



CONSEJO DE ESTADO

SALA PLENA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

SALA VEINTICINCO ESPECIAL DE DECISIÓN

Consejera ponente: MARTA NUBIA VELÁSQUEZ RICO

Bogotá D.C., veintinueve (29) de marzo de dos mil veintitrés (2023).

Radicado: 11001031500020220671400 PI
Accionante: Orlando Vidal Caballero Díaz
Accionado: Elizabeth Jay-Pang Díaz
Medio de control: Pérdida de investidura – primera instancia – Ley 1881 de 2018

TEMAS: VIOLACIÓN DEL RÉGIMEN DE INCOMPATIBILIDADES – PROHIBICIÓN DEL DESEMPEÑO DE CARGO PÚBLICO O PRIVADO / busca proteger la dedicación exclusiva de la labor del congresista e impedir la utilización del poder derivado de su calidad en actividad diferente, sea pública o privada / VIOLACIÓN DEL RÉGIMEN DE INCOMPATIBILIDADES - la postura actual señala que no es suficiente tener u ostentar el cargo como algo simbólico o nominal, sino que es preciso realizar, practicar, cumplir, ejecutar, llevar a cabo, de alguna manera, funciones propias del cargo público o privado causante de la incompatibilidad / VIOLACIÓN DEL RÉGIMEN DE CONFLICTO DE INTERESES - se busca evitar que los congresistas utilicen su investidura para tramitar los asuntos puestos a su consideración en una u otra forma, con el fin obtener beneficios o privilegios para ellos o sus parientes, gracias a su cargo, en clara contravía de los postulados constitucionales que deben regir su labor / VIOLACIÓN DEL RÉGIMEN DE CONFLICTO DE INTERESES - No cualquier interés configura la causal de desinvestidura, sólo lo será aquél del que se pueda predicar que es directo, esto es, que per se el alegado beneficio, provecho o utilidad encuentre su fuente en el asunto que fue conocido por el legislador; particular, que el mismo sea específico o personal, bien para el congresista o quienes se encuentren relacionados con él; y actual o inmediato, que concurra para el momento en que ocurrió la participación o votación del congresista, lo que excluye sucesos contingentes, futuros o imprevisibles. También se tiene noticia que el interés puede ser de cualquier naturaleza, esto es, económico o moral, sin distinción alguna.

OBJETO DE LA DECISIÓN

Agotado el trámite procesal pertinente, procede la Sala Veinticinco Especial de Decisión a resolver la solicitud de pérdida de investidura presentada por el ciudadano Orlando Vidal Caballero Díaz contra la congresista Elizabeth Jay-Pang Díaz, Representante a la Cámara por la circunscripción electoral del



Departamento Archipiélago de San Andrés, Providencia y Santa Catalina para el período 2022-2026, según lo dispuesto en la Ley 1881 de 2018.

I. ANTECEDENTES

1. La solicitud de pérdida de investidura¹

En ejercicio del medio de control previsto en el artículo 143 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo y regulado por la Ley 1881 de 2018, el señor Orlando Vidal Caballero Díaz, actuando en nombre propio, radicó solicitud de pérdida de investidura en contra de la representante a la cámara Elizabeth Jay-Pang Díaz, por considerar que incurrió en las causales contenidas en el artículo 183-1 de la Constitución Política, *“por violación del régimen de inhabilidades e incompatibilidades, o del régimen de conflicto de intereses”*.

1.1. Hechos

Para fundamentar las conductas constitutivas de las causales de pérdida de investidura invocadas, el actor señaló, en síntesis, que la denunciada violó el régimen de incompatibilidades por desconocer la prohibición contenida en el artículo 180-1 constitucional, que le impide desempeñar cargo o empleo distinto al de congresista, pues ocupa la representación legal de la Fundación *“Proyecta ADZ Dirección Consultoría Asesoría Integral de Proyectos”*, así como el cargo de suplente del gerente de la sociedad comercial familiar *“Josef Concretes Ltda”*.

De igual manera se reprocha la vulneración del régimen de conflicto de intereses, por no haber declarado impedimento en el trámite del proyecto que dio lugar a la Ley 2203 de 2022, *“por medio de la cual se modifica y adiciona la Ley 47 de 1993”*, iniciativa de autoría de la denunciada y que, se afirma, beneficia directamente al conglomerado empresarial familiar en la circunscripción electoral del Departamento Archipiélago de San Andrés, Providencia y Santa Catalina, por la que salió electa como representante a la cámara, ya que la señora Elizabeth Jay-Pang Díaz y su esposo, señor Norbert Vomblon Pomare, tienen una sociedad conyugal de bienes vigente en cuyo patrimonio se cuenta un conglomerado de por los menos tres sociedades familiares de las cuales hacen parte sus hijos y cuyos objetos sociales son coincidentes con obras de infraestructura pública, suministro de toda clase de materiales de construcción y negocios afines.

¹ Índice 2 en SAMAI.



Radicación:
Actor:
Accionado:
Referencia:

11001031500020220671400 PI
ORLANDO VIDAL CABALLERO DÍAZ
ELIZABETH JAY-PANG DÍAZ
PÉRDIDA DE INVESTIDURA
PRIMERA INSTANCIA -LEY 1881 DE 2018

Se complementa lo anterior con la afirmación sobre el incumplimiento de la obligación de registrar su declaración de intereses privados en el libro de registro que para tal fin se lleva en la Secretaría de la Cámara de Representantes y no haber presentado impedimento en el trámite de proyectos de ley que beneficiaban directamente al conglomerado familiar empresarial, tales como el proyecto 038/2021 C. "*Ley del Peatón*"; proyecto de ley 587/2021 C, 012/2020S. "*Ley Acceso Prioritario a la Vivienda*"; Proyecto de ley 459C 2.020 C, 001/2019 S. "*Política migratoria*" y la Ley General de Turismo.

2. El trámite de instancia

2.1. La admisión de la solicitud

La solicitud fue admitida mediante providencia del 16 de diciembre de 2021², la que fue debidamente notificada a la congresista denunciada y al señor agente del Ministerio Público³.

2.2. La contestación

Dentro de la oportunidad procesal pertinente se recibió la intervención del apoderado de la congresista denunciada, quien presentó los siguientes argumentos en oposición a las pretensiones formuladas⁴.

Expuso que la incompatibilidad contenida en la Constitución implica que no basta con encontrarse designado en un cargo o empleo público o privado, sino que, por intención del constituyente, se hace indispensable evidenciar el ejercicio efectivo, consistente en que se demuestren actos que conlleven a determinar la participación o actuación en función del cargo público o privado.

Señaló que, a partir del material probatorio aportado y solicitado por el denunciante, no es posible determinar que la congresista haya desplegado algún tipo de actuación en virtud del cargo de gerente suplente de una empresa o representante legal de la fundación que representa, tampoco que haya recibido alguna remuneración o dividendo por ostentar dichos cargos, por lo que no se configura la causal de pérdida de investidura.

² Índice 4 en SAMAI.

³ Índices 8 a 10 en SAMAI.

⁴ Índice 11 en SAMAI.



Sobre el conflicto de intereses, manifestó que no se encuentran demostrados sus elementos, tales como ser directo, específico o personal, bien para el congresista o quienes se encuentren relacionados con él, y actual o inmediato, es decir que concurra para el momento en que ocurrió la participación o votación del congresista, lo que excluye sucesos contingentes, futuros o imprevisibles.

Refirió que la Ley 2203 de 2022, con la que se modifica la contribución de los turistas, busca destinar no menos del veinte por ciento del total de ingresos para financiar gastos de inversión en infraestructura en salud y dotación hospitalaria y de centros de salud; no obstante, si bien es cierto que los objetos sociales de las sociedades familiares y la fundación indicadas por el demandante podrían conllevar que algunas de sus actividades coinciden con la finalidad de la mencionada ley, no es posible establecer que el actuar de la congresista busque un beneficio actual, inmediato y autónomo, pues en la demanda se habla de supuestos beneficios eventuales, futuros o imprevisibles, lo que conlleva que el supuesto interés sea hipotético e irreal.

