



CONSEJO DE ESTADO
SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO
SECCIÓN PRIMERA

CONSEJERO PONENTE: HERNANDO SÁNCHEZ SÁNCHEZ

Bogotá, D.C., veintiuno (21) de noviembre de dos mil veinticuatro (2024)

Referencia: Medio de control de pérdida de investidura de diputado

Número único de radicación: 810012339000202400031-01

Solicitante: Wilmar Marcel Jaimes Bautista

Diputada: Mercedes Rincón Espinel

Asunto: Resuelve un recurso de apelación interpuesto contra una sentencia proferida en un proceso de pérdida de investidura

SENTENCIA SEGUNDA INSTANCIA

La Sala procede a decidir el recurso de apelación interpuesto por el señor Wilmar Marcel Jaimes Bautista –en adelante el Solicitante–, contra la sentencia de 29 de julio de 2024 proferida por el Tribunal Administrativo de Arauca, en primera instancia.

La presente providencia contiene las siguientes partes: i) Antecedentes; ii) Consideraciones de la Sala; y iii) Resuelve: las cuales se desarrollan a continuación.

I. ANTECEDENTES

La solicitud

1. Wilmar Marcel Jaimes Bautista -en adelante el Solicitante- pidió, en ejercicio del respectivo medio de control, se decrete la pérdida de investidura de Mercedes Rincón Espinel, Diputada del Departamento de Arauca, período 2020 – 2023¹.

¹ Cfr. Samai; índice 00002: 2_ACUSE_RECIBO(.pdf) NroActua 2; en expediente 81001233900020240003100, de primera instancia: Índice 00004 2Recepcion exped_Demandayanexospdf(.pdf) NroActua 4



Pretensiones

2. El Solicitante, en su escrito, solicitó que se decrete la pérdida de investidura de la Diputada, por indebida destinación de dineros públicos, de la siguiente manera:

“[...] 1. Que se declare la pérdida de investidura de la diputada MERCEDES RINCON ESPINEL, [...] electa para el periodo constitucional 2020- 2023, [...] tal como consta en el acto declaratorio de elección, formulario E-26 asa, de fecha 8 de noviembre del año 2019, en concordancia con el artículo 25 de la Ley 1909 del año 2018.

2. Que, como consecuencia de la declaratoria de la pérdida de investidura de la diputada MERCEDES RINCON ESPINEL, [...] se ordenen cumplir los efectos derivadas (sic) de la sentencia y los registros correspondientes.

3. Compulsar copias a la autoridad competente en caso de encontrar conductas penales y disciplinarias en el transcurso del presente proceso [...]”.

Presupuestos fácticos

3. El Solicitante indicó, en síntesis, los siguientes hechos y argumentos para fundamentar la solicitud de pérdida de la investidura:

3.1. Mercedes Rincón Espinel fue elegida Diputada de la Asamblea Departamental de Arauca, periodo 2020-2023 el 27 de octubre de 2019, y la declaración de su elección ocurrió el 8 de noviembre de 2019.

3.2. La Diputada fungió como Presidente de la Asamblea Departamental de Arauca para el año 2022 y presidió las sesiones ordinarias realizadas en esa anualidad, los días 22 de junio; 14 de julio; 4, 19 y 20 de octubre, 16 y 17 de noviembre.

3.3. Los listados de asistencia, las actas que corresponden a dichas sesiones y sus respectivas grabaciones, acreditan que algunos Diputados no contestaron el llamado a lista y estuvieron ausentes sin contar con excusa, permiso o comisión,



según lo previsto en el literal B. del artículo 21 de la Ordenanza 103 de 30 de julio de 2022².

3.4. En concreto, afirmó que las inasistencias fueron las siguientes: **i)** sesión de 22 de junio de 2022, Diputado Willinton Rodríguez; **ii)** sesión de 14 de julio, Diputado Juan Alfredo Quenza; **iii)** sesión de 4 de octubre, Diputado Willinton Rodríguez; **iv)** sesión de 19 de octubre, Diputado Hernando Posso Parales; **v)** sesión de 20 de octubre, diputados Hernando Posso Parales y Willinton Rodríguez; y **vi)** sesiones de los días 16 y 17 de noviembre, Diputado Willinton Rodríguez.

3.5. Indicó que, en los documentos mencionados *supra*, especialmente en las Actas de las respectivas sesiones, suscritas por la Secretaria y la Presidente de la Asamblea conforme lo ordena el Reglamento de la Asamblea Departamental, no consta lectura o transcripción de excusas, ni de actos administrativos que otorguen permisos o comisiones a los diputados que no asistieron.

3.6. La Diputada, en su condición de Presidente de la Corporación Pública, siendo la ordenadora del gasto, pagó los honorarios de los mencionados diputados sin descontarles los correspondientes a las sesiones inasistidas, contrariando lo previsto en el artículo 44 de la Ley 2200 de 8 de febrero de 2022³, según el cual, la inasistencia a las sesiones de los diputados no causara remuneración ni las prestaciones correspondientes.

3.7. Los pagos realizados fueron autorizados y ordenados por la Presidente de la Asamblea sin descontar las sesiones inasistidas, como se constata en las tablas de pagos y liquidaciones correspondientes a cada una de las sesiones, debidamente firmadas por ella.

Causal de pérdida de investidura alegada

² “[...] POR LA CUAL SE ESTABLECE EL REGLAMENTO INTERNO DE LA ASAMBLEA DEPARTAMENTAL DE ARAUCA [...]”.

³ “[...] por la cual se dictan normas tendientes a modernizar la organización y el funcionamiento de los departamentos [...]”.



4. El Solicitante citó la causal de pérdida de investidura prevista en el numeral 4.º del artículo 48 de la Ley 617 de 9 de octubre de 2000⁴, según la cual, los diputados perderán su investidura: [...] *Por indebida destinación de dineros públicos [...]*”, así como la prevista en el numeral 4.º del artículo 60 de la Ley 2200, según la cual, se decretará la pérdida de investidura de los diputados: [...] *Por sentencia condenatoria en firme sobre indebida destinación de dineros públicos [...]*”.

Argumentos que fundamentan la solicitud de pérdida de investidura

5. Afirmó que la Diputada, al haber pagado los honorarios de los diputados que no asistieron a las sesiones ordinarias, realizadas el 22 de junio; 14 de julio; 4, 19 y 20 de octubre, 16 y 17 de noviembre, del año 2022, incurrió en la indebida destinación de dineros públicos que da lugar a la pérdida de investidura.

6. Aseveró que la Diputada incurrió en una indebida destinación de dineros públicos, en los términos en que la ha desarrollado la jurisprudencia del Consejo de Estado, toda vez que: i) como Presidente de la Asamblea es la ordenadora del gasto; ii) los dineros con los que se remunera a los miembros de la duma departamental son públicos; ii) al pagar la totalidad de los honorarios sin descontar las sesiones a las que no asistieron los diputados, destinó los dineros públicos a unas finalidades y cometidos estatales distintos a los establecidos en la ley y el reglamento.

7. Manifestó que la conducta de la Diputada es imputable a título de dolo, porque actuó con el pleno conocimiento sobre la existencia de la conducta objeto de reproche, puesto que las funciones del Presidente de la Corporación Pública se desprenden con claridad de las leyes 617 y 2200, así como del Reglamento de la Asamblea Departamental de Arauca; razón por la cual, el reconocimiento de la remuneración a favor de los Diputados exige que el Presidente, como ordenador del gasto, vele por el correcto uso de los dineros públicos procedentes del Tesoro; para ello debe comprobar la asistencia a las sesiones ordinarias o extraordinarias, a efectos de expedir las resoluciones que reconocen los honorarios.

⁴ “[...] *Por la cual se reforma parcialmente la Ley 136 de 1994, el Decreto Extraordinario 1222 de 1986, se adiciona la Ley Orgánica de Presupuesto, el Decreto 1421 de 1993, se dictan otras normas tendientes a fortalecer la descentralización, y se dictan normas para la racionalización del gasto público nacional [...]*”.



Contestación de la solicitud de pérdida de investidura

8. La Diputada, a través de apoderado⁵, dentro de la oportunidad procesal correspondiente, se opuso a las pretensiones de la solicitud de pérdida de investidura, con fundamento en los siguientes argumentos:

8.1. Indicó que no se configura el elemento objetivo de la causal de pérdida de investidura, porque los pagos realizados a los diputados que no asistieron a las sesiones tienen justificación en las correspondientes resoluciones que otorgaron comisiones, y/o que admitieron las excusas presentadas por quienes no asistieron; afirmó que no pagó otras sesiones de las que se le atribuyen como reconocidas sin justa causa.

8.2. Manifestó que, en este caso, no procede la pérdida de investidura porque su conducta no se subsume en ninguna de las hipótesis que la jurisprudencia del Consejo de Estado ha desarrollado como constitutivas de la indebida destinación de dineros públicos.

8.3. Afirmó que, los pagos realizados se encuentran justificados en los siguientes actos, mediante los cuales se les comisionó, o se les admitieron sus excusas, a saber: i) Resolución núm. 035 de 21 de junio de 2022; ii) Resolución núm. 041 de 13 de julio de 2022; iii) Resolución núm. 050 de 14 de octubre de 2022; iv) Resolución núm. 011 de 18 de octubre de 2022; y v) Resolución núm. 052 de 27 de octubre de 2022; señaló que las resoluciones señaladas gozan de la presunción de legalidad prevista en el artículo 88 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, la cual no ha sido desvirtuada en sede judicial. Asimismo, manifestó que desconoce la existencia de algún medio de control sobre dichos actos, o de medida cautelar que ordenara su suspensión, que impidieran el pago realizado a los diputados.

8.4. Manifestó que dichos actos fueron expedidos por la Diputada, en su calidad de Presidente de la Asamblea Departamental, en ejercicio de las

⁵ Cfr. Samaj; índice 00002: 2_ACUSE_RECIBO(.pdf) NroActua 2; en expediente 81001233900020240003100, de primera instancia: Índice 00012 12_MemorialWeb_ContestaciOnDemanda-CONTESTACIONDEMANDA(.pdf) NroActua 12(.pdf) NroActua 12



facultades que le otorgan los Decretos núm. 2400 de 18 de octubre de 1968⁶ y 1950 de 24 de septiembre de 1973⁷, así como los artículos 27 y 34 de la Ordenanza núm. 032 de 18 de noviembre de 2020⁸ para los eventos que ocurrieron antes de expedirse la Ordenanza núm. 103, y en los artículos 29, 47 y 51 de esta última, para aquellos que acaecieron con posterioridad a su vigencia; indicó que dichas normas conciernen a las renunciaciones, permisos, licencias, excusas presentadas por los diputados para no asistir a las sesiones, y las funciones de la Mesa Directiva de la Asamblea Departamental de Arauca.

8.5. Aseveró que hubo errores de transcripción en las Actas núms. 071 de 22 de junio de 2022; 081 de 14 de julio de 2022; 115 de 14 de octubre de 2022; 122 de 19 de octubre de 2022; 123 de 20 de octubre de 2022; 134 de 16 de noviembre de 2022, porque se indicó que los diputados ausentes contestaron el llamado a lista; sin embargo, en los listados de asistencia de esas sesiones, las casillas correspondientes a los nombres se encuentran en blanco, con lo cual se demuestra que no asistieron.

8.6. Aseveró que los pagos realizados al Diputado Wellington Rodríguez Benavidez están justificados de la siguiente manera:

8.6.1. **Sesión de 22 de junio:** por Resolución núm. 035 de 21 de junio de 2022 fue comisionado para que viajara a la ciudad de Tame con el fin cumplir funciones propias de su cargo en la Asamblea Departamental.

8.6.2. **Sesión de 4 de octubre:** mediante Resolución núm. 050 de 14 de octubre de 2022 se le aceptó excusa, dado que tuvo que viajar ese día a Bogotá para cumplir funciones propias de su dignidad.

8.6.3. **Sesión de 20 de octubre:** con Resolución 052 de 27 de octubre de 2022 se le aceptó la excusa a su inasistencia.

⁶ “[...] Por el cual se modifican las normas que regulan la administración del personal civil y se dictan otras disposiciones [...]”.

⁷ “[...] por el cual se reglamentan los Decretos-leyes 2400 y 3074 de 1968 y otras normas sobre administración del personal civil [...]”.

⁸ “[...] POR MEDIO DEL CUAL SE ESTABLECE EL REGLAMENTO INTERNO DE LA ASAMBLEA DEPARTAMENTAL DE ARAUCA [...]”.



8.6.4. **Sesiones de 16 y 17 de noviembre:** no se pagaron por razón de su inasistencia sin excusa, comisión o permiso; adujo que esperó a que se justificara por el citado diputado el motivo de las inasistencias; de ahí que solo se le pagaran 13 de las 15 sesiones realizadas en ese mes.

8.7. En cuanto al pago de la **sesión de 14 de julio**, realizado al Diputado Juan Alfredo Quenza, aseguró que mediante la Resolución núm. 041 de 13 de julio de 2022 fue comisionado para que viajara a la ciudad de Bogotá con el propósito de que cumplirá funciones atinentes a su cargo en la Asamblea Departamental.

8.8. Sobre el pago de las **sesiones de 19 y 20 de octubre**, en las que no estuvo presente el Diputado Hernando Posso Parales, dijo que estuvo justificado en la Resolución núm. 011 de 18 de octubre de 2022, que lo comisionó para que participara del Primer Encuentro Binacional realizado en Cúcuta, en desarrollo de las funciones inherentes a su cargo en la Asamblea Departamental.

8.9. Indicó que la Solicitud carece de explicación fundada y motivada en cuanto al elemento culpabilidad; señaló que el escrito solamente realiza la afirmación de un actuar doloso, sin allegar elementos probatorios que demuestren la culpabilidad de la Diputada. Asimismo, afirmó que no existe causa para demandar porque las ausencias se encuentran justificadas, existen los actos administrativos que las sustentan, y no se pagaron aquellas inasistencias que no estaban justificadas; por estas razones, argumentó que tampoco existe prueba de la configuración de la indebida destinación de dineros públicos que se endilga, y enfatizó en que la carga de los elementos objetivo y subjetivo de la causal de pérdida de investidura corresponde al Solicitante, considerando que en este caso no la cumplió.

8.10. Manifestó que la Solicitud de pérdida de investidura desconoce las normas que rigen el derecho de los diputados a recibir la remuneración, especialmente, el artículo 18 del Decreto 2400; los artículos 75, 77, 79 y 81 del Decreto 1950; los artículos 66 y 29 de la Ordenanza núm. 103; el último, en concordancia con el artículo 43, 57, 62 numeral 7 y 85 de la Ley 2200, así como la Ley 617.

8.11. Por último, señaló que la Diputada actuó conforme al ordenamiento legal y reglamentario, en cumplimiento de las funciones que como Presidenta le



correspondían, sin que se haya demostrado que su conducta vulneró el principio de la buena fe, o que haya sido contraria a la legalidad, y que, las afirmaciones realizadas por el Solicitante son subjetivas, temerarias o de mala fe, en la medida en que afirma que la Presidente de la Asamblea Departamental faltó a la verdad al suscribir las Actas de las sesiones y los pagos de los Diputados.

La audiencia pública prevista en el artículo 12 de la Ley 1881

9. La audiencia pública tuvo lugar el 23 de julio de 2024⁹ con la asistencia del Solicitante; la Diputada y su apoderada; y el Agente del Ministerio Público.

La sentencia proferida por el Tribunal, en primera instancia

10. El Tribunal Administrativo de Arauca, mediante sentencia proferida el 29 de julio de 2024¹⁰, dispuso “[...] **NEGAR** las pretensiones de la demanda [...]”.

Consideraciones del Tribunal

11. Como fundamento de su decisión, consideró, en síntesis, lo siguiente:

11.1. El problema jurídico que se debía resolver estaba orientado a determinar “[...] *si es procedente declarar la pérdida de investidura de Mercedes Rincón Espinel como diputada de la Asamblea Departamental de Arauca, por el reproche expuesto por el demandante relacionado con la indebida destinación de dineros públicos, lo que impone determinar si incurrió o no en la causal de pérdida de investidura que se alega [...]*”.

