedido, basado en la jurisprudencia vigente y en la doctrina y prácticas parlamentarias. Posteriormente se participa y vota conforme a la disciplina de partido. En este evento, el partido o movimiento político puede, conforme al régimen de bancadas consagrado constitucionalmente en el artículo 108, definir, como manifestación de su autonomía y democratización interna, que un específico asunto o tema sea tratado como exógeno a los de conciencia y con ello, invocar la disciplina de partido de sus integrantes para intervenir en un debate y votar pese a que el congresista en su fuero interno consiga percibir una tensión entre el interés privado y la decisión pública a tomar.

33. Las consecuencias en cada uno de los casos arriba señalados varían, pero lo más relevante es destacar que en los primeros tres eventos planteados A, B y C, se plasma la causal de despojo de investidura ya sea a iniciativa de la Cámara a la cual se encuentra vinculado el congresista, previo informe elaborado por la Comisión de Ética y Estatuto del Congresista (Constitución Política, artículo 184; Ley 5ª de 1992, artículos 59, 296 y 298) o de cualquier ciudadano (artículo 184 superior). Todo ello siempre y cuando se demuestre fehacientemente cada uno de los elementos mencionados, y por contera, se verifique que la pugna que existió entre el interés personal y el general en cabeza del congresista, culminó con el triunfo del primero. En el supuesto D no se presenta el conflicto moral de interés pues la expresión del mismo surte el trámite normativamente establecido y permite que el competente diga si se está o no impedido de actuar. Es ello lo que ocurre cuando se niega o se acepta el impedimento correspondiente.

34. El supuesto E genera un dilema ético con consecuencias jurídicas de acatamiento al partido o de acatamiento al deber de impedirse, situación que de no aclararse suficientemente podría inducir al error al congresista que en obediencia a su partido se abstenga de impedirse, poniendo en riesgo su continuidad en el órgano de representación política. Esta última posibilidad profundiza en aquellos contornos de la relación entre la sujeción que ejerce el partido o movimiento político respecto de sus integrantes en aras de promover la identidad y cohesión del colectivo, frente a la conciencia de sus integrantes en el acatamiento del deber jurídico de declararse impedido a riesgo de verse incurso en una causal de conflicto de interés.

35. Ante esta situación corresponde a la Sala precisar si la decisión colectiva de partido, consagrada en los estatutos, logra eximir de responsabilidad al congresista que luego, siendo consiente de la tensión que dicha situación le genera entre el interés personal y el grupal, se abstiene de declararse impedido cerrando filas en torno a su partido o movimiento político.

El fortalecimiento del régimen de bancadas y la excepción de los asuntos de conciencia

36. Mediante un binomio de reformas constitucionales, Actos Legislativos n.º 1 de 2003 y de 2009, se introdujo en Colombia el régimen de bancadas, desarrollado a su vez por la Ley 974 de 2005³⁴. Tales reformas tenían como propósito un cúmulo de

³³ Posición reiterada por la Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Primera, C.P. Rafael E. Ostau de Lafont Pianeta, en sentencia de 1 de noviembre de 2007, Rad. 76001-23-31-000-2006-00737-01(PI), actor: Gustavo Adolfo Prado Cardona y Elvia Lozano Aguado, demandado: Jorge Londoño Holguín.

³⁴ Por la cual se reglamenta la actuación en bancadas de los miembros de las corporaciones públicas y se adecua el Reglamento del Congreso al Régimen de Bancadas. Sobre esta ley y la constitucionalidad de sus artículos la Corte Constitucional se ha pronunciado mediante las sentencias C-036/07, M.P. Clara Inés Vargas Hernández; C-518/07

aspectos que en un primer paso buscaban: "(i) el fortalecimiento del sistema democrático, mediante la exigencia a partidos y movimientos de organizarse de modo armónico con dicho principio, en especial para la escogencia de sus candidatos a cargos uninominales y corporaciones públicas; (ii) el establecimiento de condiciones más exigentes para la creación de partidos y movimientos políticos, al igual que el otorgamiento de rango constitucional a la prohibición de la doble militancia ; (iii) la previsión de listas únicas avaladas por el partido o movimiento político; (iv) la modificación del sistema electoral a través de la cifra repartidora como método para la asignación de curules; y (v) la racionalización de la actividad del Congreso de la República mediante el establecimiento de un régimen severo de bancadas"³⁵. En segunda medida, la reforma que comporta el Acto Legislativo n.º 1 de 2009, se dirigió a depurar la actividad política nacional mediante el fortalecimiento del Estado Social de Derecho, la institucionalidad del principal órgano de representación política y la obtención de una mayor legitimidad de la democracia, poniendo como objetivo fortalecer los partidos y movimientos políticos, evitar la infiltración en las instituciones de los grupos al margen de la ley³⁶ y afianzar la cultura de rendición de cuentas con la implementación de mecanismos que asienten la responsabilidad política. Todo ello en el marco de un régimen de bancadas que gobierne el funcionamiento de los partidos y la actividad de sus integrantes, en forma vinculante conforme al artículo 108 de la Carta Política, salvo en los asuntos de conciencia. Concretamente establece este artículo en los incisos pertinentes (subraya la Sala):