Al margen de lo anterior, la ley objeto de controversia fue sancionada el día 22 de mayo de 2022 y, según su artículo 4, rige a partir de su promulgación, fecha que resulta importante, toda vez que el parágrafo transitorio del artículo primero establece que la plataforma de recaudo deberá estar implementada y en funcionamiento a más tardar un año después de la entrada en vigor, plazo que vence el día 22 de mayo de 2023, por tanto, dicha circunstancia no ha ocurrido.

2.3. La etapa probatoria

A través de auto de 24 de enero de 2023⁵ fue abierto el proceso a pruebas. Posteriormente, una vez recaudada la prueba ordenada, en auto de 6 de marzo de 2023⁶ se fijó fecha para la realización de la audiencia contemplada en el artículo 12 de la Ley 1881 de 2018.

2.4. La audiencia pública

El 15 de marzo del año en curso fue llevada a cabo la audiencia pública⁷, con la presencia de los señores magistrados Carlos Enrique Moreno Rubio, César Palomino Cortés, Nubia Margoth Peña Garzón, Wilson Ramos Girón y Marta Nubia Velásquez Rico, quien la presidió. En la diligencia participó el solicitante, el

⁵ Índice 13 en SAMAI.

⁶ Índice 39 en SAMAI.

⁷ Índice 45 en SAMAI.



Radicación: 11001031500020220671400 PI
Actor: ORLANDO VIDAL CABALLERO DÍAZ
Accionado: ELIZABETH JAY-PANG DÍAZ
Referencia: PÉRDIDA DE INVESTITURA
PRIMERA INSTANCIA -LEY 1881 DE 2018

señor Procurador Cuarto Delegado ante el Consejo de Estado, así como la congresista Elizabeth Jay-Pang Díaz y su apoderado.

Las intervenciones realizadas pueden resumirse así:

2.4.1. El solicitante

El actor centró su alegato en solicitar que se decrete la pérdida de investidura y destacar los hechos que considera probados en relación con la causal invocada, para lo cual se refirió: **i)** al matrimonio entre la congresista denunciada y el señor Norbert Vomblon Pomare, de lo cual se deriva una sociedad conyugal conjunta de bienes entre ellos; **ii)** la existencia de tres empresas familiares en las que participan sus hijos comunes, su esposo funge como representante legal y en la que ella aparece como gerente suplente de “Josef Concrets Ltda”, por lo que la administración es conjunta; **iii)** la representación legal de una fundación por parte de la señora Jay-Pang Díaz, por lo que no se cumple con la dedicación exclusiva a la función congresal; **iv)** que no se manifestó ningún impedimento de parte de la denunciada en el trámite del proyecto de ley; v) que Josef Concretos Ltda contrató recientemente con la gobernación de San Andrés y Providencia por un valor de \$1.129'000, lo que demuestra el conflicto de intereses entre la sociedad de la que es gerente suplente y el beneficio económico que deriva de la sociedad mancomunada de bienes del matrimonio.

2.4.2. El Procurador Cuarto Delegado ante el Consejo de Estado

El señor agente del Ministerio Público solicitó que se niegue la solicitud de pérdida de investidura, por considerar que el solicitante no acreditó los elementos objetivos constitutivos de la causal invocada en la demanda.

En cuanto a la supuesta violación de régimen de inhabilidades e incompatibilidades por ocupar la representación legal de la Fundación “Proyecta ADZ Dirección Consultoría Asesoría Integral de Proyectos”, así como el cargo de suplente del gerente de la sociedad comercial familiar “Josef Concretos Ltda”, concluyó la vista fiscal que, a partir de las reglas establecidas por la jurisprudencia del Consejo de Estado y la Corte Constitucional, y de lo que resulta debidamente probado en el presente proceso, la denunciada no ha ejercido cargo o empleo público o privado de manera concurrente con el desempeño de sus funciones como congresista, por lo que el primer cargo invocado por el actor no está llamado a prosperar y releva el análisis del elemento subjetivo.



Radicación: 11001031500020220671400 PI
Actor: ORLANDO VIDAL CABALLERO DÍAZ
Accionado: ELIZABETH JAY-PANG DÍAZ
Referencia: PÉRDIDA DE INVESTITURA
PRIMERA INSTANCIA -LEY 1881 DE 2018

Para el efecto precisó que no basta con tener u ostentar el cargo o empleo privado, sino que es preciso realizar, cumplir o ejecutar de alguna manera funciones propias del mismo, tal como lo han establecido la Corte Constitucional y el Consejo de Estado en su jurisprudencia, advirtiendo, en cuanto a la circunstancia de estar registrado el nombre de una persona en las directivas de la sociedad, que esta situación, por sí sola no constituye ejercicio de dicho cargo, máxime cuando no existe en el proceso prueba que demuestre que la congresista Elizabeth Jay-Pang Díaz hubiera realizado acto propio en el cumplimiento de las designaciones realizadas en la sociedad y fundación previamente identificadas.

Destacó que, por tratarse de un empleo privado, deberían darse los elementos propios de tal relación. los cuales implican subordinación, remuneración y prestación personal de un servicio, ninguno de los cuales resultó debidamente probado o acreditado en el proceso, pues el solicitante se limitó a anotar las circunstancias que constan en los respectivos certificados de existencia y representación de la sociedad y de la fundación, pero en manera alguna demostró algún tipo de subordinación que implicara que la denunciada tuviera que sustraerse de sus labores congresionales para atender asuntos propios de dichas empresas, ni que recibiera algún tipo de remuneración o beneficio económico por el desempeño de dicha actividad.

Frente a la alegada violación del régimen de conflicto de intereses, estimó el agente del ministerio público que no existe en el expediente prueba que demuestre la configuración de los elementos que constituyen la concreción de la causal de desinvestitura invocada en la demanda; por el contrario, atendiendo a que es de conocimiento público la situación deficiente de la infraestructura hospitalaria del departamento Archipiélago de San Andrés, Providencia y Santa Catalina, considera claro que la Ley 2203 de 2022 persigue un interés general en beneficio no solo de la población residente de las islas, sino también de los turistas, situación que debe estar siempre presente en el ejercicio de las funciones legislativas que desempeñan los congresistas de la República.

Destacó que, contrario a lo manifestado por el solicitante, la congresista denunciada registró sus intereses privados el 23 de julio de 2018, en cuanto a su calidad de socia y representante legal suplente en la empresa familiar Josef Concretos Ltda y propietaria de dos volquetas para el transporte de materiales de



Radicación: 11001031500020220671400 PI
Actor: ORLANDO VIDAL CABALLERO DÍAZ
Accionado: ELIZABETH JAY-PANG DÍAZ
Referencia: PÉRDIDA DE INVESTITURA
PRIMERA INSTANCIA -LEY 1881 DE 2018

construcción. Igualmente, informó que su esposo era propietario de la empresa Agregados NVP, dedicada a la comercialización e importación de materia prima para la construcción, información que fue publicada en la Gaceta del Congreso No 888 del 13 de septiembre de 2019, en el contenido del *“Libro de registro de intereses privados de los representantes a la cámara período constitucional 2018-2020”*.

De igual manera, el 14 de julio de 2020, ante la Secretaría General de la Cámara de Representantes, la denunciada realizó el registro de intereses privados respecto de su actividad económica privada y su participación en la Fundación Proyecta ADZ Dirección Consultoría y Asesoría Integral de Proyectos. Informó que su cónyuge era propietario y representante legal de las empresas Agregados NVP SAS y Josef Concrets Ltda, información que fue reiterada en el formato de registros de intereses privados el 20 de septiembre de 2022, documento que fue allegado al expediente.

