



**CONSEJO DE ESTADO  
SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO  
SALA TERCERA ESPECIAL DE DECISIÓN DE PÉRDIDA DE INVESTIDURA**

**CONSEJERO PONENTE: WILSON RAMOS GIRÓN**

Bogotá D.C., nueve (9) de marzo de dos mil veintitrés (2023)

**Referencia:** Pérdida de investidura  
**Radicación:** 11001-03-15-000-2022-03430-00  
(Acumulado 11001-03-15-000-2022-04444-00)  
**Solicitantes:** Roberto Carlos Daza Cuello y otro  
**Demandada:** Gloria Elena Arizabaleta Corral, Representante a la Cámara por el departamento del Valle del Cauca

**Temas:** Pérdida de investidura de congresista. Causal: Violación del régimen de inhabilidades (artículo 183-1 CP) por tener vínculos de parentesco en segundo grado de consanguinidad con funcionarios que ejerzan autoridad civil o política (artículo 179-5 CP).

**Asunto:** Sentencia de primera instancia

La Sala Tercera Especial de Decisión de Pérdida de Investidura decide, en primera instancia, las solicitudes presentadas por Roberto Carlos Daza Cuello y Santiago Alfonso Celedón Daza, en contra de la Representante a la Cámara Gloria Elena Arizabaleta Corral para el período 2022-2026.

### **ANTECEDENTES<sup>1</sup>**

#### **1. De las solicitudes de pérdida de investidura**

1.1. El 24 de junio de 2022, el ciudadano Roberto Carlos Daza Cuello, en nombre propio, solicitó que se decretara la pérdida de investidura de la señora Gloria Elena Arizabaleta Corral, elegida Representante a la Cámara por el departamento del Valle del Cauca, en el periodo 2022-2026, por haber incurrido en la causal 5 del artículo 179 de la Constitución Política, esto es, tener vínculo de parentesco en segundo grado de consanguinidad con un funcionario que ejerce autoridad civil o política.

1.2. En los mismos términos, el 16 de agosto de 2022, el ciudadano Santiago Alfonso Celedón Daza, en nombre propio, presentó demanda de pérdida de investidura contra la señora Arizabaleta Corral.

#### **2. Hechos y fundamentos de las demandas**

2.1. La Registraduría Nacional del Estado Civil, mediante Resolución 2098 del 12 de marzo de 2021, señaló el calendario electoral para las elecciones del Congreso de la República (Senado y Cámara de Representantes) período 2022 – 2026. Esa resolución estableció que, conforme con el artículo 30 de la Ley 1475 de 2011, las inscripciones de candidatos para las elecciones a celebrarse el domingo 13 de marzo

<sup>1</sup> La sala advierte que, en virtud de los principios de celeridad y economía, se resumirán de manera conjunta las demandas acumuladas, al tener identidad de pretensiones y fundamentos jurídicos.



de 2022, se realizarían entre el 13 de noviembre de 2021 y el 13 de diciembre de la misma anualidad, con plazo para modificar la lista hasta el 20 del mismo mes y año.

2.2. Los partidos y movimientos políticos Colombia Humana, Unión Patriótica (UP), Polo Democrático Alternativo (PDA), Alianza Democrática Amplia (ADA), Movimiento Alternativo Indígena y Social (MAIS), y el Partido Comunista Colombia (PCC) conformaron una coalición denominada Pacto Histórico Colombia, con el objeto de presentar lista a la Cámara de Representantes con voto no preferente por la circunscripción territorial del Valle del Cauca, entre la que se encontraba la señora Gloria Elena Arizabaleta Corral.

2.3. La Registraduría Nacional del Estado Civil, mediante acta de escrutinio formulario E-26 CAM del 1° de abril de 2022, declaró la elección de la señora Arizabaleta Corral como Representante a la Cámara por el Departamento del Valle del Cauca, período 2022 – 2026.

2.4. Los demandantes explicaron que la señora Arizabaleta Corral tiene vínculo en segundo grado de consanguinidad (hermano) con Carlos Eduardo Arizabaleta Corral, quien fue nombrado mediante Decreto 411201020.0895 del 15 de mayo de 2020, como gerente de la Red de Salud del Suroriente Empresa Social del Estado del Distrito de Santiago de Cali, para el periodo comprendido entre el 16 de mayo de 2020 al 31 de marzo de 2024.

2.5. Aducen que, según los artículos 194 a 197 de la Ley 100 de 1993 y las normas que los reglamentan, el cargo de gerente de Empresas Sociales del Estado es del nivel directivo y tiene como funciones, en general, la formulación de políticas institucionales, adopción de planes, programas y proyectos. Que, además, cuenta con facultades para contratar, nombrar, remover empleados, resolver situaciones administrativas, ordenar gastos, sancionar, etc.

2.6. Señalaron que la señora Gloria Elena Arizabaleta Corral no podía inscribirse ni ser declarada electa representante a la cámara por el departamento del Valle del Cauca, en razón a que estaba inhabilitada porque su hermano Carlos Eduardo Arizabaleta Corral en el período de inscripción de candidatura, esto es, del 13 de noviembre de 2021 al 13 de marzo de 2022, ejerció autoridad civil y política en uno de los municipios que integra la circunscripción electoral donde ésta resultó elegida.

2.7. Sostienen que la señora Arizabaleta Corral actuó de manera dolosa, pues con la formación académica (abogada, con especialización y maestría) y la amplia experiencia profesional en el desempeño de cargos públicos y privados, le era exigible otro comportamiento, pues, a pesar de que conocía la causal de inhabilitación en la que estaba incurso, decidió inscribirse en la contienda electoral.

2.8. Que conocido el hecho inhabilitante, quedaba en la esfera interna de la congresista decidir si se inscribía o no a la Cámara de Representantes y, al haber tomado la determinación de participar en los comicios, se *“materializó el aspecto volitivo de la conducta dolosa”*.



### 3. Contestación de la demanda<sup>2</sup>

3.1. Gloria Elena Arizabaleta Corral, mediante apoderado judicial, contestó las demandas y se opuso a la prosperidad de las pretensiones. Para el efecto, manifestó que no se acreditaron los elementos de la pérdida de investidura, por cuanto no se configuraron los supuestos de la causal invocada (elemento objetivo) y, en todo caso, la congresista no obró de manera dolosa o gravemente culposa (elemento subjetivo). Que, por lo tanto, no hubo violación al régimen de inhabilidades.

3.2. En lo que tiene que ver con el elemento objetivo, adujo que la inhabilidad endilgada establece como elemento central el ejercicio de autoridad civil o política, pero no de autoridad administrativa.

3.3. Como primera medida, advirtió que, conforme con el artículo 189 de la Ley 136 de 1994, la autoridad política es la ejercida por el alcalde como jefe del municipio, por los secretarios de la alcaldía y los jefes de departamento administrativo, por lo que se descarta que los gerentes de las E.S.E. puedan ejercer dicha autoridad.

3.4. En cuanto al concepto de autoridad administrativa, adujo que es diferente al de autoridad civil. Explicó que, según la jurisprudencia de la Sección Quinta del Consejo de Estado, la autoridad civil se define bajo un criterio funcional dentro de los parámetros del artículo 188 de la Ley 136 de 1994 y corresponde a la facultad que tiene el funcionario público de desempeñar actos de poder, control o dirección sobre los ciudadanos o los bienes del Estado.

3.5. Para el caso bajo estudio, argumentó que, según el artículo 14 del Decreto 1876 de 1994 y el Decreto 139 de 1996, las funciones de los gerentes de las Empresas Sociales del Estado corresponden a las de carácter administrativo y no civil, pues se tratan de dirigir, coordinar, controlar y evaluar la gestión de la entidad, orientadas a la prestación directa del servicio de salud.

3.6. Adujo que, si bien el artículo 188 de la Ley 136 de 1994 señala que la atribución de nombrar y remover libremente los empleados de su dependencia se entiende como autoridad civil, lo cierto es que dicha previsión excepcional aplica a las causales de inhabilidad para alcaldes y concejales, pero no para ser congresista.

3.7. En cuanto al elemento subjetivo, sostuvo que, si bien la señora Gloria Elena Arizabaleta Corral es abogada, no es experta en derecho electoral, por lo que tuvo la precaución y la diligencia debida de solicitar un concepto especializado antes de proceder a inscribir su candidatura, con el fin de contar con un criterio jurídico de alto nivel para decidir si participaba en los comicios o no. Es así, que el 6 de diciembre de 2021, el abogado y ex magistrado de la Sección Quinta del Consejo de Estado, Alberto Yepes Barreiro emitió concepto, en el que concluyó que en el caso consultado no se configuraba la inhabilidad del artículo 179-5 de la Constitución.

3.8. Que la sentencia de la Sala Plena del Consejo de Estado del 29 de enero de 2019 señaló que la inhabilidad tiene como objetivo, por un lado, el equilibrio de la contienda para que los aspirantes estén en igualdad de condiciones ante el electorado y, por el otro lado, la salvaguarda del derecho de los ciudadanos a escoger en un

<sup>2</sup> En igual sentido que con las demandas, las contestaciones presentadas por la congresista acusada tienen identidad de fundamentos, razón por la cual se resumirán de manera conjunta.



escenario político sin influencias o prerrogativas ajenas a las que proporcionan los contendores.

3.9. La señora Arizabaleta Corral no se benefició ni pudo beneficiarse de las prerrogativas propias del cargo de Gerente de la Red de Salud del Sur Oriente E.S.E., pues su hermano no ejerció autoridad civil o política, además de que la decisión de inscribirse como candidata estuvo respaldada por un concepto jurídico especializado, que evidencia que actuó sin dolo ni culpa grave y que, por el contrario, fue diligente y obró de buena fe.

3.10. Señaló que la Corte Constitucional, en sentencia SU-207 de 2022, explicó que a la autoridad judicial le corresponde realizar una valoración probatoria concreta y ajustada al principio de razonabilidad y proporcionalidad y, que, en ese sentido, debe examinar la probabilidad real de incidir en el electorado.

3.11. Finalmente, adujo que la señora Arizabaleta Corral se inscribió como candidata de una lista cerrada del Pacto Histórico, es decir, sin voto preferente, lo que significa que el apoyo ciudadano fue recibido por dicha Coalición y no por la candidata. En ese sentido, a su juicio, no es posible establecer la supuesta o eventual incidencia del Gerente de la Red de Salud del Sur Oriente E.S.E. de Cali, en dicho territorio.

#### **4. Trámite de primera instancia**

Se destacan las siguientes actuaciones:

4.1. El 30 de junio de 2022 el despacho sustanciador admitió la solicitud de Roberto Carlos Daza Cuello.

4.2. El 14 de julio de 2022 la señora Arizabaleta Corral, mediante apoderado judicial, se opuso a la demanda de pérdida de investidura y, además, propuso la excepción de falta de legitimación en la causa por pasiva.

4.3. El 5 de agosto de 2022 el despacho sustanciador declaró no probada la excepción propuesta por Gloria Elena Arizabaleta Corral.

4.4. El 17 de agosto de 2022 la señora Arizabaleta Corral solicitó que, conforme con el artículo 285 del Código General del Proceso, se aclarara el auto del 5 de agosto de 2022. Mediante proveído del 22 de agosto de 2022, se denegó la solicitud de aclaración.

4.5. El 17 de agosto de 2022 se admitió la demanda de Santiago Alfonso Celedón Daza en el proceso 11001-03-15-000-2022-04444-00, por parte del consejero Carmelo Perdomo Cuéter.

4.6. El 29 de septiembre de 2022 el Despacho sustanciador decretó la acumulación al presente proceso del expediente 11001-03-15-000-2022-04444-00 y ordenó que se diera cumplimiento al auto admisorio del 17 de agosto de 2022, proferido por el consejero Carmelo Perdomo Cuéter.

4.7. El 12 de octubre de 2022, de manera oportuna, la señora Arizabaleta Corral, mediante apoderado judicial, se opuso a la solicitud de pérdida de investidura con



radicado 11001-03-15-000-2022-04444-00 y propuso la “*excepción previa de ineptitud sustantiva de la demanda por falta de requisitos formales*”.

4.8. El 19 de octubre de 2022 el magistrado sustanciador decretó las pruebas del proceso. Contra la anterior decisión, el apoderado judicial de la señora Arizabaleta Corral presentó recurso de reposición al no haberse tramitado la excepción previa de ineptitud sustantiva de la demanda.

4.9. El 4 de noviembre de 2022 el magistrado ponente dejó sin efecto el auto del 19 de octubre de 2022. En proveído del 25 de noviembre de 2022, declaró no probada la “*excepción previa de ineptitud sustantiva de la demanda por falta de requisitos formales*”.

4.10. El 14 de diciembre de 2022 se abrió a pruebas el proceso y se incorporaron las documentales aportadas por las partes. El 13 de enero de 2023, la Secretaría General corrió traslado de las pruebas.