11.2. Consideró que la norma aplicable, al asunto bajo examen, es el numeral 4.º de la Ley 2200 en el que se prevé, para el caso de los diputados, que “[...] *Se decretará la pérdida de investidura en los siguientes casos: “[...] 4. Por sentencia*

⁹ Cfr. Samaj; índice 00002: 2_ACUSE_RECIBO(.pdf) NroActua 2; en expediente 81001233900020240003100, de primera instancia: Índice 00051 106Audiencia_PI20240003100ActaAud(.pdf) NroActua 51

La grabación de la audiencia podrá ser consultada en el siguiente link:
<https://playback.lifesize.com/#/publicvideo/947d2363-3f69-419f89a9-d511332a5fb1?vcpubtoken=a94b52e4-e9df-4fce-9468-195f2581b84e>

¹⁰ Cfr. Samaj; índice 00002: 2_ACUSE_RECIBO(.pdf) NroActua 2; ; en expediente 81001233900020240003100, de primera instancia: Índice 00058 110Sentencia Prime_PI20240003100Sentenc(.pdf) NroActua 58



condenatoria en firme sobre indebida destinación de dineros públicos [...]; puesto que, en virtud de la expedición de dicha norma, operó la derogatoria tácita y orgánica del numeral 4.º del artículo 48 de la Ley 617, en la que se preveía que “[...] *Los diputados [...] perderán su investidura: [...] 4. Por indebida destinación de dineros públicos [...]*”; arribó a esta conclusión, en aplicación de las reglas previstas en los artículos 2¹¹ y 3¹² de la Ley 153 de 15 de agosto de 1887¹³ y los artículos 71¹⁴ y 72¹⁵ del Código Civil.

11.3. Para tal efecto, en primer lugar, consideró que la Ley 617 introdujo adiciones y modificaciones sustanciales al régimen de los municipios, los departamentos y los distritos; en segundo lugar y atendiendo a lo anterior, consideró que la Ley 2200 creó un nuevo régimen político y administrativo exclusivo de los departamentos, comoquiera que en el artículo 154¹⁶ *ibidem*, sobre vigencia, derogó expresamente el Código de Régimen Departamental previsto en el Decreto 1222 de 18 de abril de 1986¹⁷ y Ley 3 de 9 de enero de 1986¹⁸, sobre administración departamental; en tercer orden, consideró que respecto de las normas contenidas en la Ley 617, realizó la derogatoria tácita de aquellas normas que resulten contrarias a las de la Ley 2200.

11.4. Con fundamento en lo anterior, consideró que la Ley 2200 es norma posterior y especial sobre el régimen jurídico de los departamentos, contentiva del régimen integro aplicable a esas entidades territoriales; enfatizó en que el Título II, Capítulo II de dicha ley, se ocupó de desarrollar los correspondiente a las Asambleas Departamentales y a los Diputados, precisando los asuntos relevantes para estas

¹¹ Cfr. “[...] *La ley posterior prevalece sobre la ley anterior. En caso de que una ley posterior sea contraria a otra anterior, y ambas preexistentes al hecho que se juzga, se aplicará la ley posterior [...]*”.

¹² Cfr. “[...] *Estímase insubsistente una disposición legal por declaración expresa del legislador, o por incompatibilidad con disposiciones especiales posteriores, o por existir una ley nueva que regula íntegramente la materia á que la anterior disposición se refería [...]*”.

¹³ “[...] *Por la cual se adiciona y reforma los códigos nacionales, la ley 61 de 1886 y la 57 de 1887*”.

¹⁴ Cfr. “[...] **CLASES DE DEROGACIÓN.** *La derogación de las leyes podrá ser expresa o tácita. Es expresa, cuando la nueva ley dice expresamente que deroga la antigua. // Es tácita, cuando la nueva ley contiene disposiciones que no pueden conciliarse con las de la ley anterior. // La derogación de una ley puede ser total o parcial [...]*”.

¹⁵ Cfr. “[...] **ALCANCE DE LA DEROGACION TACITA.** *La derogación tácita deja vigente en las leyes anteriores, aunque versen sobre la misma materia, todo aquello que no pugna con las disposiciones de la nueva ley [...]*”.

¹⁶ Cfr. “[...] **Vigencia.** *La presente ley rige a partir de la fecha de su publicación y deroga el Decreto 1222 de 1986, la Ley 3 de 1986 y disposiciones contenidas en la Ley 617 de 2000 que le sean contrarias [...]*”.

¹⁷ “[...] *por el cual se expide el Código de Régimen Departamental [...]*”.

¹⁸ “[...] *por la cual se expiden normas sobre la administración Departamental y se dictan otras disposiciones [...]*”.



Corporaciones de representación popular a nivel departamental, entre los que se encuentran, la naturaleza jurídica y funciones de esas Corporaciones Públicas, así como las funciones, prohibiciones, inhabilidades, incompatibilidades, conflictos de interés, la remuneración, las causales de pérdida de investidura en relación con los Diputados

11.5. En relación con la vigencia del numeral 4.º del artículo 48 de la Ley 617, consideró que al entrar en vigencia¹⁹ el numeral 4.º del artículo 60 de la Ley 2200, operó la derogatoria tácita y orgánica de la causal de pérdida de investidura “[...] *Por indebida destinación de dineros públicos [...]*”, entendiendo que la Ley 2200 desarrolló íntegramente el régimen aplicable a los departamentos, lo que incluye el de los Diputados de las Asambleas Departamentales, y que la causal de pérdida de la investidura prevista para los Diputados en el numeral 4.º de la Ley 2200 se configura “[...] *Por sentencia condenatoria en firme sobre indebida destinación de dineros públicos [...]*”; en punto de ello, aclaró que la derogatoria tácita y orgánica señalada supra, solamente opera respecto de los Diputados, pues la el artículo 48 de la Ley 617 se mantiene vigente en relación con los Concejales y miembros de las Juntas Administradora Locales, precisamente, porque la Ley 2200 se ocupó exclusivamente del régimen departamental.

11.6. El Tribunal Administrativo de Arauca consideró, para resolver el caso concreto, que en aplicación del principio de taxatividad que rige los procesos sancionatorios, como lo es el de pérdida de la investidura, no es posible confrontar la conducta de la Diputada atendiendo el texto de la norma que fue derogada tácita y orgánicamente, sino que la subsunción del comportamiento endilgado debe atender a lo previsto en la Ley 2200, respecto del cual, en el plenario, no obra prueba alguna de que, sobre la Diputada, recaiga una sentencia condenatoria que haya hecho tránsito a cosa juzgada, mediante la cual, en sede de la jurisdicción ordinaria, se haya establecido el ilícito e injusto uso de los recursos públicos.

11.7. En consecuencia, consideró no demostrado el elemento objetivo de la causal de pérdida de la investidura, y, por esta razón se relevó de estudiar el elemento subjetivo, referido a la culpabilidad de la conducta.

¹⁹ La Ley 2200 se profirió el 8 de febrero de 2022; en esa misma fecha se publicó en el Diario oficial. Año CVVII No. 51.942; en consecuencia, entró en vigencia el 8 de febrero de 2022, conforme con lo previsto en el artículo



11.8. El Tribunal Administrativo de Arauca, sobre la aplicación de la excepción de inconstitucionalidad planteada por el Solicitante en la audiencia pública de alegaciones, consideró que el numeral 4.º del artículo 60 de la Ley 2200 no es incompatible con la Constitución, toda vez que la causal de pérdida de investidura prevista en el numeral 5.º del artículo 183 de la Constitución está referida a los Congresistas, y el artículo 299 *ibidem*, previene la imposibilidad de brindar a los Diputados un trato menos estricto que el de los Congresistas respecto del régimen de inhabilidades e incompatibilidades, figuras éstas en las que no encaja la pérdida de la investidura; además, “[...] el Legislador posee un amplio margen de configuración del ordenamiento legal, según lo ha determinado la Carta al autorizarlo expresamente para fijar el marco regulatorio relativo a las prohibiciones, incompatibilidades e inhabilidades y causales de pérdida de investidura de los demás servidores públicos al servicio del Estado, tal como establece los artículos 6, 123, 150, numeral 23 y 299 de la Constitución Política [...]”.

11.9. Por último, el Tribunal Administrativo de Arauca compulsó copias con destino a la Fiscalía General de la Nación, la Procuraduría General de la Nación y la Contraloría General de la República, para que adelanten las correspondientes investigaciones en lo de su competencia, atendiendo a lo afirmado por el Solicitante, sobre posibles falsedades en los actos administrativos suscritos por la Presidente y la Secretaria de la Asamblea Departamental de Arauca, y la inobservancia de la Ley y del Reglamento de esa Corporación Pública, en el cumplimiento de las funciones.

Recurso de apelación presentado por el Solicitante

12. El Solicitante interpuso recurso de apelación en el que pidió revocar la sentencia proferida el 29 de julio de 2024 por el Tribunal Administrativo de Arauca; los planteamientos del recurso se sintetizan a continuación²⁰, así:

²⁰ Cfr. Samai; índice 00002: 2_ACUSE_RECIBO(.pdf) NroActua 2; en expediente 81001233900020240003100, de primera instancia: Índice 00061 114Recepcion memor_RECURSOpdf(.pdf) NroActua 61



12.1 Reiteró los planteamientos realizados en su solicitud, para concluir que en este caso se encuentra configurada la indebida destinación de dineros públicos en que incurrió la Diputada, conforme a lo previsto en el numeral 4.º del artículo 48 de la Ley 617, y demostrado su actuar doloso; en adición, indicó que el Tribunal Administrativo de Arauca no tuvo en cuenta sus intervenciones procesales, o las pruebas que aportó con la solicitud, o valoró la tacha que hizo de las resoluciones aportadas al proceso por la Diputada, dada la falsedad ideológica de las mismas.

12.2 Indicó que sin perjuicio de la competencia que le corresponde al legislador para establecer el régimen de pérdida de investidura de los diputados, es inconstitucional la exigencia realizada en el numeral 4.º del artículo 60 de la Ley 2200, de una sentencia condenatoria en firme como requisito previo para estudiar de fondo si hay lugar, o no, a decretar la pérdida de investidura; afirmó que con ello se recorta de forma grave la competencia del Consejo de Estado, fijada en dicha Corporación para cualquier miembro de Corporación Pública que incurra en esas conductas reprochables, por ser incompatibles con la dignidad del cargo que ostentan.

12.3 Asimismo, afirmó que dicha exigencia socava la autonomía e independencia de la acción de pérdida de investidura respecto de otras como la acción penal o la disciplinaria, cuestión que ya fue dilucidada por la Corte Constitucional en la sentencia C-319 de 14 de julio de 1994²¹, decisión en la que se determinó que la exigencia de una sentencia penal en firme acarrearía la violación del principio *non bis in idem*.

12.4 Señaló que del artículo 299 Superior no se puede deducir que el Legislador esté habilitado para hacer menos estricto el régimen de pérdida de investidura de los diputados, en la medida que el artículo numeral 5.º del artículo 183 superior no exige dicho requisito para los Congresistas, y la finalidad de la figura se predica de los elegidos a corporaciones públicas; afirmó que se trata de garantizar la dignidad del cargo y el respeto del principio democrático; además, indicó que la

²¹ Corte Constitucional. Sala Plena. Sentencia de 14.07.1994. MP. Hernando Herrera Vergara, expediente D-470. En esta sentencia se determinó que la exigencia prevista en los artículos 296, 297, 298 de la Ley 5. de 1992, por la cual se expide el Reglamento del Congreso, el Senado y la Cámara de Representantes, que preveían: i) la sentencia penal condenatoria para que procediera la pérdida de la investidura de los Congresistas, por tráfico de influencias debidamente comprobado, y por indebida destinación de dineros públicos (parágrafo art. 296), y ii) con fundamento en esas decisiones ejecutoriadas, el Consejo de Estado declararía la pérdida de la investidura (arts. 297 y 298).



exigencia previa de sentencia condenatoria en firme se traduce en una mayor severidad respecto de los electores, en cuanto al control político que pueden ejercer.

12.5 En consecuencia, solicitó que se revoque la sentencia y en su lugar se decrete la pérdida de la investidura de la Diputada.

Admisión y traslado del recurso de apelación

13. El Magistrado Ponente admitió el recurso por auto de 9 de septiembre de 2024²²; negó el decreto y práctica de las pruebas solicitadas en segunda instancia, por no subsumirse en la hipótesis prevista en el numeral 3.º del artículo 212 de la Ley 1437 de 18 de enero de 2011²³; y ordenó correr el traslado de ley; surtido este, el Agente del Ministerio Público guardó silencio en esta oportunidad procesal.

Oposición al recurso de apelación

14. La Diputada²⁴ se opuso al recurso de apelación y solicitó que se confirme la sentencia proferida el 29 de julio de 2024, en primera instancia; con dicho propósito expuso, en síntesis, los siguientes argumentos²⁵:

14.1. Indicó que la norma aplicable al caso concreto es el numeral 4.º de la Ley 2200, dado que, con su promulgación, acaeció la derogatoria tácita de las causales de pérdida de investidura respecto de los diputados, previstas en el artículo 48 de la Ley 617.

14.2. Hizo suyas las consideraciones del Tribunal Administrativo de Arauca, en el sentido de que la exigencia de una sentencia condenatoria en firme, realizada en el numeral 4.º del artículo 60 de la Ley 2200, no es incompatible con los artículos 183 y 299 de la Constitución Política.

²² Cfr. Índice 00004 de Samai, expediente principal.

²³ “[...] por la cual se expide el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo [...]”.

²⁴ Por intermedio de su apoderada.

²⁵ Cfr. Índice 00009 de Samai, expediente principal, 5_MemorialWeb_Otro-CONSIDERACIONESALR(.pdf) NroActua 9



14.3. Señaló que, en aplicación de los principios de tipicidad, legalidad y favorabilidad, teniendo en cuenta el carácter sancionatorio de la pérdida de investidura, no es posible revocar la sentencia según los razonamientos del Solicitante; al respecto, advirtió que, para juzgar este caso concreto, la taxatividad propia de las causales de pérdida de investidura, impide eliminar el requisito que fue exigido por el legislador, referente a la existencia de una sentencia condenatoria en firme.

14.4. Arguyó, con sustento en jurisprudencia de la Corte Constitucional, que la aplicación del principio de favorabilidad se corresponde con la escogencia de la ley aplicable al caso, en aquellos eventos en los que hay sucesión de leyes en el tiempo, siendo ese evento el que acaece en este asunto, pues la causal que se alega sufrió una modificación a partir de la expedición de la Ley 2200, para el caso de los diputados, dado que, con anterioridad a este precepto, la norma contenida en la Ley 617, era del mismo tenor del canon constitucional.

14.5. Manifestó que los hechos probados en el proceso dan cuenta de la realización de sendas sesiones por parte de la asamblea departamental; de que la Diputada, en su calidad de Presidente de la Asamblea Departamental, suscribió y autorizó el pago de algunas de las sesiones a los diputados, y de otras no; de la existencia de actos administrativos que aceptaron excusas presentadas por los diputados y otros que le conceden comisión de servicios; y de los valores que se pagaron a cada Diputado en los periodos en que sesionó la duma departamental; no obstante, se carece de prueba que demuestre la existencia de condena en firme producto de hecho punible relacionado con la indebida destinación de recursos públicos que afecte la Diputada.

14.6. En consecuencia, concluyó que no se configura la causal de pérdida de investidura prevista en el numeral 4.º del artículo 60 de la Ley 2200, e insistió en que es contraria a derecho la interpretación que el Solicitante le está dando al caso en concreto; afirmó que dicha interpretación desconoce la jurisprudencia del Consejo de Estado en la materia y resulta errada.