Señaló que no se encuentra acreditada la existencia de un interés directo, particular y actual o inmediato respecto del beneficio que la Ley 2203 de 2022 generó supuestamente a las empresas de propiedad del cónyuge e hijos de la representante Elizabeth Jay- Pang Díaz, pues: **i)** la mencionada ley no estableció una contratación directa en cabeza de las empresas de propiedad de la familia de la congresista, ni determinó a nombre propio los oferentes que debían ejecutar dicho presupuesto; **ii)** aunque las empresas familiares del señor Norbert Vomblon Pomare e hijos desarrollan actividades que coinciden con la construcción y mejoramiento de infraestructura, lo cual puede llevar a que en algún momento resulten beneficiadas con la ejecución de obras de esta índole en el departamento de San Andrés, Providencia y Santa Catalina, esta situación no es determinada por la señora Elizabeth Jay-Pang Díaz en calidad de congresista, ya que el proceso contractual en todas sus etapas le corresponde a la administración departamental, luego de ser determinado por la Asamblea el monto de la contribución a ejecutar; **iii)** tampoco concurre la inmediatez en un supuesto beneficio al conglomerado empresarial de la familia Vomblon Jay –Pang derivado de la Ley 2203 de 2022, puesto que, de llegar a materializarse, sería posterior al trámite que cursó el proyecto de ley en el Congreso de la República y su concreción está sujeta al proceso de contratación que deberá adelantar el departamento, de manera que no es posible establecer que el supuesto interés



por parte de la demandada al presentar el proyecto de ley representará algún beneficio particular, actual e inmediato.

2.4.3. La congresista denunciada

La congresista Elizabeth Jay-Pang Díaz se pronunció para señalar las razones que motivaron la presentación del proyecto que se convirtió en la Ley 2203 de 2022, referidas a las necesidades en materia de atención en salud en el departamento de San Andrés, Providencia y Santa Catalina, lo cual ilustró con cifras sobre los costos de los vuelos para traslado de pacientes que requieren atención en el continente y sus experiencias personales de cara al servicio prestado en las islas, sin que la finalidad de la norma se oriente a la creación de infraestructura de concreto, sino a la dotación de infraestructura tecnológica para mejorar las condiciones del servicio sanitario.

2.4.3. El apoderado de la congresista Elizabeth Jay-Pang Díaz

El apoderado de la congresista Elizabeth Jay-Pang Díaz se remitió a la argumentación presentada por el señor agente del ministerio público frente a la inexistencia de prueba de los elementos configurativos de la causal de pérdida de investidura en las modalidades alegadas, con fundamento en lo cual solicitó que se despache negativamente la solicitud del peticionario.

II. CONSIDERACIONES DE LA SALA

1. Competencia

La Sala Veinticinco Especial de Decisión es competente para conocer de la solicitud de pérdida de investidura, en primera instancia, según lo dispuesto en los artículos 184⁸ y 237 numeral 5⁹, de la Constitución en concordancia con los artículos 2 de la Ley 1881 de 2018¹⁰, 37 numeral 7 de la Ley 270 de 1996¹¹ y 111 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo¹².

⁸ Constitución Política, 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”.

⁹ Constitución Política, 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 [...]”.

¹⁰ Ley 1881 de 2018, por la cual fue establecido el procedimiento de pérdida de la investidura de los congresistas, artículo 2: “Las Salas Especiales de Decisión de Pérdida de Investidura del Consejo de Estado conocerán en primera instancia de la pérdida de investidura de los congresistas a solicitud de la Mesa Directiva de la Cámara correspondiente o de cualquier ciudadano y por las



2. Procedibilidad de la solicitud

2.1. Legitimación en la causa

Respecto de la legitimación en la causa, debe expresarse que el señor Orlando Vidal Caballero Díaz está legitimado por activa, ya que la pérdida de investidura es una acción pública que puede ser ejercida por cualquier ciudadano interesado, condición que acreditó con su documento de identificación en el que consta su edad y nacionalidad colombiana¹³.

Está acreditado, con la copia del acta parcial del escrutinio general para Cámara de representantes, formulario E-26 CAM, que la señora Elizabeth Jay-Pang Díaz fue elegida Representante a la Cámara por la circunscripción electoral del Departamento Archipiélago de San Andrés, Providencia y Santa Catalina para el período 2022-2026¹⁴.

Como consecuencia, la denunciada es sujeto pasivo de la presente solicitud de pérdida de investidura, aspecto que igualmente constituye elemento transversal para la configuración de las causales alegadas por el solicitante.

2.2. La oportunidad de la solicitud

La solicitud se presentó dentro del término consagrado en el artículo 6 de la Ley 1881 de 2018¹⁵, teniendo en consideración que se alega puntualmente la violación del régimen de inhabilidades e incompatibilidades y el régimen de conflicto de

causas establecidas en la Constitución. La Sala Plena de lo Contencioso Administrativo será competente para decidir el recurso de apelación frente a la sentencia de primera instancia, sin la participación de los magistrados que decidieron el fallo recurrido”.

¹¹ Ley 270 de 1996, Estatutaria de la Administración de Justicia, artículo 37: “DE LA SALA PLENA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO. La Sala Plena de lo Contencioso Administrativo tendrá las siguientes funciones especiales:

[...]

7. Conocer de los casos de la pérdida de investidura de los Congresistas, de conformidad con la Constitución y la ley. Las sentencias que ordenen la pérdida de la investidura deberán ser aprobadas por los miembros de la Sala Plena y por las causales establecidas taxativamente en la Constitución [...]”.

¹² Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, artículo 111, funciones de la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo: “La Sala de lo Contencioso Administrativo en pleno tendrá las siguientes funciones:

[...]

6. Conocer de la pérdida de investidura de los congresistas, de conformidad con el procedimiento establecido en la ley”.

¹³ Anexo de la demanda, visible en el índice 2 en SAMAI.

¹⁴ Anexo de la demanda, visible en el índice 2 en SAMAI.

¹⁵ “ARTÍCULO 6o. La demanda deberá presentarse dentro del término de cinco (5) años contados a partir del día siguiente al de la ocurrencia del hecho generador de la causal de pérdida de investidura, so pena de que opere la caducidad”.



Radicación: 11001031500020220671400 PI
Actor: ORLANDO VIDAL CABALLERO DÍAZ
Accionado: ELIZABETH JAY-PANG DÍAZ
Referencia: PÉRDIDA DE INVESTIDURA
PRIMERA INSTANCIA -LEY 1881 DE 2018

intereses supuestamente ocurrida con ocasión del trámite del proyecto radicado el 30 de septiembre de 2020, que dio lugar a la Ley 2203 de 2022, y el ejercicio de cargos privados en forma concomitante con la función legislativa que la denunciada inició en el período constitucional 2018-2022 y 2022-2026.

3. El objeto de la controversia

Corresponde a la Sala determinar si la congresista denunciada incurrió en la “violación del régimen de inhabilidades e incompatibilidades, o del régimen de conflicto de intereses”, circunstancias previstas como causal de pérdida de investidura en el numeral 1 del artículo 183 de la Constitución.

Para tales efectos, deberá establecerse si el hecho de ocupar la representación legal de la Fundación Proyecta ADZ Dirección Consultoría Asesoría Integral de Proyectos, así como el cargo de suplente del gerente de la sociedad comercial Josef Concretes Ltda. configura el elemento objetivo de la causal en cuanto al régimen de incompatibilidades. De otro lado, frente al conflicto de intereses, se debe analizar si se incurrió en él por no manifestar impedimento en el trámite del proyecto que dio lugar a la Ley 2203 de 2022, “por medio de la cual se modifica y adiciona la Ley 47 de 1993”, el cual, además, fue de autoría de la congresista denunciada.

Considera la Sala necesario precisar que el argumento según el cual procede la desinvestidura por no haber presentado impedimento en el trámite de proyectos de ley tales como el proyecto 038/2021 C. “Ley del Peatón”; proyecto de ley 587/2021 C, 012/2020S. “Ley Acceso Prioritario a la Vivienda”; Proyecto de ley 459C 2.020 C, 001/2019 S. “Política migratoria” y la Ley General de Turismo, no será materia de análisis, ya que el cargo resulta indeterminado y carente de sustentación que desarrolle por qué dichos proyectos beneficiarían en forma particular, actual y directa al “conglomerado familiar empresarial” de la congresista denunciada, indeterminación que igualmente impide el ejercicio del derecho de defensa y contradicción, sin que el juzgador pueda entrar a suplir la carga que sobre el particular le compete al solicitante.