4.11. El 9 de febrero de 2023 se fijó fecha para la audiencia pública.

## 5. Audiencia pública

5.1. El 27 febrero de 2023, ante los magistrados que integran la Sala Tercera Especial de Decisión de Pérdida de Investidura se llevó a cabo la audiencia pública virtual, conforme con los artículos 11 y 12 de la Ley 1881 de 2018.

A la audiencia comparecieron (i) los señores Roberto Carlos Daza Cuello y Santiago Alfonso Celedón Daza, (ii) el apoderado de la congresista acusada, señor Joaquín José Vives Pérez, y (iii) la Procuradora Séptima Delegada ante el Consejo de Estado, Idayris Yolima Carrillo Pérez.

5.2. Las intervenciones quedaron consignadas en los medios magnéticos incorporados en el expediente digital<sup>3</sup>, así:

5.2.1. El señor **Roberto Carlos Daza Cuello** reiteró los argumentos propuestos en la demanda. Explicó que en el asunto bajo examen se cumplen los elementos objetivo y subjetivo para que proceda la declaratoria de pérdida de investidura. Respecto al primero, indicó que se encontró demostrado que Gloria Elena Arizabaleta Corral y Carlos Eduardo Arizabaleta Corral, tienen la condición de hermanos. Además, que este último en calidad de gerente de la Red de Salud de Sur Oriente E.S.E. ostenta la calidad de empleado público y que, en cumplimiento de sus funciones, ejerció autoridad civil y administrativa. De igual modo, que se encuentra en la misma circunscripción territorial en la que se inscribió la acusada para ser elegida representante a la cámara y, finalmente, que dicha situación se dio en el periodo inhabilitante según la jurisprudencia del Consejo de Estado.

En cuanto al elemento subjetivo, sostuvo que por las calidades académicas y profesionales de la congresista acusada le era exigible otro comportamiento, pues, a pesar de que conocía la causal de inhabilitación en la que estaba incurso, decidió inscribirse en la contienda electoral. A su juicio, no es suficiente el hecho de haber

<sup>3</sup> Las partes y el Ministerio Público presentaron los alegatos de conclusión, por escrito, en el término otorgado por el magistrado sustanciador.



pedido un concepto para eximirse de la responsabilidad, por cuanto con solo revisar el manual de funciones del gerente de la E.S.E., se podía ver con claridad que las mismas implican autoridad civil.

5.2.2. Por su parte, el señor **Santiago Alfonso Celedón Daza** adujo que con las pruebas incorporadas al expediente debe decretarse la pérdida de investidura. Luego de realizar un recuento de los hechos y fundamentos de la solicitud, advirtió que se cumplen todos los elementos de la causal invocada.

Respecto al elemento subjetivo, argumentó que la ignorancia de la ley no sirve de excusa. Que, en el caso de la demandada la formación como abogada, con especializaciones y maestría, y con amplia experiencia profesional le permitía con claridad conocer la inhabilidad en la que estaba incurso. A su juicio, el actuar de la congresista acusada fue inapropiado, pues al darse cuenta de que se encontraba inhabilitada para aspirar al Senado de la República por ser esposa del señor Roy Barreras Montealegre adelantó el proceso de divorcio previo a las inscripciones, sin embargo, como el exesposo aspiró nuevamente al Senado, la acusada se inscribió a la Cámara de Representantes estando inhabilitada.

5.2.3. La **Procuradora Séptima Delegada ante el Consejo de Estado** solicitó que se denegara la pretensión de pérdida de investidura de la señora Gloria Elena Arizabaleta Corral, pues pese a que consideró que la congresista incurrió en la causal de inhabilidad del artículo 179-5 de la Carta Política, no se encuentra configurado el elemento subjetivo de la causal de pérdida de investidura.

Explicó que, conforme con la jurisprudencia vigente del Consejo de Estado, las funciones del gerente de la Red de Salud del Suroriente E.S.E., además de ser el representante legal de la entidad, es el ordenador del gasto y tiene la capacidad de nombrar y remover empleados, contratar, sancionar, entre otros, funciones que, a su juicio, si bien no se puede determinar que haya ejercido presión o coerción a las personas que tiene bajo su mando, *“sí reflejan la ventaja que tiene una persona que compite por una curul y cuyo familiar en el escenario oficial cuenta con autoridad nominadora, pues ello se puede ver representado en votos”*. Que esa circunstancia desdibuja el ideal del interés general, la igualdad, la imparcialidad, la transparencia y la moralidad en el proceso electoral.

Sin embargo, en lo que tiene que ver con el elemento subjetivo, la agente del Ministerio Público advirtió que no se probó la conducta dolosa o gravemente culposa de la congresista acusada. Explicó que, por la naturaleza de la pérdida de investidura, esto es, que se trata de un juicio sancionatorio y las consecuencias de su declaratoria, el análisis subjetivo debe estar precedido de los principios *“pro homine, in dubio pro reo, de legalidad –las causales son taxativas y no hay lugar a aplicar normas por analogía, objetividad, razonabilidad, favorabilidad, proporcionalidad, y culpabilidad”*.

Que quedó probado que la congresista acusada al advertir una posible inhabilidad como consecuencia del cargo público ejercido por su hermano solicitó un concepto a un experto en derecho electoral, lo cual, a su juicio, no la exime de la responsabilidad de la conducta en la incurrió, pero sí demuestra precaución y cuidado por parte de la acusada. Que los demandantes tienen la carga de la prueba y en el presente asunto no demostraron que la congresista haya obrado con la intención de defraudar el ordenamiento jurídico o que hubiere actuado de manera negligente.



En esas condiciones consideró que “*el elemento subjetivo no emerge de la manera rotunda, concluyente y fehaciente que demanda el Consejo de Estado*”, en razón a que no se probó el dolo o la culpa grave y, por el contrario, obra en el plenario el concepto de un experto en derecho electoral, y la decisión del Consejo Nacional Electoral, que mediante Resolución 1655 de 2 de marzo de 2022, negó las pretensiones de revocatoria de inscripción de la candidatura a la Cámara de Representantes de la accionada, legitimando su aspiración frente a la candidata y frente a terceros.

5.2.4. El **apoderado de la congresista** reiteró que en el presente caso no están acreditados todos los elementos que deben concurrir para la configuración de la inhabilidad del artículo 179-5 de la Constitución.

Adujo que el Gerente de la Red de Salud del Sur Oriente E.S.E. no ejerce autoridad civil ni política; que no hay coincidencia entre las circunscripciones, y que no se cumple con la incidencia razonada y proporcional del ejercicio de autoridad determinada en la sentencia SU-207 de 2022. Que, en ese sentido, no puede acreditarse el elemento objetivo ni el territorial.

Que, a partir del análisis de las funciones que tiene el Gerente de la Red de Salud del Sur Oriente E.S.E. y de los criterios jurisprudenciales, este no ejerce autoridad civil, por cuanto las funciones a su cargo no suponen ejercicio de poder, control o mando sobre los ciudadanos.

De otro lado, indicó que bajo las consideraciones realizadas por la Corte Constitucional en la sentencia SU-207 de 2022, tampoco se probó que el presunto ejercicio de autoridad tuvo incidencia en el electorado, primero, porque no se trata de un cargo con autoridad civil, sino que, además, porque la candidata fue inscrita a través de una coalición de partidos políticos en lista cerrada y sin voto preferente.

Finalmente, adujo que tampoco se encuentra configurado el elemento subjetivo de la causal, pues la demandada actuó con precaución, buena fe y de manera diligente, toda vez que previo a inscribirse solicitó concepto de un experto en la materia, el cual guio su comportamiento, con lo cual el actuar no fue impulsivo, imprudente o carente de soporte jurídico.

## CONSIDERACIONES

### 1. Presupuestos procesales

#### 1.1. Competencia

La Sala Tercera Especial de Decisión de Pérdida de Investidura es competente para proferir sentencia de primera instancia, conforme con los artículos 184 y 237-5 de la Constitución Política, artículo 37-7 de la Ley 270 de 1996, artículo 2 de la Ley 1881 de 2018, artículo 2 del Acuerdo 011 del 31 de enero de 2018<sup>4</sup> y artículo 33 del Reglamento Interno del Consejo de Estado<sup>5</sup>.

<sup>4</sup> Proferido por la Sala Plena del Consejo de Estado, por medio del cual se conforman las salas especiales de decisión de pérdida de investidura de que trata el artículo 2° de la Ley 1881 de 2018 y se reglamenta su funcionamiento.

<sup>5</sup> Acuerdo 080 de 2019.



## 1.2. Legitimación en la causa

Los señores Roberto Carlos Daza Cuello y Santiago Alfonso Celedón Daza son ciudadanos colombianos<sup>6</sup> y, por tanto, están legitimados para promover la solicitud de pérdida de investidura de congresista, en los términos de los artículos 184 de la Constitución Política y 2 de la Ley 1881 de 2018.

Igualmente, está acreditado que la señora Gloria Elena Arizabaleta Corral fue elegida Representante a la Cámara por el Valle del Cauca, por la coalición de Pacto Histórico para el periodo 2022-2026, según se constató en el formulario E-26 CAM del 1° de abril de 2022, por medio del cual la Comisión Escrutadora del Departamento del Valle del Cauca declaró su elección<sup>7</sup>.

## 1.3. Oportunidad de la solicitud

Las solicitudes de pérdida investidura fueron presentadas el 24 de junio<sup>8</sup> y 16 de agosto de 2022<sup>9</sup>, por hechos acaecidos entre diciembre 2021 y marzo de 2022, esto es, entre la inscripción de candidatos y las elecciones de miembros de corporaciones públicas (Congreso, Asambleas y Concejos Municipales periodo 2022-2026), lo que permite concluir que éstas se presentaron dentro los cinco años siguientes a la ocurrencia del hecho, en los términos del artículo 6 de la Ley 1881 de 2018.

Como se encuentran acreditados los presupuestos procesales de la solicitud de pérdida de investidura, la Sala procede con el análisis de fondo.

## 2. Problema jurídico a resolver

En los términos de las solicitudes de pérdida de investidura y de la oposición, corresponde a la Sala decidir si la Representante a la Cámara Gloria Elena Arizabaleta Corral incurrió en la causal de pérdida de investidura consagrada en el numeral 1° del artículo 183 de la Constitución Política, por violación del régimen de inhabilidades, concretamente, la dispuesta en el numeral 5 del artículo 179 de la misma carta.

A fin de resolver el problema jurídico planteado, la Sala examinará, en primer lugar: (i) el marco normativo y jurisprudencial de la pérdida de investidura; (ii) la causal de pérdida de investidura invocada; y (iii) la inhabilidad consagrada en el numeral 5 del artículo 179 de la Constitución Política. Luego, se analizarán los requisitos para la configuración del elemento objetivo de la causal en el presente asunto y, de encontrarse éstos reunidos, se procederá con (v) el elemento subjetivo.

<sup>6</sup> Según los escritos de demanda, en las que consta que se identificaron con cédula de ciudadanía.

<sup>7</sup> Índice 2, anexo 2 del expediente 11001031500020220444400 visible en el aplicativo Samai.

<sup>8</sup> Correspondiente al expediente 11001031500020220343000, demanda presentada por Roberto Carlos Daza Cuello.

<sup>9</sup> Correspondiente al expediente 11001031500020220444400, demanda presentada por Gloria Elena Arizabaleta Corral.



## 2.1. Marco normativo y jurisprudencial de la pérdida de investidura de los congresistas. Naturaleza de la acción

En los términos de la ley y la jurisprudencia, la acción de pérdida de investidura es de rango constitucional<sup>10</sup> y fue creada inicialmente para separar a los congresistas del cargo cuando se encuentren incurso en causales específicas y taxativas señaladas en la Constitución. Posteriormente, la aplicación de la figura 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<sup>11</sup>.

Conforme con el artículo 1 de la Ley 1881 de 2018 la acción de pérdida de investidura *“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”*.

Sobre el alcance y la naturaleza de la pérdida de investidura, la Sala Plena de esta Corporación ha sostenido:

La Sala recuerda que desde la expedición de la Constitución de 1991 el régimen aplicable a los congresistas es especialmente estricto<sup>12</sup> con el propósito de rescatar el «prestigio y la respetabilidad del Congreso». <sup>13</sup> Por esta razón, la Carta Política ha tipificado conductas que por su alto nivel de reprochabilidad deben ser sancionadas con la pérdida de investidura, lo cual implica la inhabilidad no redimible para ejercer el derecho político a ser elegidos popularmente. <sup>14</sup>

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 personales,<sup>15</sup>
- b. Procurar por la transparencia absoluta de los miembros de las corporaciones públicas en relación con sus actuaciones,<sup>16</sup> 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.  
(...)

Esta acción constituye una ampliación de los mecanismos de participación democrática,<sup>17</sup> que busca la sujeción del congresista a los límites fijados en el ordenamiento constitucional, y

<sup>10</sup> Artículos 40 y 183 de la Constitución Política.