II.- CONSIDERACIONES DE LA SALA



15. La Sala procederá al estudio de: i) la competencia de la Sala; ii) el problema jurídico; iii) la calificación habilitante; iv) el marco normativo y desarrollos jurisprudenciales del medio de control de pérdida de investidura; v) el marco normativo y desarrollo jurisprudencial de la causal de pérdida de investidura por indebida destinación de dineros públicos; vi) el marco normativo y desarrollo jurisprudencial sobre la competencia de los presidentes de las asambleas como ordenadores del gasto; vii) el marco normativo y desarrollo jurisprudencial del reconocimiento de la remuneración de los diputados; viii) el análisis del caso concreto; y ix) las conclusiones.

Competencia de la Sala

16. Vistos: i) el parágrafo 2.º del artículo 48 de la Ley 617, sobre pérdida de investidura de diputados, concejales municipales y distritales y de miembros de juntas administradoras locales; ii) el parágrafo 1.º del artículo 60 de la Ley 2200, sobre pérdida de investidura de diputados ii) la Ley 1881, en especial su artículo 22, sobre la aplicación de esa normativa a los procesos de pérdida de investidura de concejales y diputados; iii) el artículo 13 del Acuerdo 80 de 12 de marzo de 2019²⁶; y iv) el artículo 150²⁷ de la Ley 1437, sobre competencia del Consejo de Estado en segunda instancia y cambio de radicación: la Sección Primera de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado es competente para conocer del presente asunto.

17. Agotados los trámites inherentes a la solicitud de pérdida de investidura de que trata este asunto sin que se observe vicios que puedan invalidar lo actuado, se procede a decidir el caso *sub lite*.

18. Vistos los artículos 320 y 328 de la Ley 1564 de 12 de julio de 2012²⁸, la Sala procederá a pronunciarse únicamente en relación con los argumentos o reparos formulados por el apelante.

El Problema jurídico

²⁶ Reglamento Interno del Consejo de Estado.

²⁷ Modificado por el artículo 26 de la Ley 2080 de 25 de enero de 2021.

²⁸ Por medio de la cual se expide el Código General del Proceso y se dictan otras disposiciones.



19. Corresponde a la Sala determinar si la Diputada, en su condición de Presidenta y ordenadora del gasto de la Asamblea Departamental de Arauca, incurrió o no en la causal de pérdida de investidura prevista en el numeral 4.º del artículo 48 de la Ley 617, y en el numeral 4.º del artículo 60 de la Ley 2200, por indebida destinación de dineros públicos, al disponer el reconocimiento y pago de honorarios a favor de los diputados que no asistieron a las sesiones ordinarias realizadas el 22 de junio de 2022; 14 de julio de 2022; 4, 19 y 20 de octubre de 2022; 16 y 17 de noviembre de 2022.

20. En ese orden, si se debe confirmar, modificar o revocar la sentencia de 29 de julio de 2024 proferida por el Tribunal Administrativo de Arauca, en primera instancia.

La calificación habilitante

21. Visto el literal “b” del artículo 5 de la Ley 1881²⁹, la Sala encuentra probado que Mercedes Rincón Espinel tuvo la calidad de Diputada de la Asamblea del Departamento de Arauca, según consta en el formulario E-26 ASA de 8 de noviembre de 2019 expedido por la Comisión Escrutadora Departamental³⁰, por medio del cual se declaró la elección como Diputada de dicho departamento, para el período 2020 – 2023.

22. En ese orden de ideas, la investidura de la Diputada se tiene por cierta en la medida en que el documento anteriormente indicado constituye prueba de dicha calidad, lo cual lo hace sujeto pasivo del medio de control de pérdida de investidura.

Marco normativo y desarrollos jurisprudenciales del medio de control de pérdida de investidura

²⁹ “[...] Cuando la solicitud [de pérdida de investidura] sea presentada ante el Consejo de Estado por un ciudadano, esta deberá formularse por escrito y contener, al menos: [...] b) Nombre del Congresista y su acreditación expedida por la Organización Electoral Nacional [...]”.

³⁰ Cfr. Samai; índice 00002: 2_ACUSE_RECIBO(.pdf) NroActua 2; en expediente 81001233900020240003100, de primera instancia: Índice 00027 41MemorialWebRespuesta-E26ASA140 (.pdf) NroActua 27



Marco normativo

23. Vistos los artículos 184 de la Constitución Política; 143³¹ de la Ley 1437 y las leyes 617, 2200 y 1881, en especial, el artículo 1 de la Ley 1881.

24. Visto el numeral 4.º del artículo 48 de la Ley 617, los Diputados perderán su investidura, por indebida destinación de dineros públicos.

25. Visto el numeral 4.º del artículo 60 de la Ley 2200, los Diputados perderán su investidura, por sentencia condenatoria en firme sobre indebida destinación de dineros públicos.

Desarrollos jurisprudenciales

26. La Sala Plena de lo Contencioso Administrativo de esta Corporación ha considerado que la pérdida de investidura es una acción pública que da origen a un proceso de carácter jurisdiccional y sancionatorio³² de propósito ético, con consecuencias políticas, que tiene por objeto el estudio de la conducta de los miembros de corporaciones públicas de elección popular y como consecuencia la pérdida de parte de los derechos políticos; y que tiene por fundamento la protección y la preservación del principio de representación y de la dignidad en el ejercicio del cargo que confiere el voto popular.

27. El fundamento de este proceso sancionatorio es preservar la dignidad del cargo público de elección popular a través del control que ejercen los ciudadanos sobre sus representantes cuando estos incurran en conductas contrarias al buen servicio, al interés general o a la dignidad que ostentan. Se trata de conductas que comportan la defraudación del principio de representación.

³¹ Cfr. “[...] Pérdida de Investidura. A solicitud de la Mesa Directiva de la Cámara correspondiente o de cualquier ciudadano y por las causas establecidas en la Constitución, se podrá demandar la pérdida de investidura de congresistas. // Igualmente, la Mesa Directiva de la Asamblea Departamental, del Concejo Municipal, o de la junta administradora local, así como cualquier ciudadano, podrá pedir la pérdida de investidura de diputados, concejales y ediles [...]”.

³² Sentencia de 27 de septiembre de 2016, proferida en el proceso con radicación número (SU) 11001-03-15000- 2014-03886-00, Consejero Ponente Alberto Yepes Barreiro.



28. La Sala Plena³³ puso de presente que, atendiendo la especial naturaleza de la pérdida de investidura, esta acción tiene las siguientes características: i) constituye un juicio de responsabilidad que conlleva la imposición de una sanción de carácter jurisdiccional que castiga la transgresión al código de conducta que los miembros de las corporaciones públicas de elección popular deben observar atendiendo la naturaleza representativa de la investidura que ostenta; ii) es una sanción de carácter jurisdiccional porque la competencia para decretarla es atribuida exclusivamente al Consejo de Estado; iii) la pérdida de investidura es la sanción más grave que puede imponerse a una persona que ha sido elegida en una corporación pública de elección popular porque implica la separación inmediata de las funciones que venía ejerciendo como integrante de esa corporación y, por expresa disposición de la propia Constitución Política, la inhabilidad permanente para serlo de nuevo en el futuro; iv) los procesos de pérdida de investidura limitan o reducen algunos derechos fundamentales previstos en la Constitución como el de ser elegido.

29. En esa misma orientación, la Corte Constitucional³⁴ consideró 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.

30. En el proceso de pérdida de investidura se deben aplicar las garantías constitucionales del debido proceso, conforme lo consideró la Sala Plena del Consejo de Estado, en sentencia proferida el 23 de marzo de 2010²¹. En ese orden, las conductas sancionables deben estar plenamente determinadas en la Constitución Política o en la ley con el objeto de excluir cualquier tipo de arbitrariedad en la aplicación de los supuestos fácticos y normativos que realice el juez, quien deberá estar siempre sometido al espectro conductual fijado por la literalidad de la prohibición o circunstancia causante de la pérdida de investidura, lo cual constituye una materialización del principio de interpretación restrictiva.

³³ Consejo de Estado, Sala Plena de lo Contencioso Administrativo; Sentencia de 29 de agosto de 2017, Expediente: 110010315000201601700-00(PI), M.P. Milton Chaves García.

³⁴ Corte Constitucional. Sala Plena. Sentencia SU-424 de 11 de agosto de 2016. MP. Gloria Stella Ortiz Delgado, expedientes T-3.331.156 y T-4.524.335.



31. Asimismo, es importante resaltar que, por las particularidades del proceso de pérdida de investidura y, en especial, a su carácter sancionador, se debe dar plena aplicación de las garantías constitucionales del debido proceso, en particular, en cuanto se refiere a la observancia de, entre otros, los principios *pro homine*, *in dubio pro reo*, y de legalidad.

32. Es de importancia resaltar que el juicio de responsabilidad que se realiza en el marco de la pérdida de investidura no puede ser considerado de ninguna manera como un juicio de responsabilidad objetiva; por el contrario, conforme con la jurisprudencia de las altas cortes³⁵, una vez verificada la configuración del elemento objetivo, se debe proceder al estudio del elemento subjetivo³⁶.

33. En efecto, el artículo 1.º de la Ley 1881, modificado por el artículo 4 de la Ley 2003 de 19 de noviembre de 2019, establece que “[...] [e]l proceso sancionatorio de pérdida de investidura es un juicio de responsabilidad subjetiva. La acción se ejercerá en contra de los congresistas que, con su conducta dolosa o gravemente culposa, hubieren incurrido en una de las causales de pérdida de investidura establecidas en la Constitución [...]”³⁷.

34. En suma, el estudio de cada caso se debe realizar teniendo en cuenta que la pérdida de investidura es un juicio de carácter sancionatorio, lo cual implica que el juez debe realizar un análisis integral de la responsabilidad bajo una estricta aplicación de los principios que gobiernan el debido proceso y, con fundamento en ello, determinar si la conducta se subsume en el supuesto fáctico de la norma que establece como consecuencia jurídica la pérdida de la investidura y si se configura o no el elemento subjetivo³⁸.

³⁵ *Ibidem*.

³⁶ En criterio de la Corte Constitucional “[...] atiende a las circunstancias particulares en las que se presentó la conducta y analiza si el demandado conocía o debía conocer de la actuación que desarrolló y si su voluntad se enderezó a esa acción u omisión [...]”.

³⁷ Normativa aplicable a los procesos de pérdida de investidura de concejales y diputados, de conformidad con el artículo 22 de la Ley 1881, según el cual “[...] Las disposiciones contenidas en esta ley serán aplicables, en lo que sea compatible, a los procesos de pérdida de investidura de concejales y diputados [...]”.

³⁸ La Corte Constitucional, en sentencia de unificación SU 424 de 2016, precisó que el juez de este proceso sancionatorio debe determinar: i) si se configura la causal y ii) si a pesar de que ésta aparezca acreditada, existe alguna circunstancia que excluya la responsabilidad del sujeto, bien sea porque haya actuado de buena fe o, en caso de que la causal lo admita, se esté ante una situación de caso fortuito o fuerza mayor, o en general exista alguna circunstancia que permita descartar la culpa.



Principio de interpretación restrictiva de las causales de pérdida de investidura

35. La Sala Plena de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado y la Sección Primera han considerado que, en virtud de la naturaleza sancionatoria de la pérdida de investidura, se exige la aplicación estricta de ciertas garantías dentro de las cuales se encuentra que las normas aplicables para que se configuren las causales son de aplicación restrictiva³⁹; lo anterior en atención a que las prohibiciones, en tanto limitan la libertad y los derechos de las personas, son de origen constitucional y legal; y, en consecuencia, la tipificación de sus causas, vigencia, naturaleza y efectos es rígida y taxativa y su aplicación es restrictiva, de manera que se excluye la analogía y la interpretación extensiva.

36. En efecto, la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, en la sentencia de 21 de julio de 2015, consideró que dentro de los procesos de pérdida de investidura son aplicables diversas garantías, entre las cuales resulta relevante “[...] destacar la atinente a que las causales de pérdida de investidura de los congresistas deban ser concebidas como de derecho estricto, de orden público y de interpretación restrictiva, pues no puede perderse de vista que la pérdida de investidura es una sanción que impide al afectado el ejercicio pleno de sus derechos políticos en el futuro y a perpetuidad [...]”.

37. Asimismo, señaló “[...] que en su jurisprudencia, tanto la Corte Constitucional como el Consejo de Estado han puesto de presente 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, con la finalidad enunciada, en forma restrictiva [...]”.⁴⁰

³⁹ Ver: i) Consejo de Estado. Sala Plena de lo Contencioso Administrativo; número único de radicación: 110010315000201200059-00, sentencia de 21 de julio de 2015. C.P. doctora María Claudia Rojas Lasso; y ii) Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Primera; número único de radicación: 230012333004201500489-01; C.P. doctor Guillermo Vargas Ayala.

⁴⁰ Consejo de Estado. Sala Plena de lo Contencioso Administrativo. Sentencia de 21 de julio de 2015. MP. María Claudia Rojas Lasso; número único de radicación: 110010315000201200059-00(PI).



38. La Corte Constitucional en la sentencia SU-515 de 2013 consideró que, dado el carácter sancionatorio del proceso de pérdida de investidura, la entidad del castigo, así como los contenidos constitucionales que se encuentran en juego, a él le son aplicables la totalidad de garantías del debido proceso sancionatorio, dentro de las cuales tiene una importancia categórica los principios de reserva legal, taxatividad y favorabilidad. Asimismo, consideró que estas causales “[...] son de orden público, de **interpretación restrictiva** y **“que no cabe su aplicación por analogía ni por extensión”**, ya que tienen por consecuencia una sanción **“que impide al afectado el ejercicio pleno de sus derechos políticos en el futuro y a perpetuidad [...]**” y reiteró que “[...] el legislador está obligado a describir la conducta o comportamiento que se considera ilegal o ilícito, en la forma más clara y precisa posible, de modo que no quede duda alguna sobre el acto, el hecho, la omisión o la prohibición que da lugar a sanción [...]” (Destacado fuera de texto).

39. Por último, la Sección Primera del Consejo de Estado, mediante sentencia de 3 de noviembre de 2016⁴¹ consideró que “[...] la interpretación y aplicación restrictiva de las normas aplicables al régimen de pérdida de investidura también obedece al principio pro homine que obliga al juez a optar por aquella interpretación más favorable al hombre y a sus derechos [...]”.

Marco normativo y desarrollo jurisprudencial de la causal de pérdida de investidura por indebida destinación de dineros públicos

40. Vistos: el artículo el numeral 4.º del artículo 48 de la Ley 617, sobre pérdida de investidura de concejales, diputados y miembros de juntas administradoras locales, estos perderán la investidura “[...] **Por indebida celebración de contratos [...]**”, y el numeral 4.º del artículo 60 de la Ley 2200, se decretará la pérdida de investidura de los diputados “[...] **por sentencia condenatoria en firme sobre indebida destinación de dineros públicos [...]**”.

⁴¹ Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Primera. Sentencia de 3 de noviembre de 2016. MP. Guillermo Vargas Ayala; número único de radicación: 23001- 23-33-004-2015-00489-01(PI).