En este orden, la Sala se referirá a: **i)** la pérdida de investidura; **ii)** la violación del régimen de incompatibilidades; **iii)** la violación del régimen del conflicto de intereses; y **iv)** el caso concreto.



4. De la pérdida de investidura

La pérdida de investidura es una figura de rango constitucional que fue creada inicialmente para separar a los congresistas de su condición cuando se encuentren incurso en causales específicas y taxativas señaladas en la Constitución.

Sin embargo, su aplicación fue ampliada a los miembros de las demás corporaciones públicas, por lo que hoy puede definirse como un mecanismo de control para las personas que han sido elegidas popularmente.

En términos de la Ley 1881 de 2018 “es un juicio de responsabilidad subjetiva” que se ejerce “en contra de los congresistas que, con su conducta dolosa o gravemente culposa, hubieren incurrido en una de las causales de pérdida de investidura establecidas en la Constitución”¹⁶.

El artículo 143 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo estableció que la pérdida de investidura de los congresistas podrá ser decretada a solicitud de la Mesa Directiva de la Cámara correspondiente o de cualquier ciudadano.

Sobre el alcance y la naturaleza de la pérdida de investidura, la Sala Plena Contenciosa de esta Corporación, en su posición mayoritaria, expuso lo siguiente:

La Sala recuerda que desde la expedición de la Constitución de 1991 el régimen aplicable a los congresistas es especialmente estricto¹⁷ con el propósito de rescatar el «prestigio y la respetabilidad del Congreso».¹⁸ Por esta razón, la Carta Política ha tipificado conductas que por su alto nivel de

¹⁶ Ley 1881 de 2018. Artículo 1. <Artículo modificado por el artículo 4 de la Ley 2003 de 2019. El nuevo texto es el siguiente:> El proceso sancionatorio de pérdida de investidura es un juicio de responsabilidad subjetiva. La acción se ejercerá en contra de los congresistas que, con su conducta dolosa o gravemente culposa, hubieren incurrido en una de las causales de pérdida de investidura establecidas en la Constitución.

Se observará el principio del debido proceso conforme al artículo 29 de la Constitución Política.

PARÁGRAFO. Se garantizará el non bis in idem. Cuando una misma conducta haya dado lugar a una acción electoral y a una pérdida de investidura de forma simultánea, el primer fallo hará tránsito a cosa juzgada sobre el otro proceso en todos los aspectos juzgados, excepto en relación con la culpabilidad del Congresista, cuyo juicio es exclusivo del proceso de pérdida de investidura. En todo caso, la declaratoria de pérdida de investidura hará tránsito a cosa juzgada respecto del proceso de nulidad electoral en cuanto a la configuración objetiva de la causal.

¹⁷ En la exposición de motivos de la ponencia para debate la Comisión Tercera de la Asamblea Nacional Constituyente se sostuvo: “El altísimo nivel que supone la categoría de congresista exige que las sanciones por la violación de sus deberes sean drásticas. No sería aceptable que a un parlamentario se le aplicaran medidas benevolentes como, por ejemplo, descuento de sus salarios o dietas o suspensión temporal en el ejercicio de sus funciones. El congresista debe ser tan riguroso en su conducta, que el resultado de un mal comportamiento sea la pérdida de investidura. [...]. De igual manera el evidente incumplimiento de los deberes del congresista debe ser motivo para la sanción [...]”. Gaceta Constitucional núm. 51, pág. 27.

¹⁸ Corte Constitucional, sentencia C-247 de 1995. Ver antecedentes de este mecanismo en Ramírez Ramírez, Jorge Octavio. Pérdida de Investidura de Congresistas 1991-2017: análisis cuantitativo, cualitativo y fichas de análisis jurisprudencial. Bogotá: Grupo Editorial Ibáñez, 2018, p. 26.



reprochabilidad deben ser sancionadas con la pérdida de investidura, lo cual implica la inhabilidad no redimible para ejercer el derecho político a ser elegidos popularmente¹⁹.

El procedimiento especial a través del cual se impone esta sanción surge como consecuencia de una acción pública cuya finalidad principal es:

- a. *Garantizar a los ciudadanos que aquellos a quienes se ha distinguido con esta investidura, no abusen de su poder aprovechándolo para alcanzar sus fines personales²⁰,*
- b. *Procurar por la transparencia absoluta de los miembros de las corporaciones públicas en relación con sus actuaciones²¹, y*
- c. *Proteger la confianza que el electorado ha depositado en sus elegidos o, como en este caso, la confianza derivada de los acuerdos de paz, porque además sanciona.*
 - i. *La falta de posesión en el cargo y*
 - ii. *La inasistencia a sesiones plenarias en las que se voten proyectos de ley, actos legislativos o mociones de censura en número definido por la Constitución. Esto último como un castigo al llamado «ausentismo parlamentario».*

Esta acción constituye una ampliación de los mecanismos de participación democrática²², que busca la sujeción del congresista a los límites fijados en el ordenamiento constitucional, y desterrar prácticas indebidas, depurar conductas indecorosas, evitar abusos de poder con fines personales, garantizar el interés público y recuperar el prestigio del órgano legislativo²³.

El artículo 1º de la Ley 1881 de 2018 precisó que este es un juicio de responsabilidad subjetiva, en el cual solo se sanciona al denunciado cuando se compruebe que las conductas reprochadas fueron cometidas en forma dolosa o culposa (elemento de la culpabilidad), disposición que zanjó legislativamente la discusión jurisprudencial que existió en algún momento sobre la naturaleza de estos asuntos²⁴.

Según lo expuesto, la pérdida de investidura constituye, entonces, un juicio de carácter jurídico, subjetivo, sancionatorio y ético basado en las específicas causales previstas en la Carta Política.

Las causales para que los congresistas pierdan su investidura, dada su alta dignidad, se encuentran establecidas en una norma especial de la Constitución: el artículo 183, según el cual los congresistas pueden ser despojados de su investidura:

¹⁹ Sentencias T-987 de 2007 y C-207 de 2003 y SU-424 de 2016 de la Corte Constitucional.

²⁰ Cfr. Corte Constitucional, Sentencia C-497 de 1994; Citado en Consejo de Estado, Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, sentencia del 5 de noviembre de 2014, radicación 110010315000201200900-00 (2012-00899 y 2012-00960 acumulados).

²¹ Ob. Cit. Ramírez Ramírez, Jorge Octavio. P. 26.

²² Derecho político calificado de fundamental, previsto en el artículo 40 constitucional. Ver Sentencia SU-1159 de 2003 de la Corte Constitucional.

²³ Ob. cit. Ramírez Ramírez, Jorge Octavio. P. 26

²⁴ Consejo de Estado. Sala Plena de lo Contencioso Administrativo. Expediente 11001-03-15-000-2018-03883-01. Providencia del 28 de mayo de 2019. M.P. Dr. William Hernández Gómez.



- “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”.

No obstante, también se han consagrado como causales para que un congresista pierda la investidura la violación de los topes máximos en la financiación de campañas públicas²⁵ y “hacer contribución alguna a los partidos, movimientos o candidatos, o inducir a otros a que lo hagan, salvo las excepciones que establezca la ley²⁶”, entre otros casos.

5. La violación del régimen de incompatibilidades

El artículo 183 de la Constitución Política establece que “Los congresistas perderán su investidura: 1. Por violación del régimen de inhabilidades e incompatibilidades”. En concordancia con lo anterior, en el artículo 180-1 constitucional señala que los congresistas no podrán desempeñar cargo o empleo público o privado, salvo el ejercicio de la cátedra universitaria

La Ley 1881 de 2018 reiteró el alcance que el legislador le había otorgado a la anterior disposición en el artículo 18 de la Ley 144 de 1994²⁷, lo que ahora en idéntica redacción se consigna en el artículo 20 para precisar que “Para los efectos del numeral 1 del artículo 180 de la Constitución Política, se entenderá que el Congresista debe estar realizando, simultáneamente con las de parlamentario, funciones inherentes a las del cargo o empleo público o privado”.

Esta causal fue reglamentada por la Ley 5ª de 1992, “Por la cual se expide el reglamento del Congreso: el Senado y la Cámara de Representantes”, que en sus artículos 281 y 282 disponen:

²⁵ Artículo 109 de la Constitución Política.