ARTICULO 2o. El artículo 108 de la Constitución Política quedará así:

Artículo 108. El Consejo Nacional Electoral reconocerá personería jurídica a los partidos, movimientos políticos y grupos significativos de ciudadanos. Estos podrán obtenerlas con votación no inferior al dos por ciento (2%) de los votos emitidos válidamente en el territorio nacional en elecciones de Cámara de Representantes o Senado. Las perderán si no consiguen ese porcentaje en las elecciones de las mismas Corporaciones Públicas. Se exceptúa el régimen excepcional que se estatuya en la ley para las circunscripciones de minorías, en las cuales bastará haber obtenido representación en el Congreso (...).

Los partidos y movimientos políticos con personería jurídica reconocida podrán inscribir candidatos a elecciones sin requisito adicional alguno (...)

M.P. Clara Inés Vargas Hernández; C-342/06, M.P. Humberto Antonio Sierra Porto; C-453/06, M.P. Manuel José Cepeda Espinosa; y C-859/06 M.P. Jaime Córdoba Triviño, entre otras.

³⁵ Corte Constitucional, sentencias C-303 del 28 de Abril de 2010, M.P. Luís Ernesto Vargas Silva y las sentencias C-1081/05, M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra y C-342/06, M.P. Humberto Antonio Sierra Porto, citadas en la primera.

³⁶ Al respecto el Informe de ponencia primer debate proyecto acto legislativo 106 de 2008 cámara. Señaló: *El proyecto de Acto Legislativo en estudio, de origen gubernamental, tiene por objeto la modificación de disposiciones constitucionales que fortalezcan las instituciones y el régimen democrático, para evitar la infiltración y manipulación en las corporaciones y cargos de elección popular por parte de grupos armados al margen de la ley, y del narcotráfico, proponiendo para ello sanciones a los partidos políticos que atenten contra los deberes que le impone el gozar de una personería jurídica.*

Mediante el establecimiento de un estricto régimen de responsabilidades para los partidos políticos, así como la adopción de herramientas para fortalecerlos como representantes de la sociedad, se espera cerrar la puerta a estrategias de grupos ilegales que buscan distorsionar la voluntad popular para ocupar espacios de representación política.

Igualmente, se pretende profundizar en la democratización interna de los partidos, su fortalecimiento y su responsabilidad política, dentro de un marco programático y de transparencia en las relaciones entre los poderes públicos. La transparencia electoral, la responsabilidad política de los partidos, la responsabilidad individual e intransferible de los titulares de cargos públicos de elección popular frente al pueblo colombiano y la austeridad y control en la financiación de campañas y partidos son parte fundamental de la reforma." (Ver Gaceta del Congreso No. 674). Consejo de Estado, Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, C.P. Víctor Hernando Alvarado Ardila, sentencia de 9 de noviembre de 2010, rad. 11001-03-15-000-2010-00873-00(Pi), actor: Carlos Alberto García Oviedo, demandado: Carlos Emiro Barriga Peñaranda.

Los estatutos de los partidos y movimientos políticos regularán lo atinente a su régimen disciplinario interno. Los miembros de las Corporaciones Públicas elegidos por un mismo partido o movimiento político o ciudadano actuarán en ellas como bancada en los términos que señale la ley y de conformidad con las decisiones adoptadas democráticamente por estas(...)

Los estatutos internos de los partidos y movimientos políticos determinarán los asuntos de conciencia respecto de los cuales no se aplicará este régimen y podrán establecer sanciones por la inobservancia de sus directrices por parte de los miembros de las bancadas, las cuales se fijarán gradualmente hasta la expulsión, y podrán incluir la pérdida del derecho de voto del congresista, diputado, concejal o edil por el resto del período para el cual fue elegido (...).