41. La Sala Plena de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado⁴², mediante sentencia de 6 de mayo de 2014, en relación con la causal de pérdida de investidura de congresistas por indebida destinación de dineros públicos, aplicable al caso de los concejales, consideró lo siguiente:

*“[...] Esta norma, como sucede con las demás causales de pérdida de investidura, **tampoco describen la conducta**. No obstante, **la jurisprudencia de la Sala Plena del Consejo de Estado ha delimitado los presupuestos para que se configure**. En este sentido, como su denominación lo indica, se realiza cuando un congresista **destina los dineros públicos a unas finalidades y cometidos estatales distintos a los establecidos en la Constitución, en la ley o en los reglamentos**. Bien puede utilizarlos o dirigirlos a actividades o propósitos no autorizados; o a aquéllos que estando autorizados no correspondan a la finalidad asignada; o a cometidos prohibidos, entre otros.*”

*En estos términos, la Sala Plena, en sentencia del 7 de junio de 2012⁴³, señaló que aunque la causal no está definida en el ordenamiento jurídico, se configura cuando **la destinación de los dineros públicos no corresponde a los fines estatales preestablecidos por la Constitución, la ley o el reglamento**: “La causal de indebida destinación de dineros públicos no está definida en la Constitución ni en las normas legales que rigen el ejercicio de la acción de pérdida de investidura. Es, entonces, pertinente consignar el sentido y alcance con que esta Corporación le ha definido. La causal de indebida destinación de dineros públicos **se configura cuando el concejal destina los dineros públicos a unas finalidades y cometidos estatales distintos a los establecidos en la Constitución, en la ley o en los reglamentos.**”*

*Respecto a los elementos constitutivos [...] la Sala Plena, en sentencia del 6 de marzo de 2003⁴⁴ también señaló: “ ‘Por consiguiente, el elemento tipificador de la causal de pérdida de investidura en referencia, está en el hecho de que el congresista, en su condición de servidor público, que lo es (art. 123 de la Constitución), con su conducta funcional, al ejercer las competencias de las que ha sido revestido, traiciona, **cambia o distorsiona los fines y cometidos estatales preestablecidos en la Constitución, la ley o el reglamento, para destinar los dineros públicos a objetos, actividades o propósitos no autorizados, o a otros sí autorizados pero diferentes a aquellos para los cuales se encuentran asignados, o cuando aplica tales recursos a materias expresamente prohibidas, no necesarias o injustificadas, o cuando la finalidad es obtener un incremento patrimonial personal o de terceros, o cuando pretende derivar un beneficio no necesariamente económico en su favor o de terceras personas, etc.** ‘En los eventos como los antes indicados, la conducta del congresista bien puede ser delictiva o no, ajustada o no a un procedimiento*

⁴² Consejo de Estado, Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, Consejero Ponente: Enrique Gil Botero, Bogotá D.C., Seis (6) de Mayo de Dos Mil Catorce (2014), Radicación Número: 11001-03-15-000-2013-00865-00(PI).

⁴³ Rad. 2010-00352, C.P. María Claudia Roja Lasso.

⁴⁴ Rad. 2002-1007, C.P. Olga Inés Navarrete Barrero.

legal de ordenación del gasto o de contratación, pero, su finalidad es otra muy distinta a la señalada en la Constitución, la ley o los reglamentos’ ”.

De allí que, para que la causal se configure es necesario que el Congresista, en su condición de servidor público, distorsione o cambie el cometido estatal consagrado en la Constitución, la Ley o el Reglamento, para destinar los dineros públicos a objetos, actividades o propósitos no autorizados, o que estando autorizados sean diferentes a aquellos para los cuales se encuentran asignados, o haya destinado o utilizado los recursos a materias expresamente prohibidas, no necesarias o injustificadas; o perseguido la finalidad de obtener un incremento patrimonial personal o de terceros; o hubiere pretendido derivar un beneficio no necesariamente económico en su favor o de terceras personas.

*En este orden, **no es necesario que el sujeto activo de la causal ostente la condición de nominador u ordenador del gasto**, basta con que deba respetar, defender y cuidar el patrimonio público, toda vez que es imperativo cuidar los bienes del Estado para evitar su menoscabo. En este sentido, la Sala Plena ha señalado que la causal comporta dos elementos: i) la conducta y ii) el fin. La Sentencia del 1 de noviembre de 2005⁴⁵ señaló: “Para la configuración de la causal de indebida destinación de dineros públicos prevista en el num. 4º del artículo 183 de la Constitución Política (reproducida en el numeral 4º del artículo 298 de la Ley 5ª de 1992) se destacan o requieren dos elementos como son la conducta y el fin.”*

En el primero –como se exige para las demás causales por las que se puede demandar la pérdida de investidura- es necesario, que el sujeto activo que la agota **ostente la calidad de Congresista y precisamente que en esa condición ejerza competencias para las que fue investido.**

*El **segundo elemento**, consiste en el fin de la conducta, es decir que al ejercer las competencias propias de su investidura: i) cambie o distorsione los fines y cometidos estatales preestablecidos en la Constitución, la ley o el reglamento al destinar los recursos públicos a materias, actividades o propósitos no autorizados, o a aquéllos que autorizados son diferentes a los que se encuentran asignados; ii) aplique tales dineros a objetos prohibidos, no necesarios o injustificados; iii) obtenga un incremento patrimonial para sí o a favor de terceros, o iv) pretenda derivar un beneficio no necesariamente económico en su favor o en el de terceras personas, etc. [...]* (Destacado fuera de texto).

42. Asimismo, la Sección Primera⁴⁶, siguiendo los planteamientos de la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado, ha expresado, frente a la configuración de esta causal de pérdida de investidura, lo siguiente:

“[...] La causal de indebida destinación de dineros públicos no se encuentra definida en la Constitución ni en las normas legales que regulan el ejercicio de la acción de

⁴⁵ Rad. 2004-01673, C.P. Tarsicio Cáceres Toro.

⁴⁶ Consejo de Estado, Sala de Lo Contencioso Administrativo, Sección Primera. Sentencia de 4 de septiembre de 2014. MP. Guillermo Vargas Ayala, expediente 63001-23-33-000-2013-00148-01(PI).



pérdida de investidura. No obstante, la jurisprudencia de esta Corporación se ha referido en distintas oportunidades al sentido y alcance que esta causal tiene.

La Sala Plena de lo Contencioso Administrativo de esta Corporación, en sentencia 30 de mayo de 2000 (Expediente núm. AC-9877, Consejero ponente doctor Germán Rodríguez Villamizar), se pronunció sobre los alcances del concepto de indebida destinación de dineros públicos, señalando que el elemento tipificador de esta causal de pérdida de investidura “está en el hecho de que el Congresista, en su condición de servidor público, con su conducta funcional al ejercer las competencias de las que ha sido revestido, traiciona, cambia o distorsiona los fines o cometidos estatales, preestablecidos en la Constitución, la ley o el reglamento, para destinar los dineros públicos a objetos, actividades o propósitos no autorizados, o a otros sí autorizados pero diferentes a aquellos para los cuales se encuentran asignados, o cuando aplica tales recursos a materias expresamente prohibidas, no necesarias o injustificadas, o cuando la finalidad es obtener un incremento patrimonial personal o de terceros, o cuando pretende derivar un beneficio no necesariamente económico en su favor o de terceras personas”.

Esta postura ha sido objeto de múltiples reiteraciones por la misma Sala Plena de lo Contencioso Administrativo⁴⁷ y también por la Sección Primera del Consejo de Estado, entre otras, en sentencias de 1º de julio de 2004 (Expediente núm. 2003-00194, Consejero ponente doctor Gabriel Eduardo Mendoza Martelo), 9 de noviembre de 2006 (Expediente núm. 2005-01133, Consejero ponente doctor Camilo Arciniegas Andrade), 16 de julio de 2009 (Expediente núm. 2008-00700, Consejera ponente doctora Martha Sofía Sanz Tobón) 14 de diciembre de 2009 (Expediente núm. 2009-00012 (Expediente núm. 2009-00012, Consejero ponente doctor Rafael E. Ostau de Lafont Pianeta), 3 de noviembre de 2011 (Expediente núm. 2011-00009, Consejera ponente María Elizabeth García González) y 1º de agosto de 2013 (Expediente núm. 2012-00151, Consejera ponente María Elizabeth García González) [...]”.

43. En suma, la jurisprudencia de esta Corporación ha considerado:

43.1. La causal de pérdida de investidura por indebida destinación de dineros públicos es una norma abierta porque la normativa Constitucional y legal no establece su alcance ni detalla algún catálogo de conductas específicas que la configuran, lo cual atiende a la finalidad de la causal, cual es: censurar cualquier uso de los dineros públicos para fines no previstos, distintos, prohibidos o no autorizados por la Constitución Política, las leyes o el reglamento, porque con ello traiciona, cambia o distorsiona los fines y cometidos estatales preestablecidos en la normativa que regula el gasto⁴⁸.

⁴⁷ Ver: Consejo de Estado. Sala Plena de lo Contencioso Administrativo: sentencias de 20 de junio de 2000, expediente núm. 9876; de 6 de marzo de 2001, expediente núm. AC11854; y de 17 de julio de 2001, expediente núm. 0063-01.

⁴⁸ Ver Consejo de Estado, Sala Veintisiete Especial de Decisión de Pérdida de Investidura; sentencia de 3 de diciembre de 2019; proceso identificado con el número único de radicación 110010315000201900771-00



43.2. Si bien la indebida destinación de dineros públicos se puede configurar a través de la transgresión de tipos penales, “[...] *dada la autonomía e independencia existente entre las acciones de pérdida de investidura y penal, las conductas que materializan la indebida destinación de dineros públicos configuran la causal de pérdida de investidura sin que necesariamente deban estar tipificadas como delitos [...]*”⁴⁹.

43.3. Para efectos de la causal de pérdida de investidura, la expresión “*dinero público*” se debe entender como aquellos recursos públicos que administra el Estado.

43.4. La configuración del elemento objetivo de la causal de pérdida de investidura *sub examine* requiere la prueba de tres elementos, a saber: i) que se ostente la condición de miembro de corporación pública de elección popular; ii) que se esté frente a dineros públicos; y iii) que los dineros públicos sean indebidamente destinados.

44. Así, conforme con todo lo anterior, la indebida destinación de dineros públicos se configura en los siguientes casos:

44.1. Cuando el miembro de la corporación pública de elección popular destina los dineros públicos a objetos, actividades o propósitos no autorizados.

44.2. Cuando el miembro de la corporación pública de elección popular los destina a objetos, actividades o propósitos autorizados, pero diferentes a los cuales esos dineros se encuentran asignados.

C.P. doctora Rocío Araújo Oñate. Sentencia del 6 de mayo de 2014, consejero ponente: Enrique Gil Botero, expediente: 11001-03-15-000-2013-00865-00. Sentencia del 28 de marzo de 2017. MP. Rafael Francisco Suárez Vargas. Expediente 11001-03-15-000-2015-00111-00 (PI).

⁴⁹ Ver Consejo de Estado, Sala Veintisiete Especial de Decisión de Pérdida de Investidura; sentencia de 3 de diciembre de 2019; proceso identificado con el número único de radicación 110010315000201900771-00 C.P. doctora Rocío Araújo Oñate. En dicha providencia se citan las sentencias: Consejo de Estado. Sala Plena de lo Contencioso Administrativo. Sentencia de 19 de octubre de 1994. MP. Juan de Dios Montes. Expediente AC-2102. Sentencia del 30 de julio de 2002. MP Jesús María Lemos Bustamante, expediente: 11001-03-15-000-2001-024801 y concluye que la autonomía entre las acciones penal y de pérdida de investidura es congruente con lo señalado por la Corte Constitucional en la sentencia C-319 del 14 de julio de 1994, mediante la cual se declaró la inexequibilidad del parágrafo segundo del artículo 296 de la Ley 5 de 1992, que condicionaba la procedencia de la acción de pérdida de investidura de los miembros del Congreso por indebida destinación de dineros públicos o tráfico de influencias, a la existencia previa de sentencia penal condenatoria.



44.3. Cuando el miembro de la corporación pública de elección popular aplica los dineros a objetos, actividades o propósitos expresamente prohibidos por la Constitución, la ley o el reglamento.

44.4. Cuando el miembro de la corporación pública de elección popular aplica los dineros públicos a materias innecesarias o injustificadas.

44.5. Cuando la destinación tiene la finalidad de obtener un incremento patrimonial personal o de terceros.

44.6. Cuando la destinación tiene la finalidad de derivar un beneficio no necesariamente económico, en su favor o en el de terceros.

Marco normativo y desarrollo jurisprudencial sobre la competencia de los presidentes de las asambleas como ordenadores del gasto

45. Visto el inciso segundo del artículo 2.º de la Ley 2200, sobre definición, “[...] *los departamentos son personas jurídicas de derecho público, actúan bajo el principio de autonomía dentro de los límites legales y constitucionales, administran recursos propios y las otras fuentes de recursos transferidas a los mismos, se gobiernan por autoridades propias, ejercen las competencias que les correspondan, establecen los tributos necesarios conforme a la ley para el cumplimiento de sus funciones y participan en las rentas nacionales [...]*”.

46. Visto el artículo 16 *ibidem*, sobre asambleas departamentales, “[...] *en cada departamento habrá una Corporación político-administrativa de elección popular que se denominará asamblea departamental, la cual gozará de autonomía administrativa, presupuesto propio y podrá ejercer control político sobre la administración departamental [...]*”, integrada por los Diputados, quienes tienen la calidad de servidores públicos y están sujetos al régimen previsto en la Constitución y la ley.



47. Visto el artículo 29 *ibidem*, sobre representación legal, la de la asamblea departamental corresponderá al Presidente de la corporación, y en su ausencia temporal la asumirá el primer Vicepresidente.

48. Visto el artículo 110 del Decreto 111 de 1996⁵⁰, los presidentes de los Asambleas de los departamentos, como jefes de dichas corporaciones públicas, político-administrativas, son competentes para contratar, comprometer a la persona jurídica de la cual hacen parte, así como para ordenar el gasto respectivo con fundamento en las apropiaciones incorporadas en la respectiva sección del presupuesto.

49. Visto el artículo 3.º de la Ley 617, sobre financiación de gastos de funcionamiento de las entidades territoriales, estos deben financiarse con sus ingresos corrientes de libre destinación, de tal manera que sean suficientes para atender las obligaciones corrientes, provisionar el pasivo prestacional y pensional; y financiar, al menos parcialmente, la inversión pública autónoma de las mismas.

50. Visto el párrafo 1.º del artículo 3.º *ibidem*, se entiende por ingresos corrientes de libre destinación: los ingresos corrientes excluidas las rentas de destinación específica, entendiéndose por estas las destinadas por ley o acto administrativo a un fin determinado.

51. Visto el inciso 3.º del párrafo 1.º del artículo 3.º *ibidem*, en todo caso, no se podrán financiar gastos de funcionamiento con recursos de: i) la participación de los municipios en los ingresos corrientes de la Nación de forzosa inversión; ii) los ingresos percibidos en favor de terceros que, por mandato legal o convencional, las entidades territoriales, estén encargadas de administrar, recaudar o ejecutar; iii) los recursos del balance, conformados por los saldos de apropiación financiados con recursos de destinación específica; iv) los recursos de cofinanciación; v) las regalías y compensaciones; vi) las operaciones de crédito público, salvo las excepciones que se establezcan en las leyes especiales sobre la materia; vii) la sobretasa al ACPM; viii) otros aportes y transferencias con destinación específica o de carácter transitorio; y ix) los rendimientos financieros producto de rentas de destinación específica.

⁵⁰ “[...] Por el cual se compilan la Ley 38 de 1989, la Ley 179 de 1994 y la Ley 225 de 1995 que conforman el estatuto orgánico del presupuesto [...]”.



52. De conformidad con las mencionadas normas, especialmente los artículos 3° y 8.° de la Ley 617, la remuneración de los diputados se realiza con cargo al presupuesto de gastos de funcionamiento, y su pago se realiza con los ingresos corrientes de libre destinación; consecuentemente, el Presidente de la Asamblea, como jefe de esa corporación político-administrativas, es competentes para ordenar dicho gasto⁵¹, y este se realiza con dineros públicos.

Marco normativo y desarrollo jurisprudencial del reconocimiento y pago de la remuneración de los diputados

53. Visto el inciso final del artículo 299⁵² de la Constitución Política, los miembros de la Asamblea Departamental tendrán derecho a una remuneración durante las sesiones correspondientes y estarán amparados por un régimen de prestaciones y seguridad social, en los términos que fijen la ley.