<sup>11</sup> Consejo de Estado, Sala Sexta Especial de Decisión de Pérdida de Investidura, sentencia del 16 de julio de 2019, Expediente: 11001-03-15-000-2019-02830-00(PI), C.P. Carlos Enrique Moreno Rubio.

<sup>12</sup> Cita original: 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.

<sup>13</sup> Cita original: 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.

<sup>14</sup> Cita original: Sentencias T-987 de 2007 y C-207 de 2003 y SU-424 de 2016 de la Corte Constitucional.

<sup>15</sup> Cita original: 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).

<sup>16</sup> Cita original: Ob. Cit. Ramírez Ramírez, Jorge Octavio. P. 26

<sup>17</sup> Cita original: Derecho político calificado de fundamental, previsto en el artículo 40 constitucional. Ver Sentencia SU-1159 de 2003 de la Corte Constitucional.



desterrar prácticas indebidas, depurar conductas indecorosas, evitar abusos de poder con fines personales, garantizar el interés público y recuperar el prestigio del órgano legislativo.<sup>18</sup>

El artículo 1.º 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 asuntos.<sup>19</sup>

En esos términos, la pérdida de investidura es una acción pública que comporta un juicio de naturaleza ética y sancionatorio que tiene como propósito proteger la dignidad del cargo que ocupan los miembros de cuerpos colegiados y permite imponer como sanción no solo la desvinculación de un congresista de su cargo de elección popular, sino también la imposibilidad futura de volver a ocupar un cargo de la misma naturaleza. Teniendo en cuenta esas graves consecuencias, la declaración de pérdida de investidura solo procede frente a las conductas del congresista que se adecuen a la descripción realizada por el constituyente y, por tanto, se exige, por parte del juez, un examen riguroso tanto de las circunstancias en que se produjo la conducta como del respeto de las garantías procesales que le asisten al congresista accionado.

## 2.2. La causal de pérdida de investidura invocada. Reiteración de jurisprudencia

De acuerdo a lo señalado por los solicitantes, corresponde a la causal prevista en el artículo 183-1 de la Constitución Política, que prevé la violación del régimen de inhabilidades e incompatibilidades, o del régimen de conflicto de intereses.

Al respecto, la Ley 5 de 1992, por la cual se expide el Reglamento del Congreso, definió en su artículo 279 el concepto de inhabilidad, así: *“todo acto o situación que invalida la elección de Congresista o impide serlo”*. En esa línea, se ha entendido que la inhabilidad implica restricción al ejercicio del derecho fundamental a participar en la conformación, ejercicio y control del poder político<sup>20</sup>. Así las cosas, las inhabilidades tienen como finalidad impedir la elección<sup>21</sup>.

Esta restricción tiene como fundamento la necesidad de proteger el interés general, por lo que, desde el punto de vista constitucional, debe ser razonable y proporcional<sup>22</sup>. En ese sentido, por tratarse de normas que limitan el acceso a la función pública, las causales son de aplicación restrictiva y así lo ha sostenido el Consejo de Estado<sup>23</sup>:

<sup>18</sup> Cita original: Ob. cit. Ramírez Ramírez, Jorge Octavio. P. 26

<sup>19</sup> Cita original: 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.

<sup>20</sup> Artículos 40 y 85 de la Carta Política.

<sup>21</sup> Sobre este punto son relevantes, entre otros pronunciamientos de la Corte Constitucional, los siguientes: C-415 de 1993, en el que se señaló a la luz del análisis de las inhabilidades en materia contractual, lo siguiente: (...) “Una vez el Legislador identifica una situación específica que puede gravemente afectar el interés general puede legítimamente prohibir las conductas que la configuran. La mencionada prohibición, entre las múltiples formas que puede adoptar, puede tener el carácter de inhabilidad sancionable con nulidad absoluta. En realidad, las inhabilidades establecidas en la ley, no se destinan a castigar a quien formula con posterioridad una propuesta. Como se ha expuesto, este no es ni el objetivo ni la materia de las normas. Las inhabilidades no pueden reducirse ni captarse bajo la única perspectiva de las consecuencias materiales que ellas puedan acarrear para una determinada persona, sin tomar en consideración su verdadero objeto y sentido, que son los elementos que integran el componente principal de la limitación legal y que, adicionalmente, explican y autorizan por sí mismos los efectos materiales que se producen en la esfera vital de las personas comprendidas en su radio de acción.”

<sup>22</sup> Sentencia C-415 de 1994, M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz.

<sup>23</sup> Consejo de Estado, Sala de Consulta y Servicio Civil del 30 de abril de 2015, C.P. Álvaro Namén Vargas. Radicado: 11001-03-06-000-2015-00058-00 (2251) Actor: Ministerio del Interior. En igual sentido ver: Consejo de Estado. Sala de Consulta y Servicio Civil. Consejero ponente: Oscar Darío Amaya Navas. Bogotá D.G. 24 de julio de 2018, Radicado 2391.



Las causales de inhabilidad constituyen limitaciones al derecho fundamental a ser elegido y a acceder a funciones y cargos públicos garantizado por el artículo 40 de la Constitución; es así que la jurisprudencia constitucional y la del Consejo de Estado han señalado que las normas que establecen derechos y libertades constitucionales deben interpretarse de manera que se garantice su más amplio ejercicio, y que aquellas normas que los limiten mediante el señalamiento de inhabilidades, incompatibilidades y calidades para el desempeño de cargos públicos deben estar consagradas expresamente en la Constitución o en la ley y no pueden interpretarse en forma extensiva sino siempre en forma restrictiva. (...) La interpretación restrictiva de las normas que establecen inhabilidades constituye una aplicación del principio del Estado de Derecho previsto en el artículo 6º de la Constitución, según el cual “Los particulares sólo son responsables ante las autoridades por infringir la Constitución y las leyes” lo que se traduce en que pueden hacer todo aquello que no les esté expresamente prohibido, de donde como regla general se infiere que todos los ciudadanos pueden acceder al desempeño de funciones y cargos públicos y que excepcionalmente no podrán hacerlo aquellos a quienes se los prohíbe expresamente la Constitución o la ley. De allí que el Código Electoral en el artículo primero estatuya el principio de “capacidad electoral” según el cual “todo ciudadano puede elegir y ser elegido mientras no exista norma expresa que limite su derecho. En consecuencia, las causales de inhabilidad y de incompatibilidad son de interpretación restringida”.

Conforme con el postulado constitucional y la jurisprudencia, es claro que la Constitución Política consagró un régimen de inhabilidades y estableció los casos en los cuales una persona que pretende ostentar la calidad de congresista no puede ser elegido cuando incurra en alguna de las circunstancias dispuestas en el artículo 179 de la Carta Política, entre estas, tener vínculos familiares con un funcionario que ejerza autoridad civil o política en la misma circunscripción territorial en la que se inscriba para ser elegido en cargos de elección popular.

### **2.3. La inhabilidad consagrada en el numeral 5 del artículo 179 de la Constitución Política**

El régimen de inhabilidades de los congresistas relacionado con los nexos familiares de un funcionario que ejerce autoridad civil o política está consagrado en el numeral 5 del artículo 179 de la Constitución Política, así:

No podrán ser congresistas:

(...)

5. Quienes tengan vínculos por matrimonio, o unión permanente, o de parentesco en tercer grado de consanguinidad, primero de afinidad, o único civil, con funcionarios que ejerzan autoridad civil o política.

(...)

Las inhabilidades previstas en los numerales 2, 3, 5 y 6 se refieren a situaciones que tengan lugar en la circunscripción en la cual deba efectuarse la respectiva elección. La ley reglamentará los demás casos de inhabilidades por parentesco, con las autoridades no contemplados en estas disposiciones.

Para los fines de este artículo se considera que la circunscripción nacional coincide con cada una de las territoriales, excepto para la inhabilidad consignada en el numeral 5.

La Corte Constitucional ha manifestado que, en general, las inhabilidades e incompatibilidades fundadas en los nexos familiares fueron establecidas para evitar el nepotismo y la colusión, para lo cual se restringe el acceso a ciertos cargos públicos y, en ese caso, solo uno de ellos podrá tener la oportunidad de acceder al respectivo cargo. Sobre el asunto, dicha Corporación, ha indicado<sup>24</sup>:

<sup>24</sup> Sentencia C-415 de 1994, magistrado ponente: Eduardo Cifuentes Muñoz.



Por lo demás, es común a las prohibiciones que se fundan en los nexos familiares, implicar materialmente, para algunos miembros de una misma familia, la imposibilidad de gozar de un derecho o posibilidad de acción que, en otras condiciones, podían ejercer. Así, por ejemplo, en las hipótesis de los numerales 5 y 6 del art. 179 - 5 y 6 de la C.P., se elimina la posibilidad de ser congresista para la persona perteneciente a un grupo familiar en el cual uno de sus miembros ejerza autoridad civil o política. También se podría aducir que el miembro del grupo familiar que primero accede al servicio público impide que los restantes posteriormente puedan hacerlo. No obstante, ésta no es la prohibición sino su consecuencia, y la misma se justifica a la luz del precepto prohibitivo y de su finalidad, que no es otra que la de evitar que el poder político se acumule en una misma familia. No es posible perseguir este fin sin que ese efecto se produzca. El Constituyente simplemente consideró que la promoción del interés general justificaba con creces el sacrificio individual que llegare a presentarse.»

Por su parte, el Consejo de Estado<sup>25</sup> al referirse a dicha inhabilidad, señaló que su propósito no es otro que evitar que el candidato de elección popular se valga de prerrogativas de su pariente y con ello, se comprometa la igualdad en la contienda electoral:

(...)

Las causales previstas en los artículos 179-5 de la Constitución Política y 33-5 de la Ley 617 de 2000, que son las que ocupan la atención de la Sala, fueron consagradas con la finalidad de depurar la democracia colombiana, evitando el nepotismo y per sé que los servidores investidos de autoridad lo utilizaran para favorecer intereses de personas de su núcleo familiar, con quienes tienen lazos de parentesco en los grados allí señalados, conducta que de no ser prevenida rompería con el principio de imparcialidad, empeñaría el proceso político electoral y comprometería de manera grave el derecho a la igualdad de oportunidades de los candidatos para acceder al ejercicio de funciones y cargos públicos, inclinando la balanza a favor de sus allegados, facilitando así la propagación de dinastías electorales familiares.

(...)

Esta Sala reitera, entonces, que la finalidad de la inhabilidad prevista en el numeral quinto del artículo 179 de la Constitución Política es impedir que el poder proveniente del Estado influya sobre los electores para provecho o beneficio de los parientes o allegados, con el fin de garantizar el principio de igualdad entre los candidatos y evitar que el poder político se acumule en una misma familia<sup>26</sup>.

Ahora, conforme con el artículo 179 de la Constitución Política, para que se configure dicha causal de inhabilidad por parte de un congresista, deben concurrir los siguientes supuestos<sup>27</sup>:

- ❖ Vínculo por matrimonio o unión permanente, o de parentesco hasta en tercer grado de consanguinidad, primero de afinidad, o único civil, entre el Congresista y quien ejerce la autoridad civil o política.
- ❖ Que el pariente, cónyuge o compañero permanente de quien resultó electo tenga la calidad de funcionario.

<sup>25</sup> Ver, entre otras: (i) Consejo de Estado. Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, sentencia de unificación del 29 de enero de 2019, expediente 110010328 000 2018 00031 00 (SU), C.P. Rocío Araújo Oñate. (ii) Consejo de Estado, Sala Séptima Especial de Decisión de Pérdida de Investidura, sentencia del 18 de enero de 2023. Expediente 11001-03-15-000-2022-03485-0, C.P. Oswaldo Giraldo López.

<sup>26</sup> Ibidem

<sup>27</sup> Consejo de Estado, Sección Quinta, sentencia del 27 de septiembre de 2018, Expediente 11001-03-28-000-2018-00055-00, C.P. Rocío Araújo Oñate; Consejo de Estado, Sección Quinta, sentencia del 19 de septiembre de 2018, C.P. Carlos Enrique Moreno Rubio, Expediente 11001-03-28-000-2018-00025-00.



- ❖ Que dicho funcionario, en el marco de las funciones que ejerce, ostente autoridad civil o política.
- ❖ Que el funcionario esté investido de autoridad civil o política dentro del límite temporal establecido por el ordenamiento jurídico.
- ❖ Que las circunstancias o condiciones inhabilitantes tengan lugar en la circunscripción territorial de la respectiva elección.

La ausencia de alguno de los supuestos descritos impide la configuración de la inhabilidad y, por consiguiente, es causa suficiente para negar las pretensiones del medio de control de pérdida de investidura.

### **3. Análisis de requisitos para la configuración del elemento objetivo de la causal en el caso concreto**

Establecidos los elementos que deben concurrir para la configuración de la inhabilidad prevista en el numeral 5 del artículo 179 de la Constitución Política y, por tanto, la causal de pérdida de investidura del artículo 183-1 de la misma carta, la Sala analizará cada uno de los anteriores supuestos al caso en concreto.