²⁶ Artículo 110 de la Constitución Política.

²⁷ “ART. 18.- Para los efectos del numeral 1º del artículo 180 de la Constitución Nacional, se entenderá que el congresista debe estar realizando, simultáneamente con las de parlamentario, funciones inherentes a las del cargo o empleo público o privado”.



“ARTICULO 281. CONCEPTO DE INCOMPATIBILIDAD. Las incompatibilidades son todos los actos que no pueden realizar o ejecutar los Congresistas durante el período de ejercicio de la función”.

“ARTICULO 282. MANIFESTACIONES DE LAS INCOMPATIBILIDADES. Los Congresistas no pueden:

1. Desempeñar cargo o empleo público o privado. [...]”.

El numeral 1 del artículo 183 de la Carta Política, en concordancia con lo señalado en el artículo 296-2 de la Ley 5ª de 1992, consagró como causal de pérdida de investidura la violación del régimen de incompatibilidades, con lo que se busca proteger la dedicación exclusiva de la labor del congresista e impedir la utilización del poder derivado de su calidad en actividad diferente, sea pública o privada, bajo el entendido de que, como lo señaló la Asamblea Constituyente:

“[I]a condición de parlamentario da a las personas que la ostentan, una excepcional capacidad de influencia sobre quienes manejan dineros del Estado y en general sobre quienes deciden los asuntos públicos, que establece condiciones inequitativas de competencia con el común de las gentes amén que puede llevar a la corrupción general del sector público [porque la rama del poder que debe ser en últimas la responsable de la fiscalización, se compromete con los sujetos de esa fiscalización]”²⁸

A partir de los contenidos normativos enunciados, la jurisprudencia de la Sala Plena Contenciosa estimó, inicialmente, que para configurar la causal resultaba suficiente ostentar un cargo, pues de ello se podía deducir que se estaba ejerciendo²⁹; sin embargo, la postura actual señala que no es suficiente tener u ostentar el cargo como algo simbólico o nominal, sino que es preciso realizar, practicar, cumplir, ejecutar, llevar a cabo, de alguna manera, funciones propias del cargo público o privado causante de la incompatibilidad³⁰.

²⁸ Consejo de Estado, Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, sentencia del 6 de octubre de 2009, M.P.: Rafael E. Ostau de Lafont Pianeta, expediente No: 11001-03-15-000-2008- 01234-00(PI).

²⁹ En este sentido, entre otros pronunciamientos se tienen: Consejo de Estado – Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, sentencia de 1º de diciembre de 1993, radicación AC-632. Consejero ponente: Miguel Viana Patiño; Consejo de Estado – Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, sentencia del 22 de marzo de 1994, expediente AC-1351, Consejero ponente: Carlos Arturo Orjuela Góngora; Consejo de Estado – Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, sentencia del 13 de febrero de 2001, expediente AC-11946, Consejero ponente: Germán Rodríguez Villamizar.

³⁰ Al respecto consultar: Consejo de Estado – Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, sentencia del 17 de julio de 2001, expediente No. 11001031500020010111 01, Consejero ponente: Camilo Arciniegas Andrade; Consejo de Estado – Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, sentencia 26 de febrero de 2002, expediente No 11001-03-15-000-2001-0131-01(PI), Consejero ponente: Roberto Medina López; Consejo de Estado – Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, sentencia del 14 de febrero de 2006, expediente No: 11001-03-15-000-2005-00946-00(PI), Consejero ponente: Tarsicio Cáceres Toro; Consejo de Estado – Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, sentencia del 31 de julio de 2007, expediente No. 11001-03-15-000-2007-00554-00, Consejero ponente: Jesús María Lemos Bustamante; Consejo de Estado – Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, sentencia del 18 de noviembre de 2008, expediente No: 11001-03-15-000-2008-00316-00(PI), Consejero ponente: Mauricio Torres Cuervo; Consejo de



Igualmente, se considera que la prohibición no cobija actividades que no impliquen la existencia de un vínculo laboral, por lo que no debe haber subordinación o dependencia, ni remuneración, prebenda o beneficio económico. De igual forma que la actividad desplegada no tenga limitación expresa para los congresistas, ni que se vincule al “ejercicio” de una profesión u oficio. En este sentido, se permite en términos generales el desarrollo pleno de los derechos como a todos los asociados, por ejemplo, el derecho a la libre expresión y a la participación política³¹.

6. La violación del régimen de conflicto de intereses

El artículo 182 de la Constitución Política establece 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”*.

A su vez, el artículo 268 de la mencionada Ley 5ª de 1992 determinó el deber de los congresistas de poner en conocimiento las situaciones que les impidan participar en el trámite de los asuntos sometidos a su consideración y de cumplir las disposiciones acerca de las incompatibilidades y conflictos de interés.

En consonancia con lo anterior, el artículo 286 *ibidem* contempla el régimen del conflicto de intereses de los congresistas en los siguientes términos:

ARTÍCULO 286. RÉGIMEN DE CONFLICTO DE INTERÉS DE LOS CONGRESISTAS. <Artículo modificado por el artículo 1 de la Ley 2003 de 2019. El nuevo texto es el siguiente:> *Todos los congresistas deberán declarar los conflictos de intereses que pudieran surgir en ejercicio de sus funciones.*

Se entiende como conflicto de interés una situación donde la discusión o votación de un proyecto de ley o acto legislativo o artículo, pueda resultar en un beneficio particular, actual y directo a favor del congresista.

a) Beneficio particular: aquel que otorga un privilegio o genera ganancias o crea indemnizaciones económicas o elimina obligaciones a favor del congresista de las que no gozan el resto de los ciudadanos. Modifique

Estado, Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, sentencia del 6 de octubre de 2009, expediente No: 11001-03-15-000-2008- 01234-00(PI), Consejero ponente: Rafael E. Ostau de Lafont Pianeta; Consejo de Estado – Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, sentencia del 10 de noviembre de 2009, expediente No: 11001-03-15-000-2008-01181-00(PI), Consejera ponente: María Claudia Rojas Lasso.

³¹ Consejo de Estado – Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, sentencia del 14 de febrero de 2006, expediente No: 11001-03-15-000-2005-00946-00(PI), Consejero ponente: Tarsicio Cáceres Toro. En similar sentido ver: Corte Constitucional, sentencia T-1232 de 2003.



normas que afecten investigaciones penales, disciplinarias, fiscales o administrativas a las que se encuentre formalmente vinculado.

b) Beneficio actual: aquel que efectivamente se configura en las circunstancias presentes y existentes al momento en el que el congresista participa de la decisión.

c) Beneficio directo: aquel que se produzca de forma específica respecto del congresista, de su cónyuge, compañero o compañera permanente, o parientes dentro del segundo grado de consanguinidad, segundo de afinidad o primero civil.

Para todos los efectos se entiende que no hay conflicto de interés en las siguientes circunstancias:

a) Cuando el congresista participe, discuta, vote un proyecto de ley o de acto legislativo que otorgue beneficios o cargos de carácter general, es decir cuando el interés del congresista coincide o se fusione con los intereses de los electores.

b) Cuando el beneficio podría o no configurarse para el congresista en el futuro.

c) Cuando el congresista participe, discuta o vote artículos de proyectos de ley o acto legislativo de carácter particular, que establezcan sanciones o disminuyan beneficios, en el cual, el congresista tiene un interés particular, actual y directo. El voto negativo no constituirá conflicto de interés cuando mantiene la normatividad vigente.

d) Cuando el congresista participe, discuta o vote artículos de proyectos de ley o acto legislativo de carácter particular, que regula un sector económico en el cual el congresista tiene un interés particular, actual y directo, siempre y cuando no genere beneficio particular, directo y actual.

e) Cuando el congresista participe, discuta o vote artículos de proyectos de ley o acto legislativo que tratan sobre los sectores económicos de quienes fueron financiadores de su campaña siempre y cuando no genere beneficio particular, directo y actual para el congresista. El congresista deberá hacer saber por escrito que el artículo o proyecto beneficia a financiadores de su campaña. Dicha manifestación no requerirá discusión ni votación.

f) Cuando el congresista participa en la elección de otros servidores públicos mediante el voto secreto. Se exceptúan los casos en que se presenten inhabilidades referidas al parentesco con los candidatos.