37. La excepción que configura los asuntos de conciencia, en ejercicio de la libertad individual de los congresistas, frente a la preponderancia del régimen de bancadas políticas, en tanto voluntad impuesta del colectivo político sobre sus integrantes, ha sido interpretada por la Corte Constitucional así:

38.

A partir de la reforma política introducida por el constituyente mediante el Acto Legislativo 01 de 2003, se consagró la regla general de funcionamiento de las corporaciones públicas en bancadas políticas (art. 108 C.P.), con la finalidad de promover la racionalización y eficiencia en el trabajo de estas corporaciones y el fortalecimiento y modernización de los partidos y movimientos políticos. No obstante el constituyente estableció una excepción a ese funcionamiento colectivo, al autorizar la no aplicación del régimen de bancadas a los asuntos de conciencia, en los que pueden actuar individualmente los miembros de las corporaciones de elección popular. De acuerdo con lo prescrito en la norma constitucional citada (art. 108 C.N.), los asuntos de conciencia deben ser determinados en los estatutos de los partidos y movimientos políticos. En este sentido, en ejercicio de la autonomía de que gozan los partidos y movimientos políticos, el establecimiento de las reglas de juego en esta materia debe hacerse al interior de estas organizaciones de manera autónoma y democrática, sin que tengan que sujetarse a unos parámetros preestablecidos por el legislador. No obstante, dichos asuntos deben responder razonablemente, a cuestiones típicas de conciencia, consideradas y definidas como tales en otras disciplinas o ciencias³⁷ (subraya la Sala).

38. La Corte Constitucional también ha advertido que si bien los temas susceptibles de objeción de conciencia pueden ser considerados parte de los asuntos de conciencia, ellos no lo agotan, por cuanto es el partido o movimiento político quien conforme a su ideología podrá orientar la determinación de que debates o temas encierran asuntos de conciencia.

39. Expresamente en la sentencia C-859/06³⁸ la Corte se pronunció en el siguiente sentido:

Las bancadas encuentran un límite en el derecho – de configuración reglamentaria – de sus miembros, de votar individualmente los asuntos de conciencia definidos por el propio partido o movimiento. En este sentido cabe indicar que cuando la Carta se refiere a los “asuntos de conciencia” no se está limitando exclusivamente a las cuestiones que pueden dar lugar a la objeción de conciencia de que trata el artículo 18 de la Carta. Compete a cada partido o movimiento, en virtud de su autonomía, definir los asuntos de conciencia que queden eximidos del régimen de bancadas. En este sentido, la reforma se sitúa en un punto intermedio entre el régimen liberal clásico de representación individual y el sistema fuerte de partidos que no da espacio a la acción

³⁷ Corte Constitucional, Sentencia C-859/06, M.P. Jaime Córdoba Triviño.

³⁸ M.P. Jaime Córdoba Triviño. En el mismo sentido consultar la sentencia C-036 de 2007, M.P. Clara Inés Vargas Hernández.

individual de la persona que ha sido popularmente elegida para pertenecer a una de las corporaciones públicas.

40. Lo dicho por la Corte comporta al menos tres cosas: (i) que si bien son los estatutos de los partidos y movimientos políticos los llamados *prima facie* a establecer ejemplificativamente los asuntos de conciencia, (ii) no todo lo que en tal sentido pueda autónomamente estipularse en los estatutos, debe ser considerado asunto de conciencia, sino aquello que razonablemente otras disciplinas han denominado como tal, *“sin que tengan que sujetarse a unos parámetros preestablecidos por el legislador”*³⁹, y, (iii) los asuntos de conciencia no se limitan exclusivamente a las cuestiones que pueden dar lugar a la objeción de conciencia de que trata el artículo 18 de la Carta, pero en ellos caben aquellos temas identificados como susceptibles del ejercicio del derecho a la objeción de conciencia⁴⁰ y además así considerados por la ideología del partido. Esto quiere decir que pueden existir cuestiones de conciencia que no estén en los estatutos o que lo allí indicado no necesariamente responda a tales asuntos; y cuando así ocurra, será el congresista el encargado de evaluar el tema conforme a parámetros de razonabilidad que para el caso no son otros que los criterios fijados por esta Corporación para caracterizar el conflicto moral de intereses, como que la ventaja sea real, directa, actual, etc.