#### **3.1. Vínculo por matrimonio o unión permanente, o de parentesco hasta en tercer grado de consanguinidad, primero de afinidad, o único civil, entre el Congresista y quien ejerce la autoridad civil o política**

En cuanto a este elemento, se debe advertir que la jurisprudencia del Consejo de Estado<sup>28</sup> al interpretar el numeral 5 del artículo 179 de la Constitución Política, en especial, la expresión “*en tercer grado de consanguinidad*”, concluyó que aunque la norma constitucional solo hace referencia al tercer grado de consanguinidad, debe entenderse que incluye también el primer y segundo grado, pues de lo contrario, una lectura literal conllevaría a la interpretación de que una persona podría ser congresista a pesar de ser el tío o sobrino de un funcionario que ejerza autoridad civil o política, pero no si es hermano del mismo.

Aclarado lo anterior, la Sala precisa que las partes no debaten la configuración de este primer requisito. Además, está probado en el expediente que los señores Gloria Elena Arizabaleta Corral y Carlos Eduardo Arizabaleta Corral tienen la condición de hermanos, según dan cuenta los registros civiles de nacimiento<sup>29</sup> en los que se advierten que son hijos de los señores Eduardo Arizabaleta Calderón y María Elena Corral, por tanto, tienen vínculo de parentesco en el segundo grado de consanguinidad.

En ese orden de ideas, no cabe duda de que el supuesto del parentesco se cumple en este caso.

<sup>28</sup> Consejo de Estado, Sala Plena de lo Contencioso Administrativo. Sentencia de 27 de enero de 1998. C.P. Ricardo Hoyos Duque, Expediente AC-5397. La anterior posición fue reiterada, entre otras, Consejo de Estado, Sección Quinta, sentencia del 30 de enero de 2019, C.P. Alberto Yepes Barreiro. Expediente:11001-03-28-000-2018-00109-00.

<sup>29</sup> Páginas 25 a la 28, del archivo digital 5 del índice del expediente judicial electrónico 11001031500020220343000



### **3.2. Que el pariente, cónyuge o compañero permanente de quien resultó electo tenga la calidad de funcionario**

Respecto a la noción de funcionario establecida en el artículo 179 numeral 5 de la Constitución Política, la Sala Plena<sup>30</sup> y la Sección Quinta<sup>31</sup> del Consejo de Estado han señalado que *“comprende a todos los servidores que prestan sus servicios a una entidad pública y ejercen las funciones que a esta corresponden, es decir a los empleados públicos y a los trabajadores oficiales, además que el término ‘funcionario’ contenido en la inhabilidad es equiparable a la de ‘empleado público’”*.

Adicionalmente, la Sala Plena de esta Corporación, ha manifestado que *“para alcanzar la condición de empleado público es necesario que se profiera un acto administrativo que ordene la respectiva designación; que se tome posesión del cargo; que la planta de personal contemple el empleo; y que exista disponibilidad presupuestal para atender el servicio”*<sup>32</sup>.

En el caso concreto, el señor Carlos Eduardo Arizabaleta Corral fue nombrado por el Alcalde de Santiago de Cali mediante Decreto 411201020.0895 del 15 de mayo de 2020 como Gerente de la Red de Salud del Sur Oriente E.S.E., del Distrito de Santiago de Cali, desde el 16 de mayo de 2020 y tomó posesión el 18 de mayo del mismo año.

El artículo 1° del Decreto 1876 de 1994 en desarrollo del artículo 194 de La Ley 100 de 1993, señala que las Empresas Sociales del Estado *“constituyen una categoría especial de entidad pública, descentralizada, con personería jurídica, patrimonio propio y autonomía administrativa, creadas y reorganizadas por ley o por las asambleas o concejos”*. En cuanto al régimen de personal, el artículo 17 del mencionado Decreto dispone que las personas que se vinculen a una Empresa Social del Estado tienen el carácter de empleados públicos o trabajadores oficiales, sin embargo, estos últimos, son los que desempeñan cargos no directivos destinados al mantenimiento de la planta física hospitalaria o de servicios generales.

En los términos de la ley y la jurisprudencia antes referida, es claro para la Sala que el señor Carlos Eduardo Arizabaleta Corral ostenta la calidad de funcionario (empleado público) como lo exige el numeral 5 del artículo 179 de la Constitución Política, en razón a que fue nombrado gerente y representante legal de la Red de Salud del Sur Oriente E.S.E. del Distrito de Santiago de Cali. Por ende, este supuesto también se cumple en el caso aquí analizado.

### **3.3. Que dicho funcionario, en el marco de las funciones que ejerce, ostente autoridad civil o política**

La Sala comienza por precisar que los conceptos de autoridad civil, autoridad administrativa y autoridad política carecen de definición constitucional. Esta situación ha conllevado a que la jurisprudencia acuda a las disposiciones de la Ley 136 de 1994,

<sup>30</sup> Consejo de Estado, Sala Plena de lo Contencioso Administrativo. Sentencia del 29 de enero de 2019. C.P. Rocío Araújo Oñate. Expediente 11001032800020180003100

<sup>31</sup> Consejo de Estado, Sección Quinta, sentencias de 26 de marzo de 2015. Expediente 11001-03-28-000-2014-00058-00 y del 5 de mayo de 2016, radicación 54001-23-33-000-2015-00530-01. C.P. Alberto Yepes Barreiro.

<sup>32</sup> Consejo de Estado. Sala Plena de lo Contencioso Administrativo. Sentencia del 30 de marzo de 2006. Consejero ponente Tarsicio Cáceres Toro. Expediente 4885-2004.



y las aplique por analogía en los asuntos que se relacionan con nulidades electorales y con pérdidas de investidura de Congresistas<sup>33</sup>.

Los artículos 188 y 189 de la Ley 136 de 1994 definen la autoridad civil y política, respectivamente, así:

Artículo 188. Autoridad Civil. Para efectos de lo previsto en esta Ley, se entiende por autoridad civil la capacidad legal y reglamentaria que ostenta un empleado oficial para cualquiera de las siguientes atribuciones:

1. Ejercer el poder público en función de mando para una finalidad prevista en esta Ley, que obliga al acatamiento de los particulares y en caso de desobediencia, con facultad de la compulsión o de la coacción por medio de la fuerza pública.
2. Nombrar y remover libremente los empleados de su dependencia, por sí o por delegación.
3. Sancionar a los empleados con suspensiones, multas o destituciones.”

Artículo 189. Autoridad Política. Es la que ejerce el alcalde como jefe del municipio. Del mismo modo, los secretarios de la alcaldía y jefes de departamento administrativo, como miembros del gobierno municipal, ejercen con el alcalde la autoridad política.

Por su parte, el artículo 190 de la Ley 136 define dirección administrativa en los siguientes términos:

ARTICULO 190. Dirección Administrativa: Esta facultad además del alcalde, la ejercen los secretarios de la alcaldía, los jefes de departamento administrativo y los gerentes o jefes de las entidades descentralizadas, y los jefes de las unidades administrativas especiales, como superiores de los correspondientes servicios municipales.

También comprende a los empleados oficiales autorizados para celebrar contratos o convenios; ordenar gastos con cargo a fondos municipales; conferir comisiones, licencias no remuneradas, decretar vacaciones y suspenderlas, para trasladar horizontal o verticalmente los funcionarios subordinados; reconocer horas extras, vincular personal supernumerario o fijarle nueva sede al personal de planta; a los funcionarios que hagan parte de las unidades de control interno y quienes legal o reglamentariamente tengan facultades para investigar las faltas disciplinarias.

Adicionalmente, las citadas normas han estado acompañadas de un desarrollo jurisprudencial por parte de esta Corporación. En relación con el término autoridad política<sup>34</sup>, lo ha definido como la capacidad para *“presentar proyectos de Ley y sancionarlos, manejar las relaciones con los otros poderes y con otros Estados, gestionar, trazar y apalancar el rumbo de la Nación”*<sup>35</sup>, y también se ha dicho que es *“la que ejercen los que ‘gobiernan y mandan ejecutar las leyes’, es la que ejerce quien tiene el poder de decidir, con un alcance de obligatoriedad y con el fin de alcanzar metas de carácter general y de beneficio común, al menos teóricamente”*<sup>36</sup>.

<sup>33</sup> Así lo ha admitido la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado, sentencia del 27 de agosto de 2002, expediente PI-025. Reiterado recientemente en sentencia del 17 de septiembre de 2019, expediente: 11001-03-15-000-2019-01598-01, C.P. Lucy Jeannette Bermúdez.

<sup>34</sup> Consejo de Estado, Sección Quinta, sentencia de 7 febrero de 2019, expediente 11001-03-28-000-2018-00048-00, 11001-03-28-000-2018-00017-00, C.P. Alberto Yepes Barreiro y sentencia de 30 mayo de 2019, expediente 11001-03-28-000-2018-00091-00, 11001-03-28-000-2018-00601-00, C.P. Rocío Araujo Oñate.

<sup>35</sup> Consejo de Estado, Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, sentencia de 9 de junio de 1998, expediente AC-5779, C.P. Germán Rodríguez Villamizar.

<sup>36</sup> Consejo de Estado, Sala Plena de lo Contencioso Administrativo., sentencia de 22 de enero de 2008, expediente 11001-03 -15-000-2007-00163-00(PI), C.P. Gustavo Eduardo Gómez Aranguren.



En cuanto a la autoridad civil, la Sala Plena del Consejo de Estado en sentencia de 11 de febrero de 2008<sup>37</sup> aceptó que hasta ese momento no existía un criterio unificado respecto de lo que debe entenderse por autoridad civil, y que con el ánimo de consolidar el sentido y alcance de este concepto debían replantearse algunas tesis.

El primer criterio que replanteó fue el que consideraba que autoridad civil corresponde aquella que no es autoridad militar, *“pues una noción como esta confunde, por ejemplo, a la ‘autoridad jurisdiccional’ o a la ‘política’ con la ‘civil’; y actualmente no cabe duda de que se trata de conceptos jurídicos con contenido y alcance distinto”*.

También precisó que la autoridad civil no es el género que comprende a la autoridad administrativa, pues si bien las diferencias entre éstas son difíciles de establecer y apreciar, no se pueden confundir, en la medida en que la Constitución Política las menciona de manera autónoma.

Igualmente, aceptó que la remisión que jurisprudencialmente se ha hecho al artículo 188 de la Ley 136 de 1994, para construir en parte el concepto de autoridad civil (en la que se incluye la potestad de nombrar y remover funcionarios, así como la de sancionarlos, e igualmente la potestad de mando e imposición sobre los particulares), es un recurso interpretativo válido, que no contraviene la Constitución, y que resulta adecuado para entender que por lo menos en eso consiste la autoridad civil.

Bajo el anterior entendimiento, en la misma providencia, la Sala Plena dio una noción más próxima de lo que debe entenderse por autoridad civil, así:

Estima la Corporación que la autoridad civil, para los efectos del artículo 179.5 CP., es una especie de la autoridad pública –como lo es la jurisdiccional, la política, la militar, la administrativa, entre otras-, y consiste en el ejercicio de actos de poder y mando, que se desarrollan mediante típicos actos de autoridad, así como a través de la definición de la orientación de una organización pública, y de sus objetivos y tareas, la cual ejerce un servidor público o un particular que cumple función pública; poder que se expresa tanto sobre los ciudadanos y la comunidad en general –expresión exógena de la autoridad civil- como al interior de la organización estatal –expresión endógena de la autoridad civil-.

En esta medida, es claro que si bien el artículo 188 ayuda bastante en la tarea de hallar el sentido mismo de esta forma de autoridad, también es cierto que dicho concepto es algo más que eso, aunque la norma contiene el reducto mínimo de aquella. En tal caso, para la Sala, este tipo de autoridad hace referencia, además de lo que expresa dicha norma, a la potestad de dirección y/o mando que tiene un funcionario sobre los ciudadanos, lo que se refleja en la posibilidad –no necesariamente en el ejercicio efectivo- de impartir ordenes, instrucciones, o de adoptar medidas coercitivas, bien de carácter general o particular, de obligatorio acatamiento para éstos.

En tal sentido, la autoridad civil suele expresarse a través de i) la toma de decisiones, o su ingerencia efectiva en ellas, o ii) de la ejecución de las mismas. Las primeras deben denotar la idea de mando, poder, dirección, coordinación y control que se tiene sobre los ciudadanos, los bienes que posee o administra el Estado, o sobre los sectores sociales y económicos; pero no se trata de cualquier clase de decisión –las cuales adopta, incluso, un funcionario del nivel operativo de una organización, en la labor diaria que tiene a cargo-, sino de aquella que determinan originariamente el modo de obrar mismo del Estado. La segunda supone la realización práctica de las tareas que desarrolla la entidad, y su puesta en práctica demuestra el control que se tiene sobre la administración, los funcionarios y los ciudadanos destinatarios de las políticas que se trazan desde un vértice de la administración pública.