PARÁGRAFO 1o. Entiéndase por conflicto de interés moral aquel que presentan los congresistas cuando por razones de conciencia se quieran apartar de la discusión y votación del proyecto.

PARÁGRAFO 2o. Cuando se trate de funciones judiciales, disciplinarias o fiscales de los congresistas, sobre conflicto de interés se aplicará la norma especial que rige ese tipo de investigación.

PARÁGRAFO 3o. Igualmente se aplicará el régimen de conflicto de intereses para todos y cada uno de los actores que presenten, discutan o participen de cualquier iniciativa legislativa, conforme al artículo 140 de la Ley 5 de 1992.



Así mismo, el artículo 291 de la Ley 5ª de 1992 se refirió a la declaración de impedimentos de los congresistas y dispuso, entre otras cosas, que el congresista al que se le haya aceptado el impedimento se retirará del debate legislativo o de los artículos frente a los que estuviera impedido hasta tanto persista el impedimento. Si el impedimento es negado, el congresista tiene el deber de participar y votar, y por este hecho no podrá ser sujeto de investigación o sanción por parte de los órganos judiciales o disciplinarios del Estado.

El numeral 1 del artículo 183 de la Carta Política, en concordancia con lo señalado en el artículo 296 de la Ley 5ª de 1992, establece como causal de pérdida de investidura la violación del régimen de inhabilidades e incompatibilidades y del régimen de conflicto de intereses, con lo que se busca evitar que los congresistas utilicen su investidura para tramitar los asuntos puestos a su consideración en una u otra forma, con el fin obtener beneficios o privilegios para ellos o sus parientes, gracias a su cargo, en clara contravía de los postulados constitucionales que deben regir su labor.

En este contexto es claro que pueden presentarse situaciones en las cuales los congresistas tengan interés en los asuntos de los que conocen en virtud de su investidura, por lo cual deben manifestar su impedimento para participar del trámite de aquellos, con el fin de que su interés personal no afecte el interés general que debe prevalecer en un Estado Social de Derecho, como el colombiano.

Al respecto, esta Corporación se ha pronunciado en múltiples ocasiones, de lo cual se extracta la postura actual sobre el tema:

Habrá lugar a la pérdida de investidura de congresistas por conflicto de intereses. Lo prevé el numeral 1º del artículo 183 constitucional así: “Los Congresistas perderán su investidura: 1. Por violación del régimen de inhabilidades, incompatibilidades o del régimen de conflicto de intereses” (Resaltado fuera del texto) y esa preceptiva guarda estrecha relación sistemática con el artículo 182 superior³² que manda a los Congresistas poner en conocimiento de las Cámaras las situaciones de carácter moral o económico que los inhiba para participar en el trámite de asuntos sometidos a su consideración y con lo regulado en los artículos 286³³, 287³⁴, 288³⁵ y

³² Cita del texto original: *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.*

³³ Cita del texto original: *Artículo 286. Aplicación. Todo Congresista, cuando exista interés directo en la decisión porque le afecte de alguna manera, o a su cónyuge o compañero o compañera permanente, o a alguno de sus parientes dentro del cuarto grado de consanguinidad o segundo de afinidad o primero civil, o a su socio o socios de derecho o de hecho, deberá declararse impedido*



291³⁶ de la Ley 5° de 1992 y el artículo 16 de la Ley 144 de 1994³⁷.

3.2.- Repárese que la noción de conflicto de intereses presupone el deber del Congresista de suministrar información relevante, veraz, auténtica y completa, lo que impone i) revelar cualquier situación que lo inhiba de participar en asuntos sometidos a su consideración, ii) registrar las cuestiones relacionadas con su actividad privada en el libro que para el efecto establece cada Cámara, donde se deberá incluir la participación en sociedades anónimas o de responsabilidad limitada, similares, o en cualquier organización o actividad con o sin ánimo de lucro en el país o fuera de él, y iii) declararse impedido cuando observe un conflicto de intereses en un asunto en el que deba participar, bien sea por desprenderse un interés para su cónyuge, compañera o compañero permanente, parientes ubicados dentro del cuarto grado de consanguinidad, segundo de afinidad o primero civil, o de sus socios de hecho o derecho o por tener incidencia directa el asunto objeto de consideración con las actividades e intereses privados del Congresista o su núcleo familiar.

3.3.- Así, una situación de conflicto de intereses se estructura si y solo si en una o un congresista (o su círculo cercano de personas), dotado de poder deliberativo y decisorio y sujeto al cumplimiento de las obligaciones públicas dispuestas por el derecho, concurre un interés privado que, objetivamente considerado, puede ejercer influencia preponderante en la formación de su juicio racional a la hora de intervenir en la deliberación y toma de una decisión opuesta al deber de obrar consultando la justicia, el bien común y el interés general.

3.4.- Se trata de una especialísima situación donde el interés privado rivaliza de manera incompatible con el general, evento en el cual se actualiza y concreta en cabeza de la (o el) congresista la prohibición de tomar parte en un asunto del que pueda desprenderse un beneficio para sí o para terceros vinculados a él, dada la flagrante trasgresión a las reglas de transparencia e imparcialidad que gobiernan la deliberación democrática en el foro legislativo y el desconocimiento del primado del interés general, lo que, a la postre, perturba el proceso de toma de decisiones.

3.5.- No cualquier interés configura la causal de desinversión en comento, pues se sabe que sólo lo será aquél del que se pueda predicar que es directo, esto es, que per se el alegado beneficio, provecho o utilidad encuentre su fuente en el asunto que fue conocido por el legislador; particular, que el mismo sea específico o personal, bien para el congresista o quienes se encuentren relacionados con él;

de participar en los debates o votaciones respectivas. [Aparte subrayados declarado condicionalmente exequible por la Corte Constitucional en Sentencia C-029 de 2009].

³⁴ Cita del texto original: Artículo 287. Registro de Intereses Privados. En cada una de las Cámaras se llevará un libro de registro de intereses privados en el cual los Congresistas consignarán la información relacionada con su actividad privada. En ella se incluirá la participación en sociedades anónimas o de responsabilidad limitada y similares, o en cualquier organización o actividad privada económica o sin ánimo de lucro de la cual haga parte, en el país o fuera de él.

³⁵ Cita del texto original: Artículo 288. Término de Inscripción. Los Congresistas deberán inscribir sus intereses privados en el registro dentro de los primeros treinta (30) días del período constitucional, o de la fecha de su posesión.

³⁶ Cita del texto original: Artículo 291. Declaración de impedimento. Todo Senador o Representante solicitará ser declarado impedido para conocer y participar sobre determinado proyecto o decisión trascendental, al observar un conflicto de interés.

³⁷ Cita del texto original: Artículo 16. Conflicto de intereses. Definición: Los Congresistas que dentro del año inmediatamente anterior a su elección hayan prestado servicios remunerados a gremios o personas de derecho privado sobre cuyos intereses o negocios incidan directamente actos que se encuentren al estudio del Congreso, deberán comunicarlo por escrito a la Mesa Directiva de la respectiva Corporación para que, decida si los Congresistas aludidos deben abstenerse de participar en el trámite y votación de dichos actos.



y actual o inmediato, que concorra para el momento en que ocurrió la participación o votación del congresista, lo que excluye sucesos contingentes, futuros o imprevisibles. También se tiene noticia que el interés puede ser de cualquier naturaleza, esto es, económico o moral, sin distinción alguna.

3.6.- Por ende, sólo si el interés que rodea al legislador satisface los prenotados calificativos, podrá imputársele un auténtico e inexcusable deber jurídico de separarse del conocimiento del asunto vía impedimento, so pena de defraudar la expectativa normativa que gobierna el actuar congresional y abrir paso a su desinvestidura.