41. De modo que si en el ejercicio de sus competencias un congresista debe declararse impedido porque con su concurso la decisión que se tome le dará una ventaja del tipo antes definido (ver párr. 27), y no lo hace arguyendo que tal estado de cosas no se encuentra estipulado en los estatutos como asunto de conciencia, deberá enfrentar las consecuencias si en efecto se trata de un típico caso de conciencia, como indica la Corte, atendido el hecho de que tal caso coincida con las características de lo que el Consejo de Estado ha definido como conflicto moral de intereses.

42. Los mismos parámetros de razonabilidad establecidos por el Consejo de Estado le pueden servir de guía al congresista para evaluar igualmente lo incluido como asuntos de conciencia en los estatutos y constatar si los mismos atienden tanto los criterios jurisprudenciales como lo considerado y definido en otras ciencias acerca de tales asuntos. En caso de no existir dicha coincidencia, se impone el obedecimiento de las reglas jurisprudenciales establecidas, máxime si fue la propia Corte la que indicó, al conocer de la constitucionalidad de la norma pertinente, que *“dichos asuntos deben responder razonablemente, a cuestiones típicas de conciencia, consideradas y definidas como tales en otras disciplinas o ciencias”*.

43. Como quiera que la definición de lo que constituye un asunto de conciencia es facultativo del partido o movimiento político, plasmado en sus estatutos en forma

³⁹ Corte Constitucional, sentencia C-859 de 2006, M.P. Jaime Córdoba Triviño.

⁴⁰ La Corte Constitucional ha señalado que la objeción de conciencia se presenta *“cuando el cumplimiento de la normatividad vigente exige por parte de las personas obligadas a acatarla un comportamiento que su conciencia prohíbe (...) supone la presencia de una discrepancia entre la norma jurídica y alguna norma moral”*. Sentencia C-728 de 2009, M.P. Gabriel Eduardo Mendoza Martelo. La jurisprudencia constitucional ha destacado la existencia de un claro nexo entre la objeción de conciencia y la libertad de pensamiento, la libertad religiosa y la libertad de conciencia, *“(...) hasta el punto de poder afirmar que la objeción de conciencia resulta ser uno de los corolarios obligados de estas libertades.”* (Sentencia T-388 de 2009). Para la Corte, desde esa perspectiva, *“(...) existe un escenario de realización humana dentro del cual las interferencias estatales o son inadmisibles o exigen una mayor carga de justificación. Así, quien objeta por razones de conciencia goza prima facie de una presunción de corrección moral. El Estado, debe, entretanto, aportar los argumentos que justificarían una intervención en este campo en principio inmune a cualquier interferencia”*. (Sentencia T-388 de 2009).

En este contexto, esa Corporación se ha pronunciado en varias oportunidades sobre la objeción de conciencia, en materias como la educación (Sentencias T-539^a de 1993, T-075 de 1995, T-588 de 1998, T-877 de 1999, T-026 de 2005), el respeto de la obligación de prestar juramento (Sentencias T-547 de 1993, C-616 de 1997), obligaciones laborales (Sentencias T-982 de 2001, T-332 de 2004), salud (Sentencias T-411 de 1994, T-744 de 1996, T-659 de 2002, T-471 de 2005) y asuntos religiosos relacionados con la prestación del servicio militar obligatorio (Sentencia T-409 de 1992, C-511 de 1994, C-561 de 1995, C-740 de 2001, C-728 de 2009).

ejemplificativa, cuando en consonancia con ello el partido deja en libertad a sus integrantes para intervenir según la postura subjetiva y personal de cada uno de ellos, dicha autorización no configura una excepción al sometimiento a la voluntad del partido sino justamente la aplicación del régimen de bancadas y la obediencia a las pautas de la colectividad; pues tales actuaciones se producen dentro del margen de maniobra previamente fijado por las decisiones, determinaciones y directrices de la bancada, de conformidad con los estatutos de los partidos, so pena de la imposición de las sanciones que correspondan según los mismos estatutos.

44. Empero, cuando el congresista afronta un potencial conflicto de interés, sólo él en su individualidad puede valorar, mediante una reflexión íntima y personal, si la decisión previamente tomada por su partido y que le impele a orientar su conducta en alguna dirección, en la cual además influyó en tanto integrante de la agrupación política, igualmente le beneficia personalmente y por ende si este es el caso, es su deber declararse impedido. Ante este evento la Sala entiende que el juicio personal de decidir si se declara impedido o no, es un asunto de conciencia en el que la voluntad del partido no puede mediar, interferir o exonerar a sus integrantes, dando lugar a una auténtica excepción al régimen de bancadas.