<sup>37</sup> Consejo de Estado, Sala Plena de lo Contencioso Administrativo. Sentencia de 11 de febrero de 2008. Radicación 11001-03-15-0002007-00287-00.



Esta noción de autoridad civil expuesta en la sentencia de 11 de febrero de 2008 ha sido reiterada, en el trámite de acciones de pérdida de investidura, por la Sala Plena de la Corporación en sentencias del 15 de febrero de 2011<sup>38</sup>, 16 de noviembre de 2011<sup>39</sup>, 17 de julio de 2012<sup>40</sup>, 21 de julio de 2015<sup>41</sup>, 17 de septiembre de 2019<sup>42</sup>, 3 de marzo de 2020<sup>43</sup> y 10 de agosto de 2020<sup>44</sup>, en las que se ha estimado que la autoridad civil no solo comporta las potestades que conllevan mando e imposición, sino también las que implican dirección y su exteriorización que, por regla general, se presenta en la forma de órdenes, instrucciones o medidas coercitivas, de rango particular o general, de obligatorio acatamiento para los destinatarios.

Con fundamento en lo anterior, esta Sala Especial de Decisión de Pérdida de Investidura acoge la posición reiterada de la Sala Plena de la Corporación respecto a que la autoridad civil y la autoridad administrativa son diferentes y, que a efectos de analizar la causal de inhabilidad del artículo 179-5 de la Constitución, lo que se debe demostrar es el ejercicio de autoridad política o civil.

Para efectos de analizar en este caso el ejercicio de autoridad civil, se tendrá en cuenta lo expuesto por la Sala Plena en la sentencia del 11 de febrero de 2008, en la que se estableció que la autoridad civil suele expresarse a través de i) la toma de decisiones, o su injerencia efectiva en ellas, o ii) de la ejecución de las mismas.

De modo que para establecer si el desempeño de determinado cargo público implica el ejercicio de autoridad civil, se debe analizar en cada caso el cargo desempeñado y las funciones asignadas, esto es, determinar con claridad si el ejercicio de dichas funciones implica potestad de mando, de imposición y de dirección y, con ello, si podrían incidir en el electorado. Lo anterior, con el fin de determinar si el funcionario cuestionado se encontraba incurso en la inhabilidad para aspirar al cargo correspondiente.

Conforme con el anterior análisis legal y jurisprudencial, la Sala Especial de Decisión procederá a verificar si, en el caso concreto, se cumple con el supuesto de autoridad civil o política, para lo cual, se analizarán las funciones de un gerente de una E.S.E. y, específicamente, las del señor Carlos Eduardo Arizabaleta Corral como gerente de la Red de Salud del Suroriente E.SE. Seguidamente, se realizará una valoración de todas las pruebas aportadas por las partes y que obran en el expediente.

El artículo 4 del Decreto 139 de 1996<sup>45</sup> establece que las funciones del cargo de gerente de empresas sociales del estado, además de las definidas en la Ley, Ordenanza o Acuerdo, son las siguientes:

1. Detectar la presencia de todas aquellas situaciones que sean factor de riesgo epidemiológico, y adoptar las medidas conducentes a aminorar sus efectos.

<sup>38</sup> C.P. Enrique Gil Botero, expediente 11001-03-15-000-2010-01055-00(PI)

<sup>39</sup> C.P. María Elizabeth García González, expediente ad. 11001-03-15-000-2011-00515-00.

<sup>40</sup> C.P. Bertha Lucía Ramírez Páez, expediente 11001-03-15-000-2011-00438-00.

<sup>41</sup> Consejero Ponente Gerardo Arenas Monsalve, expediente 11001-03-15-000-2014-02130-00(PI)

<sup>42</sup> C.P. Lucy Jeannette Bermúdez Bermúdez, expediente 11001-03-15-000-2019-01598-01.

<sup>43</sup> C.P. Ramiro Pazos Guerrero Expediente 11001-03-15-000-2019-03209-02 (PI)

<sup>44</sup> C.P. Sandra Lisset Ibarra Vélez, expediente 11001-03-15-000-2020-00061-00.

<sup>45</sup> Por el cual se establecen los requisitos y funciones para los Gerentes de Empresas Sociales del Estado y Directores de Instituciones Prestadoras de Servicios de Salud del sector público y se adiciona el Decreto número 1335 de 1990.



2. Identificar el diagnóstico de la situación de salud del área de influencia de la entidad, interpretar sus resultados y definir los planes, programas, proyectos y estrategias de atención.
3. Desarrollar planes, programas y proyectos de salud conforme a la realidad socioeconómica y cultural de la región.
4. Participar en el diseño, elaboración y ejecución del plan local de salud, de los proyectos especiales y de los programas de prevención de la enfermedad y promoción de la salud y adecuar el trabajo institucional a dichas orientaciones.
5. Planear, organizar y evaluar las actividades de la entidad y velar por la aplicación de las normas y reglamentos que regulan el Sistema General de Seguridad Social en Salud.
6. Promover la adaptación, adopción de las normas técnicas y modelos orientados a mejorar la calidad y eficiencia en la prestación de los servicios de salud y velar por la validez y científica y técnica de los procedimientos utilizados en el diagnóstico y tratamiento.
7. Velar por la utilización eficiente de los recursos humanos, técnicos y financieros de la entidad y por el cumplimiento de las metas y programas aprobados por la Junta Directiva.
8. Presentar para aprobación de la Junta Directiva del plan trianual, los programas anuales de desarrollo de la entidad y el presupuesto prospectivo, de acuerdo con la Ley Orgánica de Presupuesto y las normas reglamentarias.
9. Adaptar la entidad a las nuevas condiciones empresariales establecidas en el marco del Sistema General de Seguridad Social en Salud, garantizando tanto la eficiencia social como económico de la entidad, así como la competitividad de la institución.
10. Organizar el sistema contable y de costos de los servicios y propender por la eficiencia utilización del recurso financiero.
11. Garantizar el establecimiento del sistema de acreditación hospitalaria, de auditoría en salud y control interno que propicien la garantía de la calidad en la prestación del servicio.
12. Establecer el sistema de referencia y contrarreferencia de pacientes y contribuir a la organización de la red de servicios en el nivel local.
13. Diseñar y poner en marcha un sistema de información en salud, según las normas técnicas que expida el Ministerio de Salud, y adoptar los procedimientos para la programación, ejecución, evaluación, control y seguimiento físico y financiero de los programas.
14. Fomentar el trabajo interdisciplinario y la coordinación intra e intersectorial.
15. Desarrollar objetivos, estrategias y actividades conducentes a mejorar las condiciones laborales, el clima organizacional, la salud ocupacional y el nivel de capacitación y entrenamiento, y en especial ejecutar un proceso de educación continua para todos los funcionarios de la entidad.
16. Presentar a la Junta Directiva el proyecto de planta de personal y las reformas necesarias para su adecuado funcionamiento y someterlos a la aprobación de la autoridad competente.
17. Nombrar y remover los funcionarios bajo su dependencia de acuerdo con las normas de administración de personal que rigen para las diferentes categorías de empleo, en Sistema General de Seguridad Social en Salud.
18. Diseñar modelos y metodologías para estimular y garantizar la participación ciudadana y propender por la eficiencia de las actividades extramurales en las acciones tendientes a lograr metas de salud y el mejoramiento de la calidad de vida de la población.
19. Diseñar mecanismos de fácil acceso a la comunidad, que permitan evaluar la satisfacción de los usuarios, atender las quejas y sugerencias y diseñar en consecuencia, políticas y correctivos orientados al mejoramiento continuo del servicio.
20. Representar legalmente a la entidad judicial y extrajudicialmente y ser ordenador del gasto.
21. Firmar las convenciones colectivas con los trabajadores oficiales de acuerdo con la disponibilidad presupuestal.



22. Contratar con las Empresas Promotoras de Salud públicas o privadas la realización de las actividades del Plan Obligatorio de Salud, que esté en capacidad de ofrecer.
23. Las demás que establezcan la Ley y los reglamentos y las Juntas Directivas de las Entidades.

Por su parte, el artículo 20 del Acuerdo 106 de 2003 aprobado por el Concejo Municipal de Santiago de Cali, mediante el cual se *“descentraliza la prestación de servicios de salud del primer nivel de atención del municipio de Santiago de Cali, mediante la creación de las empresas sociales del estado del municipio de Santiago de Cali”*, dispone:

Son funciones del Gerente, sin perjuicio de las demás inherentes a su cargo, las que le correspondan de conformidad con las normas legales vigentes y los estatutos de la Empresa, las siguientes:

1. Dirigir, coordinar, supervisar y controlar los procesos y actividades que garanticen el cumplimiento de la misión, de los objetivos y de las responsabilidades de la Empresa Social del Estado.
2. Realizar la gestión necesaria para lograr el desarrollo de la Empresa Social del Estado de acuerdo con los planes y programas establecidos, teniendo en cuenta los perfiles epidemiológicos del área de influencia, las características del entorno y las condiciones internas de la Empresa Social del Estado y con sujeción al plan de Desarrollo Municipal y al Plan Sectorial de Salud.
3. Ejecutar las decisiones de la Junta Directiva.
4. Representar a la Empresa Social del Estado judicial y extrajudicialmente.
5. Ordenar los gastos, dictar los actos, realizar las operaciones y celebrar los contratos necesarios para el cumplimiento del objeto, funciones y actividades principales o complementarias, directivas o conexas de la Empresa Social del Estado de acuerdo con las normas legales vigentes.
6. Establecer los procesos para el desarrollo de las funciones a cargo de las diferentes dependencias y servidores, garantizando la articulación y complementariedad de los niveles de la organización dentro de una concepción participativa de la gestión y procedimientos eficaces de evaluación, control y seguimiento al cumplimiento de las metas y políticas de la Empresa.
7. Tomar dinero en mutuo, abrir y manejar cuentas corrientes bancarias.
8. Adelantar todas las acciones, gestiones y actuaciones atinentes a la administración de personal de conformidad con la legislación vigente.
9. Proponer a la Junta Directiva la planta de cargos y las modificaciones que consideren necesarias para el buen funcionamiento de la Empresa, así como lo relacionado con la clasificación y remuneración del personal.
10. Dirigir, coordinar y controlar el personal de la Empresa y la operación de sus funciones.
11. Ejercer la facultad nominadora, nombrando, contratando y removiendo, según el caso, al personal de empleados públicos y trabajadores oficiales de la Empresa, y resolviendo las situaciones administrativas y laborales de sus servidores de conformidad con las normas vigentes sobre la materia.
12. Proyectar el presupuesto de ingresos y gastos de la Empresa Social del Estado, en coordinación con todas sus dependencias y unidades de gestión, con fundamento en la evaluación del presupuesto anterior, de los estudios y proyecciones realizadas para la vigencia fiscal.
13. Someter a consideración de la Junta Directiva el Proyecto de Presupuesto de Ingresos y Gastos y las iniciativas que estime convenientes para el buen funcionamiento de la Empresa.
14. Novar obligaciones o créditos.



15. Delegar en los funcionarios de la Empresa del Nivel Directivo o Asesor las funciones que considere pertinentes para la buena marcha de la Empresa.
16. Atender la gestión de los negocios y actividades de la Empresa, de acuerdo con las disposiciones legales, estatutarias y las políticas señaladas por la Junta Directiva.
17. Presentar a la Junta Directiva el proyecto de estructura orgánica de la Empresa, y sus modificaciones, así como las funciones de sus dependencias.
18. Desarrollar el Sistema de Información de la Empresa, articulado al Sistema de Información de la Secretaría de Salud Pública del Municipio de Santiago de Cali.
19. Proyectar el Presupuesto de Ingresos y Gastos de la Empresa, para consideración y aprobación de la Junta Directiva y demás autoridades competentes.
20. Diseñar y aplicar modelos y metodologías para estimular y garantizar la participación intra e intersectorial y comunitaria en la formulación, ejecución, evaluación y control de los planes y programas de la Empresa.
21. Desarrollar objetivos, estrategias y actividades conducentes a mejorar las condiciones laborales, el clima organizacional, la salud ocupacional, el nivel de capacitación y entrenamiento y en especial, un proceso de educación continua para todos los funcionarios de la Entidad.
22. Promover la adopción de las normas técnicas y modelos de atención orientados a mejorar la calidad y eficiencia en la prestación de los servicios de salud y velar por la validez científica y técnica de los procedimientos utilizados en la atención.