3.7.- Finalmente, la jurisprudencia ha considerado que **para la estructuración de la sanción constitucional en comento por ocurrir un conflicto de intereses es menester la reunión favorable de los siguientes presupuestos: (i) La calidad de congresista, elemento transversal y común a todo juicio de desinvestidura, (ii) La concurrencia de un interés directo, particular y actual o inmediato en cabeza de quien es congresista o su círculo cercano, (iii) su no manifestación de impedimento o no haber sido separado del conocimiento del asunto por recusación, (iv) haber conformado el quorum o participado el congresista en el debate o votación del asunto y (v) que esa participación tenga lugar en un asunto de conocimiento funcional del congresista, cualquiera sea su naturaleza, lo que no circunscribe la causal a las cuestiones legislativas, sino a toda materia que conforme al ordenamiento sea de competencia del Congreso de la República**³⁸ (se destaca).

De conformidad con el marco jurídico expuesto, pasa la Sala a estudiar el fondo del asunto.

7. El caso concreto

Como quedó señalado en acápites anteriores, el actor sustentó la solicitud de pérdida de investidura en la violación de los regímenes de incompatibilidades y de conflicto de intereses, por lo que a continuación se abordará el análisis de cada cargo en atención a las pruebas que resultan pertinentes para establecer si están acreditados o no los elementos configurativos de las causales alegadas.

Vale recordar que la calidad de congresista de la señora Jay-Pang Díaz se encuentra debidamente acreditada, tal como se expuso en el acápite de legitimación en la causa, de manera que no es necesario volver sobre este elemento objetivo y transversal de los cargos ya mencionados.

³⁸ Ver entre otras: Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sala Especial de Decisión 16. Expediente 11001-03-15-000-2016-02279-00(PI). Providencia del 6 de junio de 2017. M.P. Dr. Jaime Orlando Santofimio Gamboa.



7.1. De la violación del régimen de incompatibilidades

Según el solicitante, la causal de violación del régimen de incompatibilidades, prevista en el numeral 1 del artículo 183 de la Constitución Política, se configuró en virtud de que la denunciada violó la prohibición contenida en el artículo 180-1 constitucional, que le impide desempeñar cargo o empleo distinto al de congresista, pues ocupa la representación legal de la Fundación “*Proyecta ADZ Dirección Consultoría Asesoría Integral de Proyectos*”, así como el cargo de suplente del gerente de la sociedad comercial familiar “*Josef Concretes Ltda*”.

No se fundamenta la solicitud en la demostración del ejercicio de tales cargos, pues el actor considera que la sola designación es suficiente para concluir la violación de la prohibición constitucional antes mencionada, razonamiento que es coincidente con la postura inicial de la Corporación, ya superada por la Sala y enunciada en precedencia. Así las cosas, no resulta pertinente entrar a valorar la prosperidad de la solicitud sobre esa base, sino que es necesario tener como parámetro la demostración del ejercicio efectivo del cargo, ya que en la interpretación de la causal de pérdida de investidura debe observarse un criterio material o sustancial, de manera que exista la incompatibilidad por el desempeño real y no meramente formal de la vinculación y, de no ser así se estaría sancionando bajo un supuesto distinto del tipificado en el artículo 180-1 constitucional, que proscribe el “*desempeño*” de cargo o empleo público o privado.

Sobre el particular se tiene debidamente acreditado que la congresista denunciada figura como representante legal de la Fundación “*Proyecta ADZ Dirección Consultoría Asesoría Integral de Proyectos*”, así como también aparece inscrita en el cargo de suplente del gerente de la sociedad comercial “*Josef Concretes Ltda*”, lo cual se desprende del contenido de los correspondientes certificados de existencia y representación que obran en el expediente³⁹, así como su expresa aceptación tanto en la contestación de la demanda⁴⁰ como en el interrogatorio de parte practicado en la etapa probatoria⁴¹; sin embargo, como quedó visto respecto del alcance de la causal de desinvestidura en cuestión, no basta con la figuración nominal en tales cargos, pues se requiere, además, que se demuestre el ejercicio efectivo de dichos cargos, cosa que no aparece probada en el expediente con

³⁹ Anexos de la demanda, visibles en el índice 2 en SAMAI.

⁴⁰ Visible en el índice 11 en SAMAI.

⁴¹ Visible en el índice 27 en SAMAI.



ninguno de los medios de convicción aportados o decretados en su momento⁴², conclusión a la que igualmente llegó el ministerio público en su análisis de lo probado en el proceso en el marco de su intervención en la audiencia pública.

Así las cosas, por lo antes dicho se descarta de plano el hecho de que la denunciada haya incurrido en una incompatibilidad que implique algún reproche sancionatorio tendiente a declarar la pérdida de investidura.

7.2. De la violación del régimen de conflicto de intereses

El solicitante reprocha el no haber declarado impedimento en el trámite del proyecto que dio lugar a la Ley 2203 de 2022, “*por medio de la cual se modifica y adiciona la Ley 47 de 1993*”, iniciativa de autoría de la denunciada y que, se afirma, beneficia directamente al conglomerado empresarial familiar en la circunscripción electoral del Departamento Archipiélago de San Andrés, Providencia y Santa Catalina, por la que salió electa como representante a la cámara, ya que la señora Elizabeth Jay-Pang Díaz y su esposo, señor Norbert Vomblon Pomare, tienen una sociedad conyugal de bienes vigente en cuyo patrimonio se cuenta un conglomerado de por los menos tres sociedades familiares de las cuales hacen parte sus hijos y cuyos objetos sociales son coincidentes con obras de infraestructura pública, suministro de toda clase de materiales de construcción y negocios afines.

Es oportuno mencionar que no hay discusión en el proceso frente al vínculo matrimonial de la señora Elizabeth Jay-Pang Díaz con el señor Norbert Vomblon Pomare⁴³, ni el parentesco con su hijo común Emil Josef Vomblon Jay-Pang⁴⁴, tampoco la existencia y objeto social de las empresas Josef Concretos Ltda., Agregados NVP SAS y Efficient Buildings SAS⁴⁵.

En este contexto, la Sala procede a estudiar la causal endilgada a la congresista denunciada, a partir de los elementos objetivos que la estructuran y el material probatorio obrante en el expediente.

⁴² En los anexos de la contestación de la demanda obra certificación del revisor fiscal de la sociedad Josef Concretos Ltda., según la cual la señora Elizabeth Jay-Pang Díaz “*no ha presentado actuación alguna ni legal ni comercial en representación de la empresa*”, además de que no hace parte del personal operativo o administrativo, ni de la junta directiva de esa compañía. Índice 11 de SAMAI.

⁴³ Demostrado con el registro civil de matrimonio visible en el índice 32 de SAMAI.

⁴⁴ Según registro civil de nacimiento obrante en el índice 34 de SAMAI.

⁴⁵ Aspectos probados con los certificados de existencia y representación allegados con la solicitud de pérdida de investidura, visibles en el índice 2 de SAMAI.



Como se expuso en acápite anterior, la existencia de un conflicto de intereses, de conformidad con la definición establecida en la Ley 5ª de 1992, implica inicialmente la demostración concurrente de un beneficio particular, actual y directo a favor del congresista, de su cónyuge, compañero o compañera permanente o parientes dentro del segundo grado de consanguinidad, segundo de afinidad o primero civil.

Para determinar si se configuran dichos elementos, es del caso analizar el alcance del proyecto de ley No. 452 de 2020, presentado en su momento por la congresista denunciada en conjunto con la senadora María del Rosario Guerra⁴⁶.

En la exposición de motivos del citado proyecto de ley se hizo alusión a la finalidad y alcance de la modificación y adición propuesta respecto de la Ley 47 de 1993, en los siguientes términos:

“El proyecto de ley tiene como finalidad la regulación de la contribución para el uso de infraestructura pública turística, obligación tributaria creada en la Ley 47 de 1993, con el objeto principal de permitir que un porcentaje de sus recursos puedan ser destinados para financiar la deficiente infraestructura pública de salud de las islas en este sentido, este proyecto busca reformular la manera en la que está regulado el cobro y la distribución de los ingresos provenientes de la tarjeta de turismo cobrada a los turistas y residentes temporales de la isla.

(...)