45. En el asunto *sub judice* se acreditó que el representante Pedrito Tomás Pereira no se declaró impedido para participar en la elección de los miembros del Consejo Nacional Electoral y que incluso animó a sus compañeros para que tampoco lo hicieran pues, en su razonamiento, ello no constituía un conflicto de intereses, con base en los siguientes argumentos:

La declaratoria de elección se dio en el pasado, no se está dando en el presente, eso es completamente ilógico declararse impedido por un conflicto de intereses que pueda darse en un futuro o de situaciones del pasado, el conflicto de intereses tiene que estar vigente al momento de que el congresista va a tomar la decisión.

Eso es algo que quería aclarar porque no veo por qué motivo, se estén presentando estos impedimentos que no tienen ningún fundamento legal y además existiendo certificaciones que en el momento actual no cursan investigaciones administrativas ni sancionatorias que puedan perjudicar o beneficiar a algún congresista (cdo. anex. pp. 62)⁴¹.

46. Se advierte entonces que el congresista no solo se abstuvo de declararse impedido sino que incluso tomó parte activa de la discusión dirigida a determinar si se aceptaban o no los impedimentos de quienes lo formularon. No obstante para el momento de intervenir en la elección de los miembros del CNE, el litigio electoral que le había afectado en el pasado, ya se encontraba resuelto en dicha Corporación, con el consiguiente resultado de que su potencial conflicto de interés carecía del criterio de actualidad, es decir, presente, concomitante a los hechos o de tracto sucesivo.

47. Es menester señalar, de otro lado, la supuesta conexidad entre el voto de Pedrito Tomás Pereira para la reelección de algunos magistrados y la retribución por favores recibidos en el pasado, dada la narración de los hechos y el acervo probatorio que reposa en el expediente, no consigue traspasar la frontera de lo meramente *hipotético o aleatorio*⁴², lo que impide igualmente la procedencia del cargo de conflicto moral de intereses, pues el accionante no consiguió acreditar el beneficio que se desprendía de la votación del servidor público y que reitera la Sala, es en quien reposa la carga de la prueba de los hechos de que acusa al congresista.

⁴¹ Gaceta del Congreso 696 de 28 de septiembre de 2010, pp. 13.

⁴² Consejo de Estado, Sala de Consulta y Servicio Civil. C.P. Flavio Rodríguez Arce. Concepto de 28 de abril de 2004, rad. 1572.

48. Pero además, la declaración de ganador de las elecciones que realizó el CNE en beneficio de Pedrito Tomás Pereira y la posterior participación suya en calidad de representante en la elección de los integrantes del CNE, obedeció al cumplimiento de deberes de carácter constitucional y a un sistema de elección cruzada, propia del diseño constitucional establecido, que no puede ser descargado en forma individual en los integrantes de una u otra Corporación.

49. En efecto, el razonamiento del congresista apuntaba a que para la configuración del conflicto de intereses se requería que el provecho fuese *actual*, por lo que en todos aquellos casos de congresistas que en algún momento disputaron su curul ante el Consejo Nacional Electoral, pero que ahora ya no tenían asuntos pendientes ante dicha instancia, como efectivamente se logró probar a través del debate mediante certificaciones expedidas por esa entidad respecto a los miembros del Partido Conservador, Liberal, Cambio Radical, Partido de Integración Nacional y Partido Verde⁴³, no precisaban la presentación de impedimentos.

50. Dicha interpretación se encuentra en consonancia con el criterio acogido por la Sala y que ha sido previamente señalado, en cuyo horizonte para conducir a la configuración del conflicto de interés moral se reitera, se debe entonces verificar que i) la ventaja obtenida redunde en un beneficio personal, directo, actual, y real⁴⁴; ii) la conducta no se adecue al respeto debido al ordenamiento jurídico que dispone el sistema de bancadas, y por último, iii) el interés redunde en la obtención de una ventaja personal en detrimento del interés general.