54. Vistos el artículo 28 de la Ley 617, subrogado por el artículo 81 de la Ley 2200, “[...] la remuneración por concepto de asignación mensual de los diputados de las asambleas departamentales por mes de sesiones será la siguiente:

<i>Categoría de departamento</i>	<i>Remuneración de diputados</i>
<i>Especial</i>	<i>30 smlm</i>
<i>Primera</i>	<i>26 smlm</i>
<i>Segunda</i>	<i>25 smlm</i>
<i>Tercera y cuarta</i>	<i>18 smlm [...]”.</i>

55. Sobre la norma subrogada, indicada *supra*, cuyo texto guarda plena identidad con el previsto en el artículo 28 de la Ley 2200, la jurisprudencia de la

⁵¹ En igual sentido lo ha considerado la Sección Primera en relación con la remuneración de los Concejales Municipales y Distritales. Ver, entre otras: Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Primera: sentencia de 15 de diciembre de 2023, MP. Hernando Sánchez Sánchez, expediente 76001 2333 000 2023 00563 01(PI); sentencia de 10 de diciembre de 2021, MP. Roberto Augusto Serrato Valdés, expediente 47001 2333 000 2021 00310 01(PI); sentencia de 15 de marzo de 2018, MP. Hernando Sánchez Sánchez, expediente 13001 2333 000 2016 01107 01(PI).

⁵² Modificado por el Acto Legislativo 1 de enero 15 de 1996, y luego por el Acto Legislativo 1 de 2007. La Sección Segunda del Consejo de Estado ha considerado que este último acto legislativo no produjo modificación alguna en lo atinente al régimen salarial y prestacional de los diputados, porque mantuvo la misma descripción contenida en el Acto Legislativo 01 de 1996 y desarrollado por la Ley 617 de 2000; la variación que produjo en cuanto al aumento del periodo de ejercicio de los diputados, de 3 a 4 años, e igualmente, enfatizó en la condición política que tienen las Asambleas Departamentales.



Corte Constitucional⁵³ y la del Consejo de Estado⁵⁴, así como los Conceptos de su Sala de Consulta y Servicio Civil⁵⁵, han considerado que en desarrollo de los artículos 299 y 302 de la Constitución, dicha norma previó el derecho a la remuneración mensual que tienen los diputados por periodo de sesiones, en función de la categoría a la que pertenezca el departamento, siendo esta última cuestión la que determina la capacidad de gestión fiscal, administrativa y presupuestal de dichas entidades territoriales; sin perjuicio de las acciones que procedan por la no asistencia a ellas.

56. Visto el artículo 23⁵⁶ de la Ley 2200, las asambleas sesionarán de manera ordinaria durante 6 meses; el primer período del primer año de sesiones, estará comprendido entre el 1° de enero posterior a su elección al último día del mes de febrero del respectivo año; el segundo, tercer y cuarto año de sesiones tendrá como primer período el comprendido entre el 1° de marzo y el 30 de abril; el segundo período será del 1° de junio al 30 de julio, y el tercer período, será del 1° de octubre al 30 de noviembre.

57. De acuerdo con la misma norma, las asambleas podrán sesionar durante 3 meses al año de forma extraordinaria, previa convocatoria del Gobernador, en el curso de ellas solo podrá ocuparse de los asuntos que el Gobernador someta a su consideración, sin perjuicio de la función de control político que le es propia, así como los temas administrativos propios de la Corporación.

58. Según el artículo 30 *ibidem*, las asambleas integrarán en sesión plenaria las comisiones permanentes encargadas de adelantar debates de control político y dar debate a los proyectos de ordenanza, según los asuntos que se le asignen

⁵³ Corte Constitucional. Sala Plena. Sentencia C-837 de agosto 9 de 2001. MP. Jaime Araújo Rentería. En esta sentencia se declaró la constitucionalidad del artículo 28 de la Ley 617 de 2000, considerando que esa norma "estableció la remuneración de los diputados de las Asambleas Departamentales, según la categoría departamental que los cobije. Es decir, el Legislador estipuló válidamente una disposición remuneratoria en desarrollo de la categorización departamental que ampara la Carta.

⁵⁴ Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Segunda. Subsección B. Sentencia de 18 de mayo de 2018. MP. Sandra Lissette Ibarra Vélez, expediente 41001-23-31-000-2015-00033-01(5077-16). Sentencia de 23 de febrero de 2011. MP. Bertha Lucía Ramírez de Páez, expediente 47001-23-31-000-2003-01277-01(2341-08). En estas sentencias se sigue la jurisprudencia de la corte Constitucional, en el sentido de que la remuneración de los diputados es de carácter mensual por mes de sesiones, de acuerdo con los periodos previstos en el artículo 28 de la Ley 617 de 2000, con fundamento en la categoría a la que pertenezca el correspondiente departamento.

⁵⁵ Consejo de Estado. Sala de Consulta y Servicio Civil. Concepto núm. 1.700 del 14 de diciembre de 2005. MP. Luis Fernando Álvarez Jaramillo. Concepto núm. 1.501 de la Sala de Consulta y Servicio Civil del 3 de diciembre de 2003. MP. Flavio Augusto Rodríguez Arce.

⁵⁶ El artículo 23 subrogó el artículo 29 de la Ley 617 de 2000.



acorde con su propio reglamento; deberán contar como mínimo con una comisión permanente del Plan de Desarrollo y una de Hacienda; y todo diputado deberá hacer parte de una comisión permanente y en ningún caso podrán pertenecer a dos o más comisiones permanentes, con excepción de las asambleas de los departamentos que tengan 11 diputados.

59. En virtud de lo previsto en el artículo 36 *ibidem*, las asambleas expedirán un reglamento interno para su funcionamiento en el cual se incluyan, entre otras, las normas referentes a las comisiones, las sesiones, así como la actuación de los diputados; de igual manera, el inciso final de la norma, previó que las asambleas departamentales deberán ajustar sus reglamentos a lo prescrito en la mencionada Ley 2200, dentro de seis (6) meses siguientes a la promulgación de esta⁵⁷.

60. Según el artículo 44 de la misma ley, la falta de asistencia de los diputados a las sesiones, sin excusa justificada y válida, aceptada mediante resolución por la mesa directiva, no causará la remuneración y prestaciones correspondientes; sin perjuicio de la pérdida de la investidura cuando hubiere lugar.

61. En suma, de los fundamentos de orden constitucional, legal y jurisprudencial citados, es inequívoco que el derecho de los diputados al reconocimiento de su remuneración mensual, se deriva de los periodos de sesiones fijados por el legislador para la asamblea departamental, y de su asistencia comprobada a las sesiones plenarias o a las de las comisiones permanentes, según se trate.

Análisis del caso concreto

62. De conformidad con los marcos normativos y los desarrollos jurisprudenciales expuestos en la parte considerativa de esta sentencia: la Sala procede a apreciar y a valorar en su conjunto las pruebas decretadas, de conformidad con las reglas de la sana crítica y aplicando las de la lógica y la certeza que sobre determinados hechos se requiere para efectos de decidir lo que en derecho corresponda para, en aplicación del silogismo jurídico, concluir el caso concreto.

⁵⁷ La Ley 2200 se publicó el 8 de febrero de 2022 en el Diario Oficial Año CLVII No. 51.942; págs. 13 a 152



63. En el caso concreto, el Tribunal Administrativo de Arauca consideró, atendiendo el amplio margen de configuración que tiene el legislador para fijar el régimen de los servidores públicos, que al entrar en vigencia la Ley 2200, la causal de pérdida de investidura prevista en el numeral 4.º del artículo 48 de la Ley 617 quedó derogada respecto de los diputados, entrando a regir para ellos la prevista en el numeral 4.º del artículo 60 de la Ley 2200, cuyo texto adicionó un ingrediente normativo para la configuración de la causal de pérdida de investidura, consistente en la existencia de una sentencia condenatoria en firme sobre la indebida destinación de dineros públicos.

64. Según lo anterior y comoquiera que el Solicitante no probó que sobre la Diputada recayera una sentencia condenatoria que hubiera hecho tránsito a cosa juzgada, en la que se determine que destinó indebidamente los dineros públicos, consideró que, en el caso concreto, no se satisfizo la configuración del elemento objetivo de la causal de pérdida de investidura, en los términos taxativos del numeral 4.º de la Ley 2200; en consecuencia, negó la pretensión de pérdida de investidura.

65. En el recurso de apelación, el Solicitante discute que la Diputada incurrió en la causal de pérdida de investidura, por indebida destinación de dineros públicos, prevista en el numeral 4.º del artículo 48 de la Ley 617, y en el numeral 4.º del artículo 60 de la Ley 2200; respecto de esta última, insistió en que la exigencia de una sentencia condenatoria en firme, no se ajusta a lo previsto en los artículos 183 y 299 de la Constitución Política, y solicitó la aplicación de la excepción de inconstitucionalidad.

Sobre la derogatoria de la causal de pérdida de la investidura de los diputados, prevista en el numeral 4.º de la Ley 617, por indebida destinación de dineros públicos

66. La Sala considera que le asiste razón al Tribunal Administrativo de Arauca, al señalar que por virtud de la entrada en vigencia de la Ley 2200, especialmente, su numeral 4.º del artículo 60, se presentó la derogatoria tácita de la causal de pérdida de investidura prevista para los diputados en el numeral 4.º de la Ley 617, por indebida destinación de dineros públicos.



67. De acuerdo con el artículo 1.º de la Ley 2200, “[...] *por la cual se dictan normas tendientes a modernizar la organización y el funcionamiento de los departamentos [...]*”, la norma fue promulgada con el objeto de “[...] *establecer el régimen político y administrativo que rige a los departamentos como entidades territoriales, autónomas y descentralizadas que hacen parte de la República unitaria [...]*”; y con el propósito de modernizar la organización y el funcionamiento de dichas entidades territoriales, como se desprende de su propio título.

68. El proyecto de ley del que proviene la Ley 2200 fue de origen gubernamental, autoría del Ministerio del Interior; de acuerdo con dicha cartera, la iniciativa se originó por la necesidad de otorgar mayor relevancia a los departamentos “[...] *como intermediarios entre los planes nacionales y los problemas de las regiones y los municipios [...]*”⁵⁸; consideró que el modelo de descentralización vigente, es eminentemente municipalista, con lo cual, estimó necesario fortalecer al departamento como entidad territorial intermedia, de gobierno; con tal fin, consideró indispensable la actualización el régimen departamental adoptado por el Decreto 1222 de 18 de abril de 1986⁵⁹, en atención a que se trataba de una regulación previa a la Constitución de 1991, obsoleta, alejada de la realidad y de la necesidad fundamentales de los departamentos⁶⁰.

69. En relación con las normas relativas a los diputados, el proyecto de ley se limitó a señalar “*se aborda lo relacionado a la elección, posesión, inhabilidades, incompatibilidades y régimen de faltas a los diputados*”⁶¹; en su texto original, el artículo 90 del Proyecto de Ley previó las causales de pérdida de investidura de los diputados, entre las cuales se encontraba la del numeral 4.º, “[...] *por indebida destinación de dineros públicos [...]*”.

70. Dicho artículo 90 del Proyecto de Ley 486 Cámara, en especial, las causales de los numerales 4.º y 5.º, la única referencia que aparece documentada en el

⁵⁸ Gaceta del Congreso de la República núm. 1526 de 18 de diciembre de 2020: Exposición de motivos Proyecto de Ley 486 de 2020 Cámara, páginas 21.

⁵⁹ “[...] *Por el cual se expide el Código de Régimen Departamental [...]*”.

⁶⁰ *Ibidem*, páginas 21 a 23.

⁶¹ *Ibidem*.



trámite legislativo está contenida en la Gaceta 626 de 10 de junio de 2021⁶², en cuyas páginas 37 y 38 se realizó una modificación, de manera que las causales de pérdida de investidura de los mencionados numerales se redactaron en los siguientes términos:

“[...] 4. Por sentencia condenatoria en firme sobre indebida destinación de dineros públicos.

5. Por sentencia condenatoria en firme por la comisión del delito de tráfico de influencias debidamente comprobado [...].”

71. Dicho cambio se introdujo acompañado de la observación realizada en el Primer Informe de Ponencia en la Cámara de Representantes, así: *“[...] Se considera necesario, que los numerales 4 y 5, dependan de la existencia de una sentencia condenatoria, en virtud del principio de presunción de inocencia [...].”*; durante el trámite legislativo⁶³ se mantuvo incólume este último texto, sin observaciones, y así fue aprobado en la Ley 2200, ausente de alteración, salvo en lo atinente a la numeración del artículo, que pasó del número 90 a ser el 60.

72. Ahora bien, en el artículo 154 de la Ley 2200, sobre vigencia, se previó *“[...] La presente ley rige a partir de la fecha de su publicación y deroga el Decreto 1222 de 1986, la Ley 3 de 1986 y disposiciones contenidas en la Ley 617 de 2000 que les sean contrarias [...].”*; es decir, este artículo previene la derogatoria tácita de las normas de la Ley 617 que sean contrarias a las de Ley 2200.

73. El Consejo de Estado, sobre la derogatoria de las leyes, con fundamento en los artículos 71 del Código Civil y en la Ley 153 de 1887, ha considerado:

“[...] La derogación de las leyes podrá ser expresa o tácita [...] en tratándose de la derogación expresa, el Legislador señala en forma precisa y concreta los artículos que deroga. Por consiguiente, no es necesaria ninguna interpretación, pues simplemente uno o varios preceptos legales se excluyen del ordenamiento desde el momento en que así lo disponga la ley. [...] En cambio la derogación tácita se deduce de una incompatibilidad de la ley anterior en relación con lo regulado en la

⁶² *“[...] INFORME DE PONENCIA DE PRIMER DEBATE AL PROYECTO DE LEY ORGÁNICA NÚMERO 486 DE 2020 CÁMARA [...].”*

⁶³ Gaceta del Congreso de la República núm. 992 de 12 de agosto de 2021: Informe de Ponencia para Segundo Debate al Proyecto de Ley 486 de 2020 Cámara; Gaceta del Congreso de la República núm. 1223 de 15 de septiembre de 2021: Informe de Ponencia para Primer Debate al Proyecto de Ley 183 Senado – 486 Cámara; Gaceta del Congreso de la República núm. 1633 de 16 de noviembre de 2021: Informe de Ponencia para Segundo Debate al Proyecto de Ley 183 de 2021 Senado – 486 de 2020 Cámara; Gaceta del Congreso de la República núm. 1730 de 21 de noviembre de 2021: Informe de Subcomisión al Proyecto de Ley 183 de 2021 Senado – 486 de 2020 Cámara.

nueva ley. En este caso se hace necesaria la interpretación de ambas leyes, para establecer cuál rige y determinar si la derogación es total o parcial. [...] La Ley 153 de 1887 establece en su artículo 3.º otra forma de derogación, la derogación orgánica, que ocurre “[...] cuando la nueva ley regule íntegramente la materia que la anterior normación positiva regulaba. Empero, determinar si una materia está o no enteramente regulada por la ley posterior, depende de la intención revelada por el legislador de abarcar con la nueva disposición o disposiciones toda una materia, aunque en realidad no haya incompatibilidad alguna entre éstas y las de la ley anterior [...]”⁶⁴.

74. En la misma línea se ha pronunciado la Corte Constitucional, al considerar:

“[...] en la **derogación expresa** el legislador determina de manera precisa el o los artículos que retira del ordenamiento, por lo que no se hace necesaria ninguna interpretación, ya que simplemente se cumple una función de exclusión desde el momento que así se establezca. La **derogación orgánica** refiere a cuando la nueva ley regula integralmente la materia; [...] Por su parte, la **derogación tácita** obedece a un cambio de legislación, a la existencia de una incompatibilidad entre la ley anterior y la nueva ley, lo cual hace indispensable la interpretación de ambas leyes para establecer la vigente en la materia o si la derogación es parcial o total. Tiene como efecto limitar en el tiempo la vigencia de una norma, es decir, suspender su aplicación y capacidad regulatoria, aunque en todo caso el precepto sigue amparado por una presunción de validez respecto de las situaciones ocurridas durante su vigencia [...]”⁶⁵.