Reconociendo el potencial del turismo en el departamento de San Andrés, Providencia y Santa Catalina, este proyecto de Ley busca destinar un porcentaje, no menor al 20% de los recursos por concepto de recaudo de la contribución para el uso de la infraestructura pública turística para el financiamiento de la deficiente infraestructura hospitalaria de la isla. Igualmente, se busca generar la facilidad en su recaudo por medio de las tecnologías de la información y las comunicaciones, facilitando la adquisición de esta contribución por medios virtuales, en el portal web oficial del departamento de San Andrés, Providencia y Santa Catalina.”

Al consultar el contenido final del proyecto No. 452 de 2020 que se convirtió en la Ley 2203 del 10 de mayo de 2022, se encuentra que, en lo pertinente para el presente caso, mediante esta normativa el legislador dispuso:

(...)

Artículo 2°. Adiciónense dos parágrafos al artículo 20 de la Ley 47 de 1993, los cuales quedarán así:

⁴⁶ Proyecto publicado en la Gaceta del Congreso 1149 de 28 de octubre de 2020, obrante en los anexos de la contestación de la demanda, visible en el índice 11 de SAMAI.



Radicación: 11001031500020220671400 PI
Actor: ORLANDO VIDAL CABALLERO DÍAZ
Accionado: ELIZABETH JAY-PANG DÍAZ
Referencia: PÉRDIDA DE INVESTITURA
PRIMERA INSTANCIA -LEY 1881 DE 2018

Artículo 20. Monto y destinación de la contribución para el uso de la infraestructura pública turística. **La asamblea departamental determinará el monto de la contribución prevista en el artículo anterior**, de acuerdo con el tiempo de permanencia de las personas y con la actividad que se pretenda desarrollar en el departamento. Los recaudos percibidos por concepto de la contribución prevista en el artículo anterior se destinarán específicamente a la ejecución de las actividades relacionadas con el mejoramiento, mantenimiento, adecuación y modernización de la infraestructura pública turística y preservación de los recursos naturales.

Parágrafo 1°. Sin perjuicio de lo anterior, **la administración departamental deberá destinar un porcentaje no menor al veinte por ciento 20% del total de ingresos por concepto de la contribución de que trata el artículo primero de la presente ley**, la cual incluye los conceptos de ingresos corrientes de la vigencia, los recursos del balance y los rendimientos financieros si los hubiese, **para financiar únicamente gastos de inversión en infraestructura en salud y dotación hospitalaria y de centros de salud**.

Parágrafo 2°. La Gobernación del departamento, con el apoyo del Ministerio de Salud y la Superintendencia Nacional de Salud, establecerá un plan de acción anual para la ejecución de los recursos previstos en el parágrafo 1° del presente artículo, **priorizando entre otros, el fortalecimiento de la institucionalidad para la adecuada prestación de los servicios de salud**" (se destaca).

A partir de la finalidad del proyecto de ley y del texto aprobado en el trámite legislativo se extrae con claridad que no es dable predicar la configuración de un beneficio particular, actual y directo a favor de la congresista denunciada, de su cónyuge o sus parientes dentro del segundo grado de consanguinidad, segundo de afinidad o primero civil, dado que la normativa en cuestión tiene un evidente alcance general, abstracto e impersonal, en la medida en que una eventual contratación financiada con los recursos indicados en la Ley 2203 de 2022 debe estructurarse sobre la base de la determinación de la Asamblea Departamental sobre el monto de la contribución y la formulación por parte del departamento de un plan de acción anual para la ejecución, en el que se priorice "el fortalecimiento de la institucionalidad para la adecuada prestación de los servicios de salud".

En ninguna parte de la ley se restringe la inversión a obras de infraestructura física, ni se fija la obligación de contratar puntualmente con alguna de las empresas en las que funge como representante legal el esposo de la congresista denunciada, sin que el hecho de que una eventual contratación que pueda coincidir con el objeto social de dichas empresas configure un beneficio directo,



pues la materialización del contrato siempre deberá ser producto de la selección objetiva en cabeza de la administración departamental.

En este contexto, el beneficio que alega el solicitante de la pérdida de investidura es claramente hipotético, incierto y eventual, lo que excluye la posibilidad de considerarlo como actual o inmediato, por lo que no se encuentra acreditado el elemento objetivo de la violación del régimen del conflicto de intereses.

Es del caso precisar que el contrato suscrito por la sociedad Josef Concretes Ltda., al que hizo referencia el solicitante en la audiencia pública, tuvo lugar con ocasión del contrato principal CO SMC 001 de 2022, cuyo objeto es el *“MEJORAMIENTO Y REHABILITACIÓN EN CONCRETO RÍGIDO DE VÍAS RURALES PRIORIZADAS EN EL PLAN VIAL (FOUR CORNER, PEPPER HILL TRAMO 1, DUPPY GULLY, ORANGE HILL) EN LA ISLA DE SAN ANDRÉS”*, en el cual la sociedad en comento funge como proveedora de concreto para la firma subcontratista Espacio 3.0 SAS⁴⁷.

Como puede apreciarse, el objeto de dicho contrato principal no tiene relación con la *“inversión en infraestructura en salud y dotación hospitalaria y de centros de salud”* que fue dispuesta por la Ley 2203 de 2022, que es la disposición frente a la cual se alega la existencia de un supuesto beneficio directo que configura la violación del régimen del conflicto de intereses, a lo que se agrega que el contrato fue suscrito el 24 de enero de 2022 y su ejecución inició el 21 de febrero siguiente⁴⁸, mientras que la Ley 2203 solo fue promulgada a través de la publicación en el diario oficial No. 52.030 del 10 de mayo de 2022, lo que igualmente descarta cualquier relación de aquella contratación con la finalidad de la citada ley.

Finalmente, se encuentra acreditado que la congresista denunciada diligenció el registro de intereses privados ante la secretaría de la Cámara de Representantes para los períodos constitucionales 2018-2022 y 2022-2026, tal como lo certificó el secretario general de esa célula legislativa en oficio S.G. 2-0039-23 y se evidencia en la publicación que de tales registros se llevó a cabo en las gacetas del congreso aportadas con esa respuesta⁴⁹.

⁴⁷ Información visible en el índice 25 de SAMAI.

⁴⁸ Información visible en el enlace a SECOP I remitido por la gobernación de San Andrés, Providencia y Santa Catalina en respuesta al decreto de pruebas en este proceso. Índice 25 de SAMAI.

⁴⁹ Índice 26 de SAMAI.



Radicación: 11001031500020220671400 PI
Actor: ORLANDO VIDAL CABALLERO DÍAZ
Accionado: ELIZABETH JAY-PANG DÍAZ
Referencia: PÉRDIDA DE INVESTITURA
PRIMERA INSTANCIA -LEY 1881 DE 2018

Dado que no se probó el elemento objetivo que lleve a estructurar la violación del régimen de conflicto de intereses que sustenta la solicitud de pérdida de investidura, se impone denegar las pretensiones formuladas.

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

RESUELVE

PRIMERO: DENEGAR la solicitud de pérdida de investidura presentada por el ciudadano Orlando Vidal Caballero Díaz contra la congresista Elizabeth Jay-Pang Díaz, según lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: En firme esta providencia, archívese el expediente y remítase copia al presidente de la Cámara de Representantes para su conocimiento. Por Secretaría de la Corporación procédase de conformidad.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

FIRMADO ELECTRÓNICAMENTE
CARLOS ENRIQUE MORENO RUBIO

FIRMADO ELECTRÓNICAMENTE
CÉSAR PALOMINO CORTÉS

FIRMADO ELECTRÓNICAMENTE
NUBIA MARGOTH PEÑA GARZÓN

FIRMADO ELECTRÓNICAMENTE
WILSON RAMOS GIRÓN

FIRMADO ELECTRÓNICAMENTE
MARTA NUBIA VELÁSQUEZ RICO

Nota: esta providencia fue suscrita en forma electrónica mediante el aplicativo SAMAI, de manera que el certificado digital que arroja el sistema permite validar la integridad y autenticidad del presente documento en el link <http://relatoria.consejodeestado.gov.co:8080/Vistas/documentos/validador>. Igualmente puede acceder al aplicativo de validación escaneando con su teléfono celular el código QR que aparece a la derecha.