En lo que interesa para resolver el caso, obran como pruebas, entre otras, las siguientes<sup>46</sup>:

- El señor Carlos Eduardo Arizabaleta Corral, mediante Resolución núm. 100.23.1.006 del 5 de enero de 2022, nombró a Iván Mauricio Escobar Mendoza como jefe de la oficina administrativa y financiera. (pág. 58 a 59).
- El señor Carlos Eduardo Arizabaleta Corral, mediante Resolución núm. 100.23.1.214 – 2021 del 10 de diciembre de 2021, nombró a Angie González Zuluaga en una plaza de servicio social obligatorio en la Red de salud del suroriente E.S.E. (pág. 60 a 61).
- El señor Carlos Eduardo Arizabaleta Corral, mediante Resolución núm. 100.23.1.026-2022 del 11 de febrero de 2022, nombró a Diana Marsella Quenguan Armero en una plaza de servicio social obligatorio en la Red de salud del suroriente E.S.E. (pág. 62 a 63).
- El señor Carlos Eduardo Arizabaleta Corral, mediante Resolución núm. 100.23.1.030 del 11 de febrero de 2022, nombró a Saidy Patricia Paternina Egea en una plaza de servicio social obligatorio en la Red de Salud del suroriente E.S.E. (pág. 64 a 65).
- El señor Carlos Eduardo Arizabaleta Corral, mediante Resolución núm. 100.23.1.027 del 11 de febrero de 2022, nombró a Yecenia Mina Rivas en una plaza de servicio social obligatorio en la Red de Salud del suroriente E.S.E. (pág. 66 a 67).

A partir de lo anterior, la Sala encuentra que:

<sup>46</sup> Índice 2, del expediente 11001031500020220444400 visible en el aplicativo Samai. Documento certificado D29612873C9AB771 A77611BCB163B335 610D05E836B6645E AB99527177CBD524.



De conformidad con el numeral 2 del artículo 188 de la Ley 136 de 1994 y la jurisprudencia citada anteriormente<sup>47</sup>, un funcionario ejerce autoridad civil cuando tiene asignada la facultad de nombrar y remover libremente los empleados de la dependencia.

En el caso de los gerentes de las Empresas Sociales del Estado, el numeral 17 del artículo 4 del Decreto 139 de 1996 establece expresamente que tienen como función la de “Nombrar y remover los funcionarios bajo su dependencia de acuerdo con las normas de administración de personal que rigen para las diferentes categorías de empleo, en el Sistema General de Seguridad Social en Salud”. En el mismo sentido, el numeral 11 del artículo 20 del Acuerdo Municipal 106 de 2003 señala que los gerentes de las Empresas Sociales del Estado creadas en el municipio de Santiago de Cali tienen como función la de “ejercer la facultad nominadora, nombrando, contratando y removiendo, según el caso, al personal de empleados públicos y trabajadores oficiales de la Empresa, y resolviendo las situaciones administrativas y laborales de sus servidores de conformidad con las normas vigentes sobre la materia”.

En el caso concreto, el señor Carlos Eduardo Arizabaleta Corral, en calidad de gerente y representante legal de la Red de Salud del Sur Oriente E.S.E. de la ciudad de Cali, efectuó varios nombramientos de personal dentro de la estructura orgánica de la entidad durante el periodo inhabilitante de la congresista, esto es, entre el 13 de noviembre de 2021 y el 13 de marzo de 2022.

Lo anterior es suficiente para concluir que el señor Arizabaleta Corral no solo tenía la facultad nominadora dentro del periodo inhabilitante que tenía su hermana para inscribirse y ser elegida, sino que, además, como quedó probado, hizo uso de esa atribución. Sin duda, al tener asignada la función nominadora ejerció autoridad civil<sup>48</sup>.

Incluso, de la lectura de las demás funciones asignadas al gerente de la Red de Salud del Sur Oriente E.S.E., se advierte que el ejercicio de la autoridad civil también se encuentra evidenciado, entre otras, en las siguientes atribuciones: *(i) diseñar modelos y metodologías para estimular y garantizar la participación ciudadana y propender por la eficiencia de las actividades extramurales en las acciones tendientes a lograr metas de salud y el mejoramiento de la calidad de vida de la población; (ii) diseñar mecanismos de fácil acceso a la comunidad, que permitan evaluar la satisfacción de los usuarios, atender las quejas y sugerencias y diseñar en consecuencia, políticas y correctivos orientados al mejoramiento continuo del servicio; (iii) Firmar las convenciones colectivas con los trabajadores oficiales de acuerdo con la disponibilidad presupuestal, (iv) contratar con las Empresas Promotoras de Salud públicas o privadas la realización de las actividades del Plan Obligatorio de Salud, que*

<sup>47</sup> Sentencias de (i) 15 de febrero de 2011, C.P. Enrique Gil Botero, expediente 11001-03-15-000-2010-01055-00(PI), (ii) 16 de noviembre de 2011, C.P. María Elizabeth García González, expediente 11001-03-15-000-2011-00515-00, (iii) 17 de julio de 2012, C.P. Bertha Lucía Ramírez Páez, expediente 11001-03-15-000-2011-00438-00, (iv) 21 de julio de 2015, C.P. Gerardo Arenas Monsalve, expediente 11001-03-15-000-2014-02130-00(PI), (v) 17 de septiembre de 2019 C.P. Lucy Jeannette Bermúdez Bermúdez, expediente 11001-03-15-000-2019-01598-01, (vi) 3 de marzo de 2020, C.P. Ramiro Pazos Guerrero, expediente 11001-03-15-000-2019-03209-02 (PI) y (vii) 10 de agosto de 2020, C.P. Sandra Lisset Ibarra Vélez, expediente 11001-03-15-000-2020-00061-00.

<sup>48</sup> Ver casos similares en los que también se concluyó que el cargo de gerente de una empresa social del estado ostenta autoridad civil y, por tanto, se configura la causal de inhabilidad del artículo 179-5 CP. Sentencia del 4 de noviembre de 2022, Sección Primera, Expediente 05001-23-33-000-2022-00814-01, C.P. Hernando Sánchez y sentencia del 12 de marzo de 2019, Sala 21 Especial de Decisión de Pérdida de Inversión, Expediente 11001-03-15-000-2018-04505-00, C.P. Rafael Francisco Suárez .



*esté en capacidad de ofrecer. (v) adelantar todas las acciones, gestiones y actuaciones atinentes a la administración de personal de conformidad con la legislación vigente, (vi) Proponer a la Junta Directiva la planta de cargos y las modificaciones que consideren necesarias para el buen funcionamiento de la Empresa, así como lo relacionado con la clasificación y remuneración del personal y diseñar y aplicar modelos y metodologías para estimular y garantizar la participación intra e intersectorial y comunitaria en la formulación, ejecución, evaluación y control de los planes y programas de la Empresa<sup>49</sup>.*

Las anteriores funciones denotan que el señor Arizabaleta Corral tenía facultades de mando, poder, dirección y coordinación no solo sobre los bienes y recursos de la entidad, sino además sobre algunos de los sectores sociales y económicos que rodean el servicio público de salud en la ciudad de Cali, es decir, el hermano de la congresista tenía injerencia efectiva tanto en la toma de decisiones, como en su ejecución.

Finalmente, a juicio de Sala, la regla establecida en la sentencia SU-207 de 2022 de la Corte Constitucional, según la cual, se debe realizar una valoración probatoria que examine la probabilidad real -más allá de la potencial- de que el ejercicio de la autoridad administrativa incidió en los electores, no es aplicable al caso bajo estudio, pues se trata de la revisión de una tutela contra una sentencia de nulidad electoral de un Alcalde y un Concejal y no precisamente de pérdida de investidura contra congresista, como ocurre en este caso. Luego, se trata de supuestos fácticos distintos.

En conclusión, para la Sala también se encontró acreditado en el plenario, que Carlos Eduardo Arizabaleta Corral, hermano de la acusada, ejerció autoridad civil en el municipio de Santiago de Cali, entonces, este supuesto también se cumple en el caso aquí analizado.

### **3.4. Que tal funcionario esté investido de autoridad civil o política dentro del límite temporal establecido por el ordenamiento jurídico**

La causal de inhabilidad dispuesta en el numeral 5 del artículo 179 de la Constitución Política, no establece una condición relativa al tiempo o momento durante el cual opera esta, como sí ocurre con otras causales que señalan con precisión que dentro de los doce meses anteriores a la fecha de elección no podrán ser congresistas determinadas personas, o que no podrán serlo quienes hayan sido condenados penalmente en cualquier época, entre otras; circunstancias estas en que se tiene certeza a partir de qué momento empieza a contar la inhabilidad y cuando ésta cesa.

Al respecto, la Sala Plena del Consejo de Estado en sentencia del 29 de enero de 2019 unificó la tesis relacionada con que *“se debe privilegiar una interpretación del numeral 5 del artículo 179 de la Carta Política que se ajuste al propósito regulatorio de las inhabilidades y produzca efectos jurídicos en atención a la mayor garantía de los principios y valores democráticos protegidos por la Constitución, y ello se logra bajo el entendimiento de que la inhabilidad se configura si el pariente del candidato o del elegido ejerce autoridad en el lapso comprendido entre la inscripción de la*

<sup>49</sup> Ver artículo 4 del Decreto 139 de 1996 y artículo 20 del Acuerdo 106 de 2003 del Concejo Municipal de Santiago de Cali.



*candidatura al cargo de elección popular y la fecha de la elección del candidato, inclusive*<sup>50</sup>.

En el caso bajo estudio se tiene que el 13 de diciembre de 2021 se realizó la inscripción definitiva de candidatos a la Cámara de Representantes para el periodo 2022 – 2026, por la Coalición Pacto Histórico en el Valle del Cauca, en la cual aparece la señora Gloria Elena Arizabaleta Corral en el renglón 102. Además, según acta parcial del escrutinio general de las elecciones de la Cámara de Representantes del departamento del Valle del Cauca del 13 de marzo de 2022 del Consejo Nacional Electoral, la señora Arizabaleta Corral fue elegida congresista.

Conforme con lo anterior, el periodo inhabilitante corrió entre el 13 de diciembre de 2021 y el 13 de marzo de 2022, correspondiente a la fecha de inscripción de la candidatura y la fecha de las elecciones, y dado que para dicho espacio de tiempo el hermano de la congresista ostentaba la calidad de gerente de la Red de Salud del Sur Oriente E.S.E., con domicilio en la ciudad de Cali, se entiende configurado, también, el elemento temporal.

Con fundamento en lo expuesto, la Sala encuentra probada la configuración del cuarto supuesto de la inhabilidad *sub examine*.

### **3.5 Que las circunstancias o condiciones inhabilitantes tengan lugar en la circunscripción territorial de la respectiva elección**

En una primera etapa, la jurisprudencia del Consejo de Estado sostuvo que la causal de inhabilidad que ahora se estudia, se materializaba únicamente si el cargo ejercido por el pariente conllevaba autoridad en todo el departamento, de suerte que si ejercía autoridad en uno de sus municipios la inhabilidad no era aplicable<sup>51</sup>.

Posteriormente, la Sala Plena de la Corporación, en sentencia de 2 de mayo de 2018, con base en los fines de unificación consagrados en el artículo 270 de la Ley 1437 de 2011, estableció en cuanto al factor territorial de la inhabilidad referida, que *“el vínculo de que trata dicha disposición recae sobre personas que ejerzan autoridad civil o política en una entidad del orden departamental por la cual se surte la elección, o con aquéllas que ejerzan esta misma autoridad en una entidad del orden municipal, siempre y cuando este último haga parte del departamento por el cual aspira a ser congresista*<sup>52</sup>”.

Acorde a lo expuesto, está demostrado que el señor Eduardo Arizabaleta Corral se desempeñó como gerente de la Red de Salud del Suroriente E.S.E., con domicilio en la ciudad de Cali, entidad que forma parte de la circunscripción territorial del departamento del Valle del Cauca, por la cual fue elegida representante a la Cámara, su hermana, Gloria Elena Arizabaleta Corral, para el periodo constitucional 2022-2026. En esa medida se encuentra cumplido el requisito de circunscripción territorial.

<sup>50</sup> Sentencia del 29 de enero de 2019, Sala Plena de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado. C.P. Rocío Araújo Oñate. Expediente: 11001032800020180003100.

<sup>51</sup> Ver sentencia de la Sección Quinta del Consejo de Estado de 14 de diciembre de 2001, radicación No. 200001233100020001544-01. Actor: Francisco Javier Valle Cuello.

<sup>52</sup> Sentencia del 2 de mayo de 2018. C.P. William Hernández Gómez, Expediente: 11001-03-15-000-2015-00110-00(REV-PI).



Conforme con lo demostrado, la Sala advierte que en el presente caso se encuentran estructurados todos los supuestos para la configuración de la inhabilidad del artículo 179-5 de la Constitución Política y, por tanto, el elemento objetivo de la causal de pérdida de investidura por violación al régimen de inhabilidades previsto en el artículo 183-1 de la Constitución Política.

En consecuencia, la Sala procederá a estudiar el elemento subjetivo.

#### 4. Análisis del elemento subjetivo de la causal de pérdida de investidura

La Corte Constitucional<sup>53</sup> ha señalado que, dado que la pérdida de investidura es un proceso que se adelanta en virtud del *ius puniendi* del estado, el régimen de garantías aplicable corresponde al del derecho sancionador, esto es, que los principios de legalidad, tipicidad, favorabilidad, *non bis in idem* y culpabilidad, deben guiar también el estudio de las demandas de pérdida de investidura.