75. En suma, la derogación tácita se produce cuando el legislador no ha manifestado expresamente su voluntad de retirar del ordenamiento jurídico leyes anteriores, pero se deduce por la incompatibilidad entre la norma anterior y la nueva (antinomia), de manera que la aplicación de una de ellas conlleva necesariamente el desconocimiento de la otra; y la derogatoria orgánica cuando la nueva ley regula íntegramente la materia, cuestión que deberá determinarse conforme a la intención expresada por el legislador en tal sentido.

76. Conforme con lo anterior, resulta necesario confrontar los textos normativos de las dos leyes, a efectos de determinar si el numeral 4.º del artículo 60 de la Ley 2200, derogó el 48 de la Ley 617 respecto de los Concejales, especialmente, el numeral 4.º que prevé la causal de pérdida de la investidura, por indebida

⁶⁴ Consejo de Estado. Sala de Consulta y Servicio Civil. Concepto de 18 de junio de 2014. MP. Augusto Hernández Becerra, número único de radicación 11001-03-06-000-2013-000193-00.

⁶⁵ Corte Constitucional. Sala Plena. Sentencia C-901 de 30 de noviembre de 2011. MP. Jorge Iván Palacio Palacio, expediente D-8551



destinación de dineros públicos, aplicable a los diputados, siendo estas normas las relevantes al presente caso.

Ley 617 de 2000	Ley 2200 de 2022
<p>Artículo 48. Pérdida de investidura de diputados, concejales municipales y distritales y de miembros de juntas administradoras locales.</p> <p>Los diputados y concejales municipales y distritales y miembros de juntas administradoras locales perderán su investidura:</p>	<p>Artículo 60. Se decretará la pérdida de investidura en los siguientes casos:</p>
<p>1. Por violación del régimen de incompatibilidades o del de conflicto de intereses. No existirá conflicto de intereses cuando se trate de considerar asuntos que afecten al concejal o diputado en igualdad de condiciones a las de la ciudadanía en general.</p>	<p>1. Por violación del régimen de inhabilidades, incompatibilidades y conflicto de intereses. No existirá conflicto de intereses cuando se trate de considerar asuntos que afecten al diputado en igualdad de condiciones a las de la ciudadanía en general.</p>
<p>2. Por la inasistencia en un mismo período de sesiones a cinco (5) reuniones plenarios o de comisión en las que se voten proyectos de ordenanza o acuerdo, según el caso.</p>	<p>2. Por la inasistencia en un mismo período de sesiones ordinarias o extraordinarias a seis (6) sesiones de plenarios o de comisión permanente en las que se voten proyectos de ordenanza y/o mociones de censura, según el caso, salvo cuando medie fuerza mayor debidamente certificada.</p>
<p>3. Por no tomar posesión del cargo dentro de los tres (3) días siguientes a la fecha de instalación de las asambleas o concejos, según el caso, o a la fecha en que fueren llamados a posesionarse.</p>	<p>3. Por no tomar posesión de la curul, salvo fuerza mayor debidamente certificada, dentro de los tres (3) días siguientes a la instalación de la corporación o a la fecha en que fueron llamados a posesionarse.</p>
<p>4. Por indebida destinación de dineros públicos.</p>	<p>4. Por sentencia condenatoria en firme sobre indebida destinación de dineros públicos.</p>
<p>5. Por tráfico de influencias debidamente comprobado.</p>	<p>5. Por sentencia condenatoria en firme por la comisión del delito de tráfico de influencias debidamente comprobado.</p>
<p>6. Por las demás causales expresamente previstas en la ley.</p>	<p>6. Por las demás causales expresamente previstas en la ley.</p>
<p>Parágrafo 1º. Las causales 2 y 3 no tendrán aplicación cuando medie fuerza mayor.</p> <p>Parágrafo 2º. La pérdida de la investidura será decretada por el Tribunal de lo Contencioso Administrativo con jurisdicción en el respectivo departamento de acuerdo con la ley, con plena observancia del debido proceso y en un término no mayor de cuarenta y cinco (45) días hábiles, contados a partir de la fecha de la solicitud formulada por la mesa directiva de la asamblea departamental o del concejo</p>	<p>Parágrafo 1º. La pérdida de investidura será decretada por el Tribunal de lo Contencioso Administrativo de la respectiva jurisdicción, siguiendo el procedimiento establecido para los congresistas, en lo que corresponda.</p> <p>Parágrafo 2º. Mientras se adelanta el proceso de pérdida de investidura, el diputado podrá continuar en el ejercicio de su cargo, hasta tanto no quede ejecutoriada la sentencia que pone fin al mismo.</p>



municipal o por cualquier ciudadano. La segunda instancia se surtirá ante la sala o sección del Consejo de Estado que determine la ley en un término no mayor de quince (15) días.	
--	--

77. En el *sub examine*, la Sala considera que al entrar en vigencia el artículo 60 de la Ley 2200, se produjo la derogatoria tácita del artículo 48 de la Ley 617, por las siguientes razones:

77.1. La Ley 617 se ocupó de regular y modificar aspectos del funcionamiento de los municipios, los distritos y los departamentos; a su turno, la Ley 2200 se profirió con el fin de modernizar la organización y funcionamiento de los departamentos; el artículo 154 de la Ley 2200 derogó en forma expresa el Decreto Ley 1222 de 1986, que correspondía al Código de Régimen Departamental y previó la derogatoria tácita de aquellas normas de la Ley 617 que resulten incompatibles con el nuevo régimen de organización y funcionamiento de los departamentos; consecuentemente, en su temporalidad y en su contenido, la Ley 2200 es norma especial y posterior respecto de la Ley 617, por lo que, atendiendo a las reglas previstas en los artículos 2.º y 3.º de la Ley 153 de 24 de agosto de 1887⁶⁶, respecto de los departamentos es la norma vigente y aplicable.

77.2. La Ley 2200, como norma especial y posterior, en su Título II, sobre [...] *Asambleas Departamentales* [...], Capítulo II, sobre “[...] *Diputados* [...]”, reglamentó los asuntos relativos a estos servidores públicos, efecto para el cual previó, entre otros aspectos, aquellos relacionados con sus funciones, remuneración, así como el régimen de prohibiciones, inhabilidades, incompatibilidades, conflicto de interés y de pérdida de la investidura; por esta razón, a partir de la entrada en vigencia de esta normativa, lo que ocurrió el 8 de febrero de 2022, esta es la norma aplicable a los diputados, y no la ley 617.

77.3. Ahora bien, en lo que es relevante al asunto bajo examen, el artículo 48 de la Ley 617 mantiene su vigencia respecto de los concejales y los ediles, razón por la cual, las causales de pérdida de investidura allí previstas, son aplicables a dichos servidores públicos de elección popular, mientras que el artículo 60 de la Ley 2200 es la norma aplicable a los diputados en lo relativo a su régimen de

⁶⁶ “[...] *Que adiciona y reforma los Códigos nacionales, la ley 61 de 1886 y la 57 de 1887* [...]”.



pérdida de investidura; esto, atendiendo a que el artículo 154 de la Ley 2200 no realizó una derogatoria expresa respecto de la Ley 617, y se ocupó de prever, conforme lo corroboran la exposición de motivos del proyecto de ley y el título de la propia ley, un nuevo régimen de funcionamiento y organización de los departamentos.

78. Lo anterior también se corrobora de la lectura integral del artículo 60 de la Ley 2200, toda vez que el legislador no previó para los diputados, un régimen de pérdida de investidura idéntico al que tenían previsto en el artículo 48 de la Ley 617; por el contrario, al cotejar esta última norma con el artículo 60, se advierte que el legislador introdujo un régimen similar, pero no idéntico; así se desprende de las diferencias en los textos normativos de las causales previstas en los numerales 1.º, 2.º, 3.º, 4.º y 5.º, donde hay variaciones en los ingredientes normativos, así como de lo previsto en cuanto al procedimiento y a la permanencia en el cargo, en los párrafos 1.º y 2.º, donde se hace evidente que la Ley 2200 introdujo un nuevo régimen de pérdida de investidura.

79. De acuerdo con lo considerado y luego de realizar la confrontación de los textos normativos, la Sección concluye que las causales de pérdida de investidura previstas en el numeral 4.º del artículo 48 de la Ley 617 “[...] *por indebida destinación de dineros públicos* [...]”, y en el numeral 4.º del artículo 60 de la Ley 2200, “[...] *Por sentencia condenatoria en firme sobre indebida destinación de dineros públicos* [...]”; devienen incompatibles, fundamentalmente, porque el numeral 4.º del artículo 60 condiciona el decreto de la pérdida de investidura, a la existencia de una sentencia condenatoria en firme, esto significa que, para la configuración del elemento objetivo de la causal, debe verificarse que exista un pronunciamiento judicial condenatorio, ejecutoriado, que se pronuncie sobre conductas que puedan configurar indebida destinación de dineros públicos: sin este requisito cumplido y probado, no resulta posible que el juez decrete la pérdida de investidura de un Diputado; mientras que, la causal del numeral 4.º del artículo 48 de la Ley 617 no exige tal requisito, y, por esta razón, el espectro de análisis y valoración probatoria es diferente.

80. Sobre este particular, se considera que el numeral 4.º del art. 48 de la Ley 617 conduce a que el juez de la pérdida de investidura determine si el elegido usó los dineros públicos para fines no previstos, distintos, prohibidos o no autorizados por



la Constitución Política, las leyes o el reglamento, traicionando, cambiando o distorsionando con ello los fines y cometidos estatales preestablecidos en la normativa que regula el gasto de esos dineros públicos⁶⁷; en el segundo (numeral 4.º del artículo 60 de la Ley 2200), el juez debe orientarse a establecer si sobre la conducta del elegido, pesa una sentencia condenatoria en firme sobre indebida destinación de dineros públicos, y, de encontrarse acreditado ello, el estudio se orientará a determinar si aquella conducta, previamente juzgada y castigada, constituye o no, indebida destinación de dineros públicos que da lugar a la pérdida de la investidura.

81. Lo anterior supone que el juicio de subsunción que debe realizar el juez de lo contencioso administrativo, resulta diametralmente distinto si se trata de una u otra causal; ante la sentencia condenatoria en firme, el análisis de la causal de pérdida de la investidura se orientará a determinar si el delito por el que fue condenado el elegido conlleva, implícita o explícitamente, alguna conducta de la que se derive la destinación indebida de dineros públicos; caso en el cual, decretará la pérdida de investidura; mientras que, en el caso de la indebida destinación de dineros públicos, el juez de lo contencioso administrativo verificará si la conducta del elegido traiciona, distorsiona o cambia los fines para los cuales fue previsto el dinero público, sin encontrarse condicionado al análisis fáctico, jurídico y probatorio, realizado por el juez que profirió la sentencia condenatoria.

82. En suma, la Sala considera que el numeral 4.º del artículo 60 de la Ley 2200 que prevé la pérdida de la investidura “[...] *por sentencia condenatoria en firme sobre indebida destinación de dineros públicos [...]*”, derogó parcial, tácita y orgánicamente, la causal de pérdida de investidura prevista en el numeral 4.º del artículo 48 de la Ley 617: la derogatoria es parcial, en cuanto esta última norma sigue vigente y es la aplicable a los concejales y ediles, pero no a los diputados, a quienes les aplica la causal prevista en el numeral 4.º del artículo 60 de la ley 2200; es tácita, porque surge de la incompatibilidad que conlleva la literalidad de una y otra de las causales de pérdida de investidura; y es orgánica, porque el artículo 60 de la Ley 2200 introdujo al ordenamiento un nuevo régimen, íntegro y

⁶⁷ Ver Consejo de Estado, Sala Veintisiete Especial de Decisión de Pérdida de Investidura; sentencia de 3 de diciembre de 2019; proceso identificado con el número único de radicación 110010315000201900771-00 C.P. doctora Rocío Araújo Oñate. Sentencia del 6 de mayo de 2014, consejero ponente: Enrique Gil Botero, expediente: 11001-03-15-000-2013-00865-00. Sentencia del 28 de marzo de 2017. MP. Rafael Francisco Suárez Vargas. Expediente 11001-03-15-000-2015-00111-00 (PI).



completo, para la organización y funcionamiento de los departamentos, dentro del cual se previó el régimen de pérdida de la investidura exclusivo de los Diputados.

Sobre la excepción de inconstitucionalidad cuya aplicación se solicitó

83. El concepto y alcance de la excepción de inconstitucionalidad o control de constitucionalidad por vía de excepción, ha sido desarrollado por la jurisprudencia constitucional, como la “[...] facultad o posibilidad (o si se quiere, una herramienta) de los operadores jurídicos, en tanto no tiene que ser alegada o interpuesta como una acción; pero se configura igualmente como un deber en tanto las autoridades no pueden dejar de hacer uso de ella en los eventos en que detecten una clara contradicción entre la disposición aplicable a un caso concreto y las normas constitucionales. En consecuencia, esta herramienta se usa con el fin de proteger, en un caso concreto y con efecto inter partes, los derechos fundamentales que se vean en riesgo por la aplicación de una norma de inferior jerarquía y que, de forma clara y evidente, contraría las normas contenidas dentro de la Constitución Política [...]”⁶⁸.

84. La jurisprudencia constitucional ha considerado los siguientes escenarios, en los que es procedente aplicar la excepción de inconstitucionalidad: “[...] i) La norma es contraria a los cánones superiores y no se ha producido un pronunciamiento sobre su constitucionalidad; ii) la regla formalmente válida y vigente reproduce en su contenido otra que haya sido objeto de una declaratoria de inexecutable por parte de la Corte Constitucional o de nulidad por parte del Consejo de Estado, en respuesta a una acción pública de inconstitucionalidad o nulidad por inconstitucionalidad según sea el caso; iii) en virtud, de la especificidad de las condiciones del caso particular, la aplicación de la norma acarrea consecuencias que no estarían acordes a la luz del ordenamiento iusfundamental. En otras palabras, “puede ocurrir también que se esté en presencia de una norma

⁶⁸ Corte Constitucional. Sala Plena. SU-132 de 13 de marzo de 2013. MP. Alexei Julio Estrada, expedientes T-3.536.944. Ver, entre otras, en el mismo sentido: Corte Constitucional. Sala Plena. SU-122 de 24 de marzo de 2022. MP. Paola Andrea Meneses Mosquera, expedientes acumulados T-7.953.574, T-8.023.514 y T-8.062.133, Consejo de estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Primera. Sentencia de 5 de julio de 2002. MP. Olga Inés Navarrete Barrero, expediente 1996-7762-01 (7212); sentencia de 1.º de noviembre de 2007. MP. Rafael E. Ostau de Lafont Pianeta, expediente 1999-00004-01; sentencia de 11 de noviembre de 2010. MP. María Elizabeth García González, expediente 66001-23-31-000-2007-00070-01(PI); sentencia de 9 de septiembre de 2021. MP. Nubia Margoth Peña Garzón, expediente 54001-23-33-000-2020-00606-01(PI).

que, en abstracto, resulte conforme a la Constitución, pero no pueda ser utilizada en un caso concreto sin vulnerar disposiciones constitucionales [...]”⁶⁹.

85. Esta figura, o herramienta, se deriva del poder normativo que tiene la Constitución Política, cuyo fundamento es el artículo 4.º *ibidem*, según el cual “[...] *la Constitución es norma de normas. En todo caso de incompatibilidad entre la Constitución y la ley u otra norma jurídica, se aplicarán las disposiciones constitucionales [...]”*; de esta manera, el control de constitucionalidad por vía de excepción, es una manifestación del principio de supremacía constitucional, y se encuentra sujeta al cumplimiento de ciertos requisitos.

86. Al respecto, la jurisprudencia del Consejo de Estado ha considerado:

“[...] Este tipo de control lo puede realizar el juez o la autoridad administrativa cuando se tenga que aplicar una norma jurídica en un caso concreto y, procede tanto de oficio como a solicitud de parte, siempre que se advierta que en una situación concreta se presenta una ostensible contradicción entre una norma de rango legal y otra constitucional, caso en el cual, se opta por la aplicación de esta última con el propósito de salvaguardar la supremacía de la Constitución y el orden jurídico.