51. De acuerdo con todo lo anterior, la Sala considera que en el asunto *sub judice* tales características no consiguieron ser endilgadas a la actuación de Pedrito Tomás Pereira, puesto que: (i) no se acreditó el beneficio personal y directo, familiar o societario que le devendría con la reelección de los miembros del Consejo Nacional Electoral, salvo por lo que, como bancada conservadora, ello generaría para su colectividad política; (ii) no pudo acreditarse que con la reelección de los magistrados del CNE se produjese un interés actual o de retribución por favores prestados, pues si bien el accionante alegó dicha hipótesis, esta fue refutada por el material probatorio que por el contrario evidenció que la integración de la plancha del partido conservador se produjo en forma colectiva mediante un proceso abierto de convocatoria, elección secreta y disciplina de partido; (iii) menos aún se probó que el congresista en cuestión pudiese reclamar su efectiva votación ante los miembros del CNE en la medida que dicha decisión en la plenaria del congreso se adelantó mediante 7 planchas en las que el partido Conservador, Polo Democrático Alternativo, Social de Unidad Nacional, Liberal Colombiano, de Integración Nacional y Partido Verde postularon a sus candidatos para luego proceder a una votación secreta⁴⁵.

⁴³ Gaceta del Congreso 696 de 28 de septiembre de 2010.

⁴⁴ Cabe señalar que la Sección Primera rechazó la interpretación según la cual se genera un conflicto de intereses o de tráfico de influencias cuando un concejal vota para la elección de contralor, por el candidato de su partido. Al respecto subrayó: “la Sala observa que la realidad demuestra que el hecho de pertenecer a un mismo partido no significa que necesariamente los copartidarios tengan amistad entre sí, como lo pretende hacer ver el actor; que, además, tal amistad no fue probada; y que, de darse por cierta la misma, ella por sí sola no demuestra cuál sería el beneficio que derivarían el demandado o sus parientes al haber dado aquél su voto por el candidato del mismo partido.” Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Primera, C.P. Gabriel Eduardo Mendoza Martelo, 20 de octubre de 2005, Rad. 25000-23-15-000-2005-00593-01(PI), actor: Erwin Romero Díaz, demandado: Bruno Alberto Díaz Obregón.

⁴⁵ Votación secreta establecida en el literal a) del artículo 131 de la Ley 5 de 1992 que sería posteriormente inaplicada por la Sección Quinta haciendo servir la figura de la excepción de inconstitucionalidad, al considerar que iba en contravía con las aspiraciones del nuevo sistema constitucional y legal de bancadas en el que las elecciones del Congreso son previamente orientadas por la decisión de partido y deben ser acatadas por sus integrantes con el interés de proscribir el transfuguismo político. Ante este supuesto, la obediencia o disciplina de partido sólo puede ser supervisada mediante el voto nominal y público. En virtud de esta providencia se declaró la nulidad del proceso de elección de los magistrados del Consejo Nacional Electoral, estableciéndose la modulación de los efectos de la sentencia. Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Quinta, C.P. Alberto Yepes Barreiro,

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

FALLA

PRIMERO: DENIÉGASE la solicitud de pérdida de investidura presentada en contra del Representante a la Cámara por Bolívar Pedrito Tomás Pereira Caballero.

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

**GUSTAVO EDUARDO GÓMEZ ARANGUREN
PRESIDENTE**

VICTOR HERNANDO ALVARADO A.

HERNAN ANDRADE RINCON

GERARDO ARENAS MONSALVE

HUGO FERNANDO BASTIDAS B.

MARTHA TERESA BRICEÑO DE VALENCIA

SUSANA BIUTRAGO VALENCIA

STELLA CONTO DIAZ DEL CASTILLO

RUTH STELLA CORREA PALACIO

MAURICIO FAJARDO GOMEZ

MARIA ELIZABETH GARCIA G.

ENRIQUE GIL BOTERO

WILLIAM GIRALDO GIRALDO

CARMEN TERESA ORTIZ DE RODRÍGUEZ

BERTHA LUCÍA RAMÍREZ DE PÁEZ

6 de octubre de 2011, rad. n.º 11001-03-28-000-2010-00120-00, radicado interno 2010-00120, demandantes: Rodrigo Uprimny Yepes y otros; demandados: Magistrados del Consejo Nacional Electoral.

DANILO ROJAS BETANCOURTH

MARÍA CLAUDIA ROJAS LASSO

JAIME ORLANDO SANTOFIMIO GAMBOA

MAURICIO TORRES CUERVO

OLGA MELIDA VALLE DE LA HOZ

ALFONSO VARGAS RINCÓN

MARCO ANTONIO VELILLA MORENO

LUIS RAFAEL VERGARA QUINTERO

ALBERTO YEPES BARREIRO

CARLOS ALBERTO ZAMBRANO B.