Se debe recordar que la Corte Constitucional, en la sentencia SU-424 del 11 de agosto de 2016<sup>54</sup>, sostuvo que *“la pérdida de investidura es una acción pública de carácter sancionatorio prevista en la Constitución y la ley, que tiene como finalidad castigar a los miembros de las corporaciones públicas que incurran en conductas consideradas reprochables por ser incompatibles con la dignidad del cargo que ostentan. (...)”*<sup>55</sup>.

Con la entrada en vigencia de la Ley 1881 de 2018 y la modificación introducida por la Ley 2003 de 2019, el análisis de la conducta debe hacerse bajo los parámetros de dolo o de culpa grave. En consecuencia, el caso habrá de estudiarse a la luz de dicha regla, toda vez que este proceso judicial sancionatorio implica en la actualidad un juicio de responsabilidad subjetivo que obliga al juzgador a hacer un análisis de la conducta del investigado<sup>56</sup>. Al respecto, esta Corporación<sup>57</sup> ha sostenido:

“[...] el abordaje del aspecto subjetivo requiere el análisis de dolo y de culpa, entendido el primero como la intención positiva de lesionar un interés jurídico, entretanto la segunda atañe a un concepto que está ligado a la diligencia debida para el desarrollo de determinada actividad.

Para llegar a definir si una conducta se cometió con dolo o con culpa, deben analizarse los elementos que constituyen el aspecto subjetivo de la misma, los cuales corresponden al conocimiento tanto de los hechos como la ilicitud, esto es, si el sujeto conocía o debía conocer que su comportamiento resultaba contrario al ordenamiento jurídico.

En los casos en los cuales se pruebe que el demandado conocía plenamente que su comportamiento era constitutivo de una causal de pérdida de investidura, estaríamos ante una situación de total intención en la realización de la misma y, por ende, de un grado de culpabilidad doloso. En aquellos eventos en los que se concluya que el sujeto no conocía la ilicitud de su conducta, pero que en virtud de la diligencia requerida para el desarrollo de su actividad debía saber que la misma resultaba contraria a derecho, se está ante un comportamiento culposo, de no mediar sólidas circunstancias que se lo hubieran impedido.  
(...)”

<sup>53</sup> Sentencia SU-326 del 14 de septiembre de 2022. M.P. Jorge Enrique Ibáñez Najjar.

<sup>54</sup> M.P. Gloria Stella Ortiz Delgado.

<sup>55</sup> Reiterado en la Sentencia SU-474 de 2020

<sup>56</sup> Sentencia del 8 de octubre de 2019, Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, C.P. Alberto Montaña Plata, expediente 11001-003-15-000-2018-02417-01 (PI).

<sup>57</sup> Ver entre otras: Sentencia del 25 de mayo de 2017. Sección Primera. CP. María Elizabeth García González. Expediente 81001-23-39-000-2015-00081-01 y sentencia del 18 de enero de 2023, Sala Séptima Especial de Decisión de Pérdida de Investidura. CP. Oswaldo Giraldo. Expediente 11001-03-15-000-2022-03485-00.



Adicionalmente, como no se ha definido el enfoque del principio de culpabilidad a la hora de juzgar la conducta de los congresistas en el trámite del proceso de pérdida de investidura, esta Corporación<sup>58</sup>, luego de realizar un recuento de las teorías existentes, ha concluido que, para este tipo de procesos, el análisis de la conducta del congresista no puede ser otro que el normativo. Al respecto, se indicó:

(...)

En efecto, el concepto de “culpabilidad” como elemento del injusto penal, disciplinario o sancionatorio ha sufrido constantes evoluciones y críticas a lo largo de los años. En tal virtud, la Sala hará un recuento sucinto de las teorías que hasta la fecha se han expuesto en materia de culpabilidad, para mostrar la incertidumbre y la dificultad de darle contenido y alcance a este elemento del juicio sancionatorio<sup>59</sup>.

Una primera concepción de la culpabilidad indicó que debía ser entendida en sentido psicológico, como presupuesto subjetivo junto al cual tienen existencia las consecuencias del delito. El dolo y la imprudencia (culpa) son sus dos especies y, para su configuración, el juez tendría que efectuar un análisis volitivo y cognitivo del sujeto al que se le atribuye la conducta.

La segunda tesis de la culpabilidad es la psicológica-normativa que propone, por primera vez, el traslado de la voluntad del sujeto de la culpabilidad al tipo subjetivo, porque constituye el reproche al sujeto de no haber actuado de otro modo.

Con el finalismo en la teoría del derecho punitivo, el dolo y la culpa se radican definitivamente en la acción y, por ende, en el aspecto subjetivo de la tipicidad. En consecuencia, la culpabilidad se normativiza por completo, por lo que en este elemento se estudian la imputabilidad, la posibilidad de comprensión del injusto y la exigibilidad de la conducta conforme a derecho.

De manera más reciente, con el funcionalismo penal alemán, se propone la sustitución de la culpabilidad por un concepto más general de responsabilidad, en el que se estudia la culpabilidad en sentido normativo –imputabilidad, la posibilidad de comprensión del injusto y la exigibilidad de otra conducta– y los fines de la pena, esto es, determinar si el sujeto es merecedor o no de la sanción. Una segunda vertiente del funcionalismo –mucho más normativa– apunta a estudiar la culpabilidad desde un punto de vista eminentemente jurídico, a partir del criterio de fidelidad para el derecho.

Como se advierte, la discusión sobre la culpabilidad en el derecho sancionatorio refleja un debate más filosófico y anterior, esto es, la tensión que existe entre causalismo y normativismo. Ahora bien, **la Sala considera que tratándose de la institución de la pérdida de investidura de congresistas el criterio de culpabilidad no puede ser otro que el normativo, dado que la Constitución Política y la Ley 5 de 1992 no establecieron para la configuración de las causales que dan lugar a la desinvestidura del parlamentario la necesidad de verificar su estado volitivo y mucho menos psicológico en sede del criterio culpabilidad.** (Resaltado fuera de texto)

En consideración a lo anterior, la jurisprudencia de esta Corporación<sup>60</sup> ha señalado que para establecer si se configura el elemento subjetivo de la causal de pérdida de investidura, se debe verificar: (i) si el congresista estaba en condiciones de comprender el hecho o circunstancia configurativa de la causa, (ii) si le era exigible otra conducta o comportamiento, (iii) si el congresista atendió las normas jurídicas y,

<sup>58</sup> Sentencia del 20 de febrero de 2019 Sala Séptima Especial de Decisión de Pérdida de Investidura. C.P. María Adriana Marín (E). Expediente 11001-03-15-000-2018-03883-00(PI).

<sup>59</sup> Cita original: Cf. VELÁSQUEZ, Fernando “La culpabilidad y el principio de culpabilidad”, en: Revista de Derecho y Ciencias Políticas, vol. 50, 1993, Lima, Perú, pág. 283 a 310.

<sup>60</sup> Ver, entre otras: Sentencia del 20 de febrero de 2019. Sala Séptima Especial de Decisión de Pérdida de Investidura. C.P. María Adriana Marín (E). Expediente 11001-03-15-000-2018-03883-00(PI). Sentencia del 11 de febrero de 2020. Sala Plena de lo Contencioso Administrativo. C.P. María Adriana Marín. Expediente 11001-03-15-000-2019-00911-01(PI).



finalmente, (iv) si la sanción de pérdida de investidura, en el caso concreto, es necesaria para garantizar los fines fijados en la Constitución.

Pese a que en este caso quedó probado el elemento objetivo de la causal de pérdida de investidura, y que, al tenor del artículo noveno del Código Civil, la ignorancia de la ley no sirve para excusar su transgresión, la jurisprudencia ha indicado por lo menos dos eventos en los cuales sí se configura una razón que puede justificar la conducta prohibida, esto es:

*“(i) cuando los jueces han interpretado la disposición de una manera y luego modifican su criterio, lo que puede afectar el principio de confianza legítima, y (ii) cuando la persona se asesora de un profesional idóneo y éste le aconseja mal, ello siempre y cuando no haya claridad en relación con el punto que se discute para la configuración de la causal de pérdida de investidura, dado que, si ésta es clara, no suple la falta de diligencia el hecho de solicitar un concepto. Valga indicar que no basta para exonerarse de la sanción de pérdida de investidura argumentar la buena fe simple, pues quien aspira a ser elegido a un cargo de elección popular está en la obligación de conocer y asesorarse adecuadamente de los deberes que el cargo le impone, cuáles son las causales de inhabilidad, incompatibilidad y de conflicto de intereses, más cuando se trata de verificar que no se incurra en conductas que tienen como consecuencia la nulidad de la elección, o la pérdida de investidura<sup>61</sup>”.*

Ahora, para analizar el caso bajo estudio, se debe precisar que el aspecto subjetivo se centrará en la presunta actuación dolosa de la congresista, pues fue lo alegado por los demandantes, para lo cual, como primera medida, se traerán los argumentos propuestos por las partes y luego se analizarán las pruebas obrantes en el expediente.

Los solicitantes coinciden en afirmar que las calidades de la demandada, esto es, ser abogada, especializada y con maestría, con amplia experiencia en el sector público y, habiendo ya en una oportunidad participado en los comicios para lograr una curul en el Senado de la República, demuestran con claridad que su actuar fue doloso porque conocía el hecho de estar inhabilitada al tener un pariente en el segundo grado de consanguinidad ejerciendo autoridad civil en la circunscripción territorial en la que se inscribiría para las elecciones a representante a la Cámara.

Por su parte, la congresista acusada señaló que, contrario a lo aducido por los solicitantes, ella sí previó la presunta inhabilidad y, por tal motivo solicitó el concepto jurídico de un experto en derecho electoral, quien concluyó que no existía inhabilidad alguna, demostrando de esa manera que actuó con precaución, buena fe y de manera diligente. Además, puso de presente que, con ocasión a una solicitud de revocatoria de la inscripción como candidata a la Cámara de Representantes por la misma causal de inhabilidad, el Consejo Nacional Electoral se pronunció mediante acto administrativo en el que determinó que no se presentaba la inhabilidad del artículo 179-5 de la Constitución Política. Que las anteriores circunstancias generaron en la demandada “la confianza legítima” que estaba actuando en derecho y, por tanto, no incurriría en ninguna conducta por fuera de la ley.

Bajo los anteriores parámetros, la Sala Especial de Decisión analizará las condiciones señaladas por esta Corporación para la configuración el elemento subjetivo de la causal de pérdida de investidura en el caso concreto:

<sup>61</sup> Sentencia del 18 de enero de 2023, Sala Séptima Especial de Decisión de Pérdida de Investidura. MP. Oswaldo Giraldo. 11001-03-15-000-2022-03485-00



En relación con las condiciones personales de la demandada, se encuentra acreditado que la señora Gloria Elena Arizabaleta Corral nació el 25 de mayo de 1968 en la ciudad de Cali, que es abogada, con maestría en Derechos Humanos y Derecho Internacional en la Universidad Sergio Arboleda y especializaciones en Derecho Internacional de los Derechos Humanos en la Universidad Alfonso X El Sabio de España y Derecho Penal en la Universidad Sergio Arboleda y Gerencia en Salud en la Universidad Libre. En cargos públicos se desempeñó como (i) Procuradora Delegada de Restitución de Tierras, en el año 2010 y (ii) como Fiscal Delegada ante Tribunal de Distrito y Directora Nacional de Investigación y Análisis de Seguridad en la Fiscalía General de la Nación, entre los años 2014 al 2021<sup>62</sup>.

A partir de lo anterior, la Sala concluye que la congresista estaba en condiciones personales, académicas y profesionales para conocer la inhabilidad del artículo 179-5 de la Constitución Política, esto es, tener vínculo (segundo grado de consanguinidad) con el gerente de la Red de Salud del Sur Oriente de Cali E.S.E. y, por tanto, que no podía inscribirse ni ser elegida representante a la Cámara por el departamento del Valle del Cauca.

Ahora bien, se encuentra que la congresista aportó las siguientes pruebas:

- Concepto fechado del 6 de diciembre de 2021<sup>63</sup>, rendido por el exmagistrado del Consejo de Estado Alberto Yepes Barreiro, que al dar respuesta a la solicitud elevada por la señora Arizabaleta Corral respecto de la posible inhabilidad en la que estaría incurso para inscribirse como candidata a la Cámara de Representantes, expuso que:

(...)

Resulta de perogrullo que las funciones esenciales otorgadas a los gerentes de las ESE y en particular, al gerente de la ESE Red de Salud del Suroriente según el documento que me fue entregado por la consultante (Manual de Funciones) y que se hayan vigentes, constituyen funciones de carácter administrativo -no civil-- como son las de dirigir, coordinar, controlar y evaluar la gestión de la entidad, para desarrollar planes, proyectos etc.