Es oportuno precisar que la norma legal o reglamentaria que se inaplique por inconstitucional no desaparece del sistema jurídico y continúa siendo válida ya que los efectos del control por vía de excepción son inter partes, pues solo se aplican para el caso concreto y no anulan en forma definitiva la norma que se considera contraria a la Constitución.

De manera que, se trata de un instrumento que se usa con el fin de salvaguardar, en un caso concreto y con efecto inter partes, las garantías constitucionales que se pueden ver involucradas por la aplicación de una norma de inferior jerarquía, que de forma clara y evidente es contraria a la Constitución Política [...]”⁷⁰.

87. De acuerdo con la jurisprudencia citada *supra*, para que proceda la aplicación de la excepción de inconstitucionalidad se deben cumplir, concurrentemente, los siguientes requisitos: i) la existencia de una o más leyes que se consideran contrarias a la Constitución Política; ii) la indicación de una o varias normas constitucionales que se consideran violadas; iii) que se explique de qué manera

⁶⁹ Corte Constitucional. Sala Plena. Sentencia SU-599 de 11 de diciembre de 2019. MP. Cristina Pardo Schlesinger, expediente T-7.396.064. Sentencia SU-109 de 24 de marzo de 2022. MP. Paola Andrea Meneses Mosquera, expedientes acumulados T-7.953.574, T-8.023.514 y T-8.062.133.

⁷⁰ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Cuarta, sentencia de 15 de octubre de 2021. MP. Stella Jeannette Carvajal Basto, expediente 25000-23-37-000-2014-01020-01. Reiterada en Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Primera sentencia de 29 de agosto de 2024. MP. Germán Eduardo Osorio Cifuentes, expediente 18001-2333-000-2024-00029-01(PI).



se viola la norma o normas constitucionales; y iv) que tal contradicción sea grave y ostensible⁷¹.

88. El Solicitante indicó que, la exigencia introducida en el numeral 4.º del artículo 60 de la Ley 2200, consistente en que la pérdida de investidura por indebida destinación de dineros públicos, se decrete “[...] *por sentencia condenatoria en firme* [...]”, resulta abiertamente contraria a lo previsto en el numeral 4.º del artículo 183 y 299 constitucionales, puesto según la primera norma superior, para los Congresistas dicha causal opera sin la exigencia de tal requisito, y al tenor de lo previsto en la segunda de las normas constitucionales, los diputados no pueden tener un régimen menos estricto que el previsto para los Congresistas; de acuerdo con lo anterior, concluyó la existencia de una clara incompatibilidad entre el texto de la causal de pérdida de investidura que se estudia, con el texto de esas normas constitucionales.

89. La Sección Primera considera que, conforme con los argumentos planteados por el Solicitante, la excepción de inconstitucionalidad no está llamada a prosperar, fundamentalmente, por dos razones:

89.1. La primera, porque el régimen de pérdida de investidura, previsto en el artículo 183 de la Constitución, tiene como fuente directa la Constitución Política y sus destinatarios son, exclusivamente, los Congresistas de la República, mientras que, el régimen de pérdida de investidura de los Diputados, con excepción de las causales previstas en los artículos 109, 110 y 291 superior, tiene como fuente la ley, según lo prevén los artículos 150 numeral 23, 293 y 299 constitucionales.

89.2. Entonces, dada la libertad de configuración normativa que tiene el legislador en el ejercicio de su función legislativa, cuyo límite es la carta fundamental, y siendo los Congresistas los destinatarios de la causal de pérdida de la investidura prevista en el numeral 4.º del artículo 183 constitucional, “[...] *por indebida destinación de dineros públicos* [...]”, no se advierte que con la introducción al ordenamiento de una causal de pérdida de la investidura propia del

⁷¹ Ver, entre otras: Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Cuarta, sentencia de 3 de julio de 2013. MP. MP: Martha Teresa Briceño de Valencia, expediente 47001-23-31-000-2010-00425-01 (19030), MP: Martha Teresa Briceño de Valencia. Reiterada en Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Primera sentencia de 29 de agosto de 2024. MP. Germán Eduardo Osorio Cifuentes, expediente 18001-2333-000-2024-00029-01(PI).



régimen especial de los Diputados, se esté contrariando la mencionada norma constitucional.

89.3. Una interpretación distinta conllevaría la aplicación analógica para los diputados, del régimen constitucional de pérdida de la investidura de los Congresistas, pues no hay norma que así lo autorice, ni tampoco se advierte un vacío u omisión legislativa en la materia; de manera que admitir la contradicción entre el numeral 4.º del artículo 60 de la Ley 2200 y el numeral 4.º del artículo 183 Superior, desconocería el principio de taxatividad y la existencia de un régimen legal aplicable a los Diputados.

89.4. La segunda, porque el texto del artículo 299 de la Constitución es diáfano al prever que el régimen de inhabilidades e incompatibilidades de los Diputados será fijado por la ley, y que el régimen de inhabilidades que prevea el legislador no podrá ser menos estricto que el previsto para los Congresistas, de manera que, la literalidad de la norma constitucional que el Solicitante considera contrariada, no impone que el régimen de pérdida de investidura de los Diputados deba ser igualmente estricto; por esta razón resulta insuficiente el argumento planteado.

89.5. Se reitera, el Legislador posee un amplio margen de configuración del ordenamiento legal, según lo ha determinado la Constitución Política, al autorizarlo, expresamente, para fijar el marco regulatorio relativo a las prohibiciones, incompatibilidades e inhabilidades y causales de pérdida de investidura de los demás servidores públicos al servicio del Estado, según los artículos 150 numeral 23, 293 y 299 de la Constitución Política.

Aplicación de oficio de la excepción de inconstitucionalidad

90. La jurisprudencia de la Sección Primera ha considerado, como se indicó líneas atrás, que la excepción de inconstitucionalidad está orientada al cumplimiento de lo previsto en el artículo 4.º superior, según el cual, la Constitución es norma de normas y que en caso de incompatibilidad con la ley u otra norma jurídica, se deben aplicar las normas constitucionales, de manera que el juez está facultado para inaplicar, de oficio y en cualquier etapa del proceso, las normas que resulten manifiestamente incompatibles con la Constitución.



91. En esa medida, la Sección Primera considera que la expresión “[...] *por sentencia condenatoria en firme [...]*”, prevista en el numeral 4.º del artículo 60 de la Ley 2200, es abiertamente incompatible con el artículo 13 de la Constitución Política, según el cual “[...] *Todas las personas nacen libres e iguales ante la ley, recibirán la misma protección y trato de las autoridades y gozarán de los mismos derechos, libertades y oportunidades sin ninguna discriminación por razones de sexo, raza, origen nacional o familiar, lengua, religión, opinión política o filosófica [...]*”.

92. La jurisprudencia constitucional⁷² ha considerado que la igualdad prevista en el artículo 13 de la Constitución es un concepto multidimensional, reconocido como un principio, un derecho fundamental y una garantía; entendido a partir de dos dimensiones: i) una formal, que implica que la legalidad debe ser aplicada en condiciones de igualdad a todos los sujetos contra quienes se dirige; ii) una dimensión material, en el sentido de garantizar la paridad de oportunidades entre los individuos; y de la prohibición de discriminación que implica que el Estado y los particulares no puedan aplicar un trato diferente a partir de criterios sospechosos construidos con fundamento en razones de sexo, raza, origen étnico, identidad de género, religión y opinión política, entre otras.

93. Conforme con lo anterior, el principio de igualdad es una base esencial del Estado de derecho, al menos, por dos razones: la primera, porque la relación formal que guarda con el principio de legalidad, a través del carácter general y abstracto de la ley, conlleva un mandato superior de aplicación igual de la ley; la segunda, porque el imperativo de no discriminación, prohíbe a todos los poderes públicos, incluido el legislador, la adopción de decisiones que establezcan distinciones entre dos grupos o sujetos, sin razones constitucionales para ello.

94. En este caso, la Sección Primera considera que el ingrediente normativo “[...] *por sentencia condenatoria en firme [...]*” conlleva el tratamiento diferenciado de los Diputados, frente a los Concejales, municipales y distritales, y a los Ediles, en relación con el régimen de pérdida de investidura que conlleva la restricción de los derechos políticos de los elegidos popularmente, puesto que el numeral 4.º del artículo 48 de la Ley 617, sobre pérdida de investidura de los concejales

⁷² Corte Constitucional. Sala Plena. Sentencia C-124 de 1994. MP. Fabio morón Díaz; Sentencia C-862 de 2008, M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra; C-520 de 2016. MP. María Victoria Calle Correa.



municipales y distritales y de miembros de juntas administradoras locales, “[...] *por indebida destinación de dineros públicos [...]*”, es la norma vigente, aplicable a dichos servidores públicos.

95. La Sección Primera arriba a dicha conclusión, con fundamento en las siguientes razones:

95.1. Los diputados, concejales y ediles son miembros de corporaciones públicas de elección popular, y son sujetos comparables, en la medida en que: i) son servidores públicos de elección popular, miembros de corporaciones públicas, destinatarios del régimen de pérdida de la investidura: los diputados, conforme al previsto en el artículo 60 de la Ley 2200; los concejales y ediles, conforme al previsto en el artículo 48 de la Ley 617.

95.2. Para los servidores públicos de elección popular mencionados, e incluso para los Congresistas de la República, el ejercicio de su investidura se enmarca en la defensa de la dignidad del cargo y la salvaguarda del principio de representación democrática, finalidades constitucionales en las que se fundamentan: i) el proceso sancionatorio de pérdida de investidura y su consecuente restricción de los derechos políticos; y ii) el control político y la participación ciudadana como prerrogativa de todos los ciudadanos, con independencia de la corporación pública a la que pertenezca su destinatario.

95.3. La diferencia de tratamiento entre ambos grupos es evidente: mientras el numeral 4.º del artículo 60 de la Ley 2200 exige sentencia condenatoria en firme para la procedencia de la causal de pérdida de investidura por indebida destinación de dineros públicos de los diputados, la causal homóloga, prevista para los Concejales y Ediles en el numeral 4.º del artículo 48 de la Ley 617, no prevé la exigencia de dicho requisito, de manera que el proceso sancionatorio puede adelantarse sin la necesidad de una sentencia condenatoria.

95.4. La justificación que tuvo el legislador para introducir el elemento diferenciador entre las causales de pérdida de investidura del numeral 4.º del artículo 60 de la Ley 200 y el numeral 4.º del artículo 48 de la Ley 617, la hizo consistir en la garantía constitucional de la presunción de inocencia; no obstante, se considera que la exigencia del requisito de una sentencia condenatoria en firme, es decir, una sentencia ejecutoriada, no es proporcional a los fines previstos



por la norma que lo introdujo, cuales son, la salvaguarda del principio democrático y de la dignidad de la investidura que se otorga por voto popular, máxime cuando, conforme con el artículo 29 de la Constitución Política, los procesos y actuaciones de las autoridades, judiciales o administrativas, están compelidos a garantizar el debido proceso.

95.5. Por último, la Sección Primera considera que la medida referida a exigir que los diputados solamente pueden perder la investidura cuando han sido condenados por ilícitos sobre destinación de dineros públicos, no resulta eficaz y útil para satisfacer la finalidad para la cual fue estatuido el proceso de pérdida de investidura, comoquiera que supedita la prosperidad del medio de control a las resultas de un proceso que ha de antecederla, desconociendo la naturaleza del mismo, así como la autonomía e independencia, reconocida por la jurisprudencia del Consejo de Estado y de la Corte Constitucional, a los procesos de pérdida de investidura.

96. En suma, el ingrediente normativo “[...] *por sentencia condenatoria en firme* [...]”, previsto en la causal de pérdida de investidura del numeral 4.º de la Ley 2200, introduce un tratamiento diferenciado a los diputados respecto de los concejales, los ediles, e incluso respecto de los congresistas, el cual, según lo expuesto líneas atrás, no tiene justificación constitucional ni teleológica.

97. No puede olvidarse el principio de derecho, según el cual, a igual razón igual disposición, pues a través de su lente se puede entender que el principio democrático, fundante de nuestro Estado social de derecho conforme lo prevé el artículo 1.º de la Constitución, fue materializado por el legislador en el numeral 4.º de la Ley 617, cuando previó la pérdida de la investidura por indebida destinación de dineros públicos, en igualdad de condiciones para todos los miembros de corporaciones públicas de elección popular de orden territorial; de manera que abstraerlos de la aplicación de dicha causal, en orden a una derogatoria tácita, contraria el mencionado principio.

98. En consecuencia, la Sala aplicará, en el caso concreto, la excepción de inconstitucionalidad respecto de la mencionada expresión; razón por la cual, estudiará el caso concreto atendiendo la causal de pérdida de la investidura



prevista en el numeral 4.º del artículo 60 de la Ley 2200, “[...] *por indebida destinación de dineros públicos* [...]”.

99. Determinado lo anterior, atendiendo el cargo realizado por el apelante, a la Sala le corresponde establecer si, en el presente asunto, se configuró o no, la causal de pérdida de investidura prevista en el numeral 4.º del artículo 60 de la Ley 2200, “[...] *por indebida destinación de dineros públicos* [...]”; de ser afirmativa la respuesta, procederá a estudiar el elemento subjetivo de la causal.

Estudio del elemento objetivo de la causal de pérdida de investidura por indebida destinación de dineros públicos

100. La Sala procede, en el caso *sub examine*, al estudio de los supuestos necesarios para la configuración de la causal de pérdida de investidura por indebida destinación de dineros públicos, a saber: i) que se ostente la condición de miembro de corporación pública de elección popular; ii) que se esté frente a dineros públicos; y iii) que los dineros públicos sean indebidamente destinados.

Que ostente la calidad de diputado

101. La Sala encuentra probado que la señora Mercedes Rincón Espinel tuvo la calidad de Diputada de la Asamblea del Departamento de Arauca, según se explicó en el acápite “[...] *La calificación habilitante* [...]” de esta providencia. En consecuencia, el primer supuesto del elemento objetivo de la causal de pérdida de investidura se encuentra probado.

Que se esté frente a dineros públicos

102. Como se dejó señalado en el marco normativo y jurisprudencial de esta providencia, la remuneración de los diputados se encuentra inmersa dentro de los gastos de funcionamiento y su pago se realiza con los ingresos corrientes de libre destinación; en consecuencia, los recursos a través de los cuales se reconoce y paga la remuneración salarial de los diputados, constituye dinero público que integra el presupuesto de ingresos y gastos de la entidad territorial.



103. En el caso concreto, la Sala encuentra probado este segundo elemento previsto para la configuración de la causal pérdida de investidura, por indebida destinación de dineros públicos, puesto que, el Tesorero de la Asamblea Departamental de Arauca expidió la Certificación TAD-2024-031 de 12 de julio de 2024⁷³, en la que hizo constar que a los Diputados Willington Rodríguez Benavidez, Juan Alfredo Quenza y Hernando Posso Parales, se les pagaron las remuneraciones correspondientes a los periodos: 15 a 31 de junio de 2022; 1.º a 15 de julio de 2022; 1.º a 15 de octubre de 2022; 16 a 31 de octubre de 2022; y 16 a 30 de noviembre de 2022.

104. De igual forma, en el plenario se encuentran las respectivas Liquidaciones de Nómina realizadas a los diputados del Departamento de Arauca por los meses de junio, julio, octubre y noviembre de 2022⁷⁴, suscritas por la Presidenta de la Asamblea Departamental, Diputada Mercedes Rincón Espinel, y por la señora Martha Judith Beltrán Rojas, Secretaria de esa corporación pública para la época de los hechos (año 2022); estos documentos fueron allegados al expediente por la actual Secretaria de la duma departamental, mediante Oficio SGADA-183-2024 de 12 de julio de 2024⁷⁵.