Por ello, se debe mencionar que la Sección Quinta del Consejo de Estado ha entendido la autoridad civil como "la facultad que tiene el funcionario público de desempeñar actos de poder, control o dirección **sobre los ciudadanos** o los bienes del Estado a través del cual no solo cumple la función pública que le fue encomendada, sino que determina el obrar mismo del Estado<sup>64</sup>. (Negrilla añadida). Y bajo la misma línea<sup>65</sup>, ha reiterado que la autoridad civil es antagónica a la autoridad militar, porque la primera supone poderes o potestades jurídicas coercitivas<sup>66</sup>.

Desde esa perspectiva, es claro que la autoridad civil y la administrativa son conceptos distintos, de modo que la segunda no comprende la primera dado que *"la autoridad civil se entiende como aquella potestad de dirección o mando que tiene determinado servidor público sobre los civiles o particulares, la cual puede hacer cumplir incluso recurriendo a la coacción, esto es, incluso*

<sup>62</sup> Información obtenida de la página web oficial de la Cámara de Representantes <https://www.camara.gov.co/representantes/gloria-elena-arizabaleta-corrall>.

<sup>63</sup> Archivo 14 del índice del expediente judicial electrónico 11001031500020220343000.

<sup>64</sup> Cita original: Consejo de Estado, Sección Quinta, sentencia de 16 de mayo de 2019, expediente: 11001-03-28-000-2018-00628-00, M.P. Alberto Yepes Barreiro.

<sup>65</sup> Cita original: Consejo de Estado, Sección Quinta, auto de sala de 19 de marzo de 2020, expediente: 44001-23-40-000-2019-00195-01, M.P. Rocio Araújo Oñate.

<sup>66</sup> Cita original: Consejo de Estado, Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, sentencia del 30 de octubre de 2018, radicado No. 11001-03-28-000-2018-00031-00, M.P. Rocio Araújo Oñate.



contra la voluntad de estos, y que es diametralmente distinta a la autoridad administrativa".<sup>67</sup>(negrilla fuera de texto).

Por ello, en esa providencia de 2019, diferenció los dos conceptos en los siguientes términos:

*"En reciente pronunciamiento de esta Sección que reitera el pronunciamiento de la Sala Plena del Consejo de Estado<sup>68</sup> se señaló que los conceptos tienen características diferentes, mientras la autoridad civil puede entenderse como la Facultad que tiene un Funcionario público de desempeñar actos de poder, control o dirección sobre los ciudadanos o los bienes del estado, la autoridad administrativa "supone la realización práctica de las tareas que desarrolla la entidad, y su puesta en práctica demuestra el control que se tiene sobre la administración, los funcionarios y los ciudadanos destinatarios de las políticas que se trazan desde un vértice de la administración pública".<sup>69</sup> (negrilla fuera de texto).*

A partir de dichos criterios, esto es, de entender que la autoridad civil es exógena en tanto supone poderes de poder, control o mando sobre los ciudadanos, es claro que el gerente de la ESE Red de Salud del Suroriente no ejerce autoridad civil, pues las funciones a su cargo no tienen tal connotación. No se advierte que el gerente tenga la potestad de imponer sanciones o ejercer control sobre los particulares, sino que, en términos generales, al gerente le corresponde ejercer tareas de dirección, coordinación, control y evaluación de la gestión de la entidad, esto es, funciones que podrían considerarse como autoridad administrativa, categoría que no contempla el artículo 179 numeral 5 de la Constitución, como elemento de la inhabilidad para ser congresista.

En conclusión, siendo claro a la fecha que no existe ejercicio de autoridad civil por parte del gerente de la ESE Red de Salud del Suroriente de acuerdo a la jurisprudencia existente, en mi criterio, no se configura la inhabilidad para la inscripción de la candidatura y eventual elección Representante a la Cámara de por el Valle del Cauca de Gloria Elena Arizabaleta Corral.

- Resolución 1655 del 2 de marzo de 2022, proferida por el Consejo Nacional Electoral que negó la solicitud de revocatoria de inscripción de la señora Gloria Elena Arizabaleta Corral, al considerarse que la candidata estaba incurso en la causal de inhabilidad del numeral 5 del artículo 179 de la Constitución Política, al tener parentesco en segundo grado de consanguinidad con el gerente de la Red de Salud del Suroriente E.S.E. de Cali (Valle de Cauca). En concreto, la autoridad electoral concluyó que la gerencia de la Red de Salud del Suroriente E.S.E. no es un cargo investido con autoridad civil, pues conforme con las funciones del citado cargo, estas no comprenden *"la expedición de ordenes dirigidas al público en general o el cumplimiento de estas por vía coactiva"*<sup>70</sup>.

Pues bien, en cuanto a si la señora Gloria Elena Arizabaleta Corral actuó con dolo, se debe determinar si actuó con el pleno conocimiento tanto de los hechos como de la ilicitud que generaban la inhabilidad, pues ante dicho conocimiento, la ejecución de la conducta demostraría la intención de la misma.

En el caso concreto, la Sala de Decisión al analizar las pruebas obrantes en el expediente, encontró que la congresista demandada contaba con las capacidades académicas y profesionales para comprender el régimen de inhabilidades y su configuración, sin embargo, los demandantes no demostraron que el actuar de la

<sup>67</sup> Cita original. Consejo de Estado, Sección Quinta, sentencia de 16 de mayo de 2019, expediente: 11001-03-28-000-2018-00628-00, M.P. Alberto Yepes Barreiro

<sup>68</sup> Cita original. Ver Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Quinta. Expedientell001-03-28-000-2018-00048-00 (Acumulado 11001-03-28-000-2018-00017-00), Sentencia de 7 de febrero de 2019. C.P. Alberto Yepes Barreiro.

<sup>69</sup> Cita original. Consejo de Estado. Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, Sentencia de 15 de febrero de 2011, expediente 11001-03-15-000-2010-01055-00 (PI). C.P. Enrique Gil Botero.

<sup>70</sup> Archivo 14 del índice del expediente judicial electrónico 11001031500020220343000.



señora Arizabaleta Corral haya estado encaminado a defraudar el ordenamiento jurídico que regula dicho régimen. En otras palabras, no se encuentra probado si su intención fue la de ser elegida congresista a pesar de estar incurso en una inhabilidad.

De otra parte, lo que si se evidencia es que la congresista obró con el cuidado requerido, lo que impide el reproche subjetivo de su obrar, al conocer y asesorarse de los deberes que el cargo le imponía.

En efecto, la Sala encuentra que la señora Arizabaleta Corral consultó si incurría en la inhabilidad del numeral quinto del artículo 179 de la Constitución mientras su pariente se encontraba ejerciendo autoridad civil durante el período inhabilitante y, en este se observa que la respuesta dada fue que no se configuraba la inhabilidad.

Si bien el concepto rendido por el exmagistrado del Consejo de Estado Alberto Yepes Barreiro, tiene como fecha 6 de diciembre de 2021, lo cierto es que no existe certeza en el expediente en qué fecha fue solicitado por la congresista, ni tampoco en qué fecha fue efectivamente entregado a ésta. Además, la opinión jurídica es contraria a los precedentes jurisprudenciales de esta Corporación, en lo que tiene que ver con el aspecto objetivo de la causal (casos en que se está frente al ejercicio de autoridad civil) tal y como quedó demostrado en el análisis realizado al aspecto objetivo en la presente providencia.

Luego, en principio, dicho concepto, por sí solo, no demostraría la diligencia necesaria por parte de la congresista para exonerarse de la sanción de pérdida de investidura.

Sin embargo, a juicio de la Sala, la existencia de la Resolución 655 del 2 de marzo de 2022, mediante la cual el Consejo Nacional Electoral validó la legalidad de la inscripción de la demandada como candidata al Congreso de la República, al negar la revocatoria de la inscripción por no encontrar que estuviera incurso en la inhabilidad del numeral quinto del artículo 179 de la Constitución, generó en la señora Arizabaleta Corral la convicción de no encontrarse inhabilitada para su ejercicio como congresista.

Por tanto, a pesar de que el concepto jurídico y la Resolución 655 de 2022 son contrarios a la jurisprudencia de esta Corporación, lo que interesa para la Sala en este caso es la conducta ejercida por la congresista demandada, que da cuenta de que no era ajena a la posible inhabilidad en la que estaría incurso y, en atención a eso, solicitó un concepto, cuya conclusión fue ratificada por el Consejo Nacional Electoral.

Lo anterior deja ver que la congresista actuó con el pleno convencimiento, sustentado en que su actuación se encontraba acorde a la ley, pues contaba con el concepto de un ex magistrado de la sección quinta (precisamente dedicado a los asuntos electorales) y lo expuesto por el máximo órgano electoral quien precisamente se ocupó de estudiar una solicitud de revocatoria de inscripción por la causal de inhabilidad que aquí se estudia.

Bajo las anteriores premisas, la Sala concuerda con la representante del Ministerio Público, ya que, pese a que la señora Gloria Elena Arizabaleta Corral incurrió objetivamente en la causal de pérdida de investidura, lo cierto es que no se configura el elemento subjetivo, pues no obra prueba en el expediente de que la voluntad de la congresista hubiese estado dirigida a quebrantar el ordenamiento jurídico, circunstancias que permiten descartar el dolo. Lo anterior, en razón a que –se repite,



consultó frente a la configuración de la inhabilidad y la respuesta que obtuvo fue negativa, así como también fundamentó su actuación en la Resolución que negó la revocatoria a la inscripción como candidata al Congreso, de modo que actuó con el convencimiento de que su conducta estaba ajustada al ordenamiento jurídico.

En relación con lo señalado por la demandada en cuanto a que también se desvirtúan el dolo y la culpa con el hecho de que la señora Arizabaleta Corral fue inscrita por la Coalición Pacto Histórico a través de listas cerradas sin voto preferente, y que dicha situación implica que no se vota por un candidato sino por un partido político, se debe señalar que para esta Sala dicha circunstancia no tiene relación alguna con el análisis del dolo o la culpa, en razón a que el elemento subjetivo se estudió desde punto de vista de la conducta de la congresista, esto es, -se repite-, que hubiera actuado con diligencia, cuidado o buena fe.

De otra parte, es preciso señalar que al caso concreto no es aplicable la jurisprudencia anunciada dispuesta en la sentencia del 18 de enero de 2023<sup>71</sup>, pues, por un lado, se trata de una decisión posterior a los hechos analizados en la presente pérdida de investidura, y por otro, en ese caso, se trató de la inhabilidad para inscribirse como candidato cuando un familiar que ejerce autoridad civil y política se encuentra en licencia no remunerada, es decir, por circunstancias diferentes a las aquí analizadas.

Se resuelve, entonces, el problema jurídico propuesto: No hay lugar a decretar la pérdida de investidura de la Representante a la Cámara Gloria Elena Arizabaleta Corral, por cuanto no se demostró el elemento subjetivo de la causal.

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

## FALLA

**1. Denegar** la pérdida de investidura de la congresista Gloria Elena Arizabaleta Corral, representante a la Cámara por el Valle del Cauca para el periodo 2022-2026, por las razones expuestas en esta providencia.

**2. Comunicar** esta decisión a la Mesa Directiva de la Cámara de Representantes, al Consejo Nacional Electoral y al Ministerio del Interior para lo de su cargo, de conformidad con el artículo 15 de la Ley 1881 de 2018.

**3. Contra** la presente decisión procede el recurso de apelación, con fundamento en lo previsto por el artículo 14 de la Ley 1881 de 2018, el cual deberá interponerse y sustentarse ante la Sala Tercera Especial de Decisión de Pérdida de Investidura, dentro de los diez (10) días siguientes a su notificación.

<sup>71</sup> Sentencia del 18 de enero de 2023, Sala Séptima Especial de Decisión de Pérdida de Investidura. MP. Oswaldo Giraldo. Expediente 11001-03-15-000-2022-03485-00. La jurisprudencia anunciada es en el sentido de que *“el representante a la cámara está inhabilitado para inscribirse como candidato cuando un familiar que ejerce autoridad civil y política se encuentra en licencia no remunerada, por lo que no constituye un eximente de responsabilidad subjetiva el hecho de que el representante a la cámara, antes de inscribirse, haya consultado o pedido una asesoría idónea sobre la configuración de la inhabilidad prevista por el numeral quinto del artículo 179 de la Constitución Política cuando un pariente en los grados establecidos en la precitada disposición ejerce autoridad civil y política dentro de la circunscripción por la que resultó elegido, pero se aparta del cargo entre el período de inscripción y elección, solicitando una licencia no remunerada”*.



Se deja constancia que la anterior providencia fue leída, discutida y aprobada por la Sala en la sesión de la fecha.

Notifíquese y cúmplase,

**WILSON RAMOS GIRÓN**  
**Magistrado**  
Presidente

**LUIS ALBERTO ÁLVAREZ PARRA**  
**Magistrado**

**OSWALDO GIRALDO LÓPEZ**  
**Magistrado**

**FREDY IBARRA MARTÍNEZ**  
**Magistrado**  
*(Aclara voto)*

**GABRIEL VALBUENA HERNÁNDEZ**  
**Magistrado**  
*(Salva voto)*