105. Asimismo, mediante Oficio TAD-2024-031 de 11 de julio de 2024⁷⁶, el Tesorero de la Asamblea de Arauca certificó que dicho departamento es de cuarta categoría, por lo que, conforme al régimen aplicable, la remuneración que corresponde a los diputados por los periodos de sesión del año 2022, es de 18 salarios mínimos mensuales legales vigentes, equivalentes a dieciocho millones de pesos (\$18.000.000).

Que los dineros públicos sean indebidamente destinados

⁷³ Cfr. Samai; índice 00002: 2_ACUSE_RECIBO(.pdf) NroActua 2; ; en expediente 81001233900020240003100, de primera instancia: Índice 00032, 48Recepcion memor_RespuRequeAsambleAdp(.pdf) NroActua 32, folios 27 y 28.

⁷⁴ Cfr. Samai; índice 00002: 2_ACUSE_RECIBO(.pdf) NroActua 2; ; en expediente 81001233900020240003100, de primera instancia: Índice 00032, 48Recepcion memor_RespuRequeAsambleAdp(.pdf) NroActua 32, folios 6 a 10.

Cfr. Samai; índice 00002: 2_ACUSE_RECIBO(.pdf) NroActua 2; ; en expediente 81001233900020240003100, de primera instancia: Índice 00037 76_MemorialWeb_Otro-NOMINADIPUTADOS202(.pdf) NroActua 37

⁷⁵ Cfr. Samai; índice 00002: 2_ACUSE_RECIBO(.pdf) NroActua 2; ; en expediente 81001233900020240003100, de primera instancia: Índice 00032, 48Recepcion memor_RespuRequeAsambleAdp(.pdf) NroActua 32, folios 4 y 5.

⁷⁶ Cfr. Samai; índice 000032: 2_ACUSE_RECIBO(.pdf) NroActua 2; ; en expediente 81001233900020240003100, de primera instancia: Índice 00032, 48Recepcion memor_RespuRequeAsambleAdp(.pdf) NroActua 32, folio 33.

106. Según los marcos normativos y los desarrollos jurisprudenciales indicados *supra*, el Consejo de Estado y la Corte Constitucional han considerado que la indebida destinación de dineros públicos se configura: i) cuando el miembro de la corporación pública de elección popular destina los dineros públicos a objetos, actividades o propósitos no autorizados; ii) cuando los destina a objetos, actividades o propósitos autorizados, pero diferentes a los cuales esos dineros se encuentran asignados; iii) cuando aplica los dineros a objetos, actividades o propósitos expresamente prohibidos por la Constitución, la ley o el reglamento; iv) cuando los aplica a materias innecesarias o injustificadas; v) cuando la destinación tiene la finalidad de obtener un incremento patrimonial personal o de terceros; y vi) cuando la destinación tiene la finalidad de derivar un beneficio no necesariamente económico en su favor o en el de terceros.

107. En el asunto bajo examen, el Solicitante indicó que se configuró la causal de pérdida de investidura por indebida destinación de dineros públicos, porque la Diputada, en su condición de Presidenta y como ordenadora del gasto, dispuso el reconocimiento y pago de la remuneración mensual completa de tres de los Diputados de Arauca, a pesar de que dejaron de asistir a varias sesiones ordinarias de las realizadas en el año 2022; señaló que esas inasistencias no contaron con excusa o con actos administrativos que les otorgaran permisos o comisiones, puesto que en las actas de las sesiones no se dejó constancia de ello, y en varias de ellas se dejó constancia de la asistencia de los diputados, siendo ello contrario a la realidad.

108. La Sala, al realizar el análisis conjunto las pruebas, de conformidad con las reglas de la sana crítica, concluye que en el presente caso no se configuró la causal de pérdida de investidura prevista en el numeral 4.º del artículo 60 de la Ley 2200, por indebida destinación de dineros públicos; lo anterior, atendiendo a que todas las ausencias de los Diputados, invocadas en las solicitud, fueron justificadas, como consta en los correspondientes resoluciones, expedidas por la Presidente de la Asamblea del Departamento con fundamento en las facultades conferidas en el numeral 2.º del artículo 36 de la Ordenanzas núm. 032 de 18 de noviembre de 2020 y en el numeral 3.º del artículo 51 de la Ordenanza 103 de 30 de julio de 2022.



109. De acuerdo con estas dos normas, con idéntica redacción en los dos actos administrativos, es función del Presidente de la Asamblea Departamental de Arauca, “[...] *[F]irmar las comunicaciones, las actas de las sesiones, las Ordenanzas y las Resoluciones debidamente aprobadas [...]*”; ahora bien, en lo que se refiere a las funciones de la Mesa Directiva, el numeral 3 del artículo 34 prevé que a este le corresponde autorizar las comisiones de los diputados por fuera de la sede de la asamblea, y nada señala en relación con los permisos y excusas; por su parte, la Ordenanza núm. 103, en sus literales b) y h), previene, entre las funciones de la Mesa Directiva, las relativas a “[...] *velar por la asistencia de los diputados a las sesiones y requerir a los diputados para que justifiquen su inasistencia [...]*”, así como “[...] *decidir y tramitar las faltas temporales e inasistencias de los diputados [...]*”; no obstante, nada indica en relación con la expedición de los actos administrativos correspondientes a estas decisiones.

110. Conforme con lo anterior, la Sala considera que las comisiones, los permisos y las excusas que fueron admitidas mediante resoluciones firmadas por el Presidente de la Asamblea Departamental de Arauca, constituyen prueba de que algunas de las ausencias de los diputados a las sesiones estuvieron justificadas, máxime cuando respecto de ellas no se ha desvirtuado la presunción de legalidad, ni las mencionadas ordenanzas exigen la expedición de acto administrativo alguno por parte de la Mesa Directiva, a efecto de decidir y tramitar las inasistencias de los diputados, requerirles sus excusas o autorizarles una comisión u otorgarles permisos.

111. Ahora bien, en el expediente se encuentra probado que la Diputada Mercedes Rincón Espinel, fungió como Presidente de la Asamblea del Departamento de Arauca, según el Acta de Posesión núm. 031 de 25 de noviembre de 2021, con efectos a partir del 1.º de enero de 2022, en la cual consta que fue elegida y posesionada para ocupar dicho cargo durante el período comprendido entre el 1.º de enero y el 31 de diciembre de 2022⁷⁷.

⁷⁷ Cfr. Samaj; índice 000032: 2_ACUSE_RECIBO(.pdf) NroActua 2; ; en expediente 81001233900020240003100, de primera instancia: Índice 00012 3_MemorialWeb_Anexos-PRUEBASCONTESTACION(.pdf) NroActua 12(.pdf) NroActua 12, folio 1



112. En el proceso obran los listados de asistencia⁷⁸ de las sesiones plenarias realizadas en el año 2022, correspondientes a los días 22 de junio; 14 de julio; 4, 19 y 20 de octubre; y 16 y 17 de noviembre; asimismo, reposan de las mencionadas sesiones las correspondientes Acta de Sesión, suscritas por la Secretaria y la Presidente de la Asamblea Departamental, junto con sus correspondientes grabaciones⁷⁹.

113. En relación con ellas, la Sala considera que si bien le asiste razón al Solicitante cuando señala que las actas no indicaron las ausencias de los diputados, también lo es que los listados de asistencia si dejaron constancia de las correspondientes a los Diputados Willington Rodríguez Benavidez, Juan Alfredo Quenza y Hernando Posso Parales; lo anterior, atendiendo a que en casillas de llamado a lista aparece en blanco para cada uno de ellos, o con las observaciones correspondientes a “[...] faltó [...]” o “[...] ausente [...]”; con lo cual, el despacho encuentra acreditadas las ausencias a las sesiones plenarias a las que alude la Solicitud de pérdida de investidura, así:

SEPTIEMBRE 14 DE 2022
ASAMBLEA DEPARTAMENTAL DE ARAUCA
LISTADO DE ASISTENCIA A SESIONES - DIPUTADOS DE ARAUCA (2020-2023)
SEGUNDO PERIODO DE SESIONES ORDINARIAS DE 2022
SESION ACUMULADA # 71

FECHA DE LA SESION: 22 DE JUNIO DE 2022
SESION ORDINARIA NUMERO: 32 DE 2022

DIPUTADO	PRESENTE	TERMINACION	NOTA SECRETARIAL
BERNARDO BANCOS ESPINAL	✓		
JUAN ALFREDO QUENZA BARRAS	✓		
MARCO DOMINGA CAMARGO	✓		
ALBA M. QUIROGA RODRIGUEZ	✓		
WILINGTON RODRIGUEZ BENAVIDEZ			
HERNANDO POSSO PARALES			
JUAN GERMAN MARTINEZ PLATA			
MARCELO DIEZ BANCOS ESPINAL			

SECRETARIA: MARTHA JUDITH BELTRAN RODAS

Sesión de 22 de junio de 2022

SEPTIEMBRE 14 DE 2022
ASAMBLEA DEPARTAMENTAL DE ARAUCA
LISTADO DE ASISTENCIA A SESIONES - DIPUTADOS DE ARAUCA (2020-2023)
SEGUNDO PERIODO DE SESIONES ORDINARIAS DE 2022
SESION ACUMULADA # 81

FECHA DE LA SESION: 14 DE JULIO DE 2022
SESION ORDINARIA NUMERO: 47 DE 2022

DIPUTADO	PRESENTE	TERMINACION	NOTA SECRETARIAL
BERNARDO BANCOS ESPINAL	✓		
JUAN ALFREDO QUENZA BARRAS	✓		
MARCO DOMINGA CAMARGO	✓		
ALBA M. QUIROGA RODRIGUEZ	✓		
WILINGTON RODRIGUEZ BENAVIDEZ			
HERNANDO POSSO PARALES			
JUAN GERMAN MARTINEZ PLATA			
MARCELO DIEZ BANCOS ESPINAL			

SECRETARIA: MARTHA JUDITH BELTRAN RODAS

Sesión de 14 de julio de 2022

⁷⁸ Cfr. Samai; índice 000032: 2_ACUSE_RECIBO(.pdf) NroActua 2; ; en expediente 81001233900020240003100, de primera instancia: Índice 00032, 51Recepcion memor_LISTADODEASISTENCIAp(.pdf) NroActua 32

⁷⁹ Cfr. Samai; índice 000032: 2_ACUSE_RECIBO(.pdf) NroActua 2; ; en expediente 81001233900020240003100, de primera instancia: Índice 00032 60Recepcion memor_SesionOrdinaria20102(.zip) NroActua 32 61Recepcion memor_SesionOrdinaria19102(.zip) NroActua 32 62Recepcion memor_SesionOrdinaria17112(.zip) NroActua 32 63Recepcion memor_SesionOrdinaria16112(.zip) NroActua 32 64Recepcion memor_SesionOrdinaria04102(.zip) NroActua 32 65Recepcion memor_SesionExtraordinaria(.zip) NroActua 32 66Recepcion memor_SesionExtraordinaria(.zip) NroActua 32



REPÚBLICA DE COLOMBIA
DEPARTAMENTO DE ARAUCA
ASAMBLEA DEPARTAMENTAL

LISTADO DE ASISTENCIA A SESIONES - DIPUTADOS DE ARAUCA (2020-2023)

FECHA: 4 DE OCTUBRE DE 2022
SESION ORDINARIA NUMERO: 57 DE 2022
TERCER PERIODO DE SESIONES ORDINARIAS DE 2022
SESION ACUMULADA # 115

HORA DE INICIO DE LA SESION: 6:05 PM PERMANENTE: TERMINACION: 6:19 PM

DIPUTADO	ASISTENCIA	VOTACIONES Y TEMAS	OBSERVACIONES	NOTA SECRETARIAL
MERCEDES RINCON ESPINEL	✓			
JUAN ALFREDO QUENZA RAMOS	✓			
MARCOS SOMOZA CAMPEROS	✓			
ALEXA M. QUIRPE BOHORQUEZ	✓			
MARIA ISABEL GELVEZ OROZCO	✓			
HERNANDO POSSO PARRALES	✓			
WILINTON RODRIGUEZ BENAVIDEZ	✓			
ANDRES MAURICIO MORALES ANZOLA	✓			
JOSE LORENZO CAMACHO TOBO	✓			
BRON GERMAN MARTINEZ PLATA	✓			
LENDY YEICO RODRIGUEZ JUSTAMANTE	✓			

MERCEDES RINCON ESPINEL PRESIDENTA
MARTHA JUDITH BELTRAN ROJAS SECRETARIA GENERAL

CRA 20 #18-17

Sesión de 4 de octubre de 2022

REPÚBLICA DE COLOMBIA
DEPARTAMENTO DE ARAUCA
ASAMBLEA DEPARTAMENTAL

LISTADO DE ASISTENCIA A SESIONES - DIPUTADOS DE ARAUCA (2020-2023)

FECHA: 19 DE OCTUBRE DE 2022
SESION ORDINARIA NUMERO: 64 DE 2022
TERCER PERIODO DE SESIONES ORDINARIAS DE 2022
SESION ACUMULADA # 122

HORA DE INICIO DE LA SESION: 6:16 PM PERMANENTE: TERMINACION:

DIPUTADO	ASISTENCIA	VOTACIONES Y TEMAS	OBSERVACIONES	NOTA SECRETARIAL
MERCEDES RINCON ESPINEL	✓			
JUAN ALFREDO QUENZA RAMOS	✓			
MARCOS SOMOZA CAMPEROS	✓			
ALEXA M. QUIRPE BOHORQUEZ	✓			
MARIA ISABEL GELVEZ OROZCO	✓			
HERNANDO POSSO PARRALES	✓			
WILINTON RODRIGUEZ BENAVIDEZ	✓			
ANDRES MAURICIO MORALES ANZOLA	✓			
JOSE LORENZO CAMACHO TOBO	✓			
BRON GERMAN MARTINEZ PLATA	✓			
LENDY YEICO RODRIGUEZ JUSTAMANTE	✓			

MERCEDES RINCON ESPINEL PRESIDENTA
MARTHA JUDITH BELTRAN ROJAS SECRETARIA GENERAL

CRA 20 #18-17

Sesión de 19 de octubre de 2022

REPÚBLICA DE COLOMBIA
DEPARTAMENTO DE ARAUCA
ASAMBLEA DEPARTAMENTAL

LISTADO DE ASISTENCIA A SESIONES - DIPUTADOS DE ARAUCA (2020-2023)

FECHA: 20 DE OCTUBRE DE 2022
SESION ORDINARIA NUMERO: 65 DE 2022
TERCER PERIODO DE SESIONES ORDINARIAS DE 2022
SESION ACUMULADA # 123

HORA DE INICIO DE LA SESION: 5:14 PERMANENTE: TERMINACION:

DIPUTADO	ASISTENCIA	VOTACIONES Y TEMAS	OBSERVACIONES	NOTA SECRETARIAL
MERCEDES RINCON ESPINEL	✓			
JUAN ALFREDO QUENZA RAMOS	✓			
MARCOS SOMOZA CAMPEROS	✓			
ALEXA M. QUIRPE BOHORQUEZ	✓			
MARIA ISABEL GELVEZ OROZCO	✓			
HERNANDO POSSO PARRALES	✓			
WILINTON RODRIGUEZ BENAVIDEZ	✓			
ANDRES MAURICIO MORALES ANZOLA	✓			
JOSE LORENZO CAMACHO TOBO	✓			
BRON GERMAN MARTINEZ PLATA	✓			
LENDY YEICO RODRIGUEZ JUSTAMANTE	✓			

MERCEDES RINCON ESPINEL PRESIDENTA
MARTHA JUDITH BELTRAN ROJAS SECRETARIA GENERAL

CRA 20 #18-17

Sesión de 20 de octubre de 2022

REPÚBLICA DE COLOMBIA
DEPARTAMENTO DE ARAUCA
ASAMBLEA DEPARTAMENTAL

LISTADO DE ASISTENCIA A SESIONES - DIPUTADOS DE ARAUCA (2020-2023)

FECHA: 16 DE NOVIEMBRE DE 2022
SESION ORDINARIA NUMERO: 76 DE 2022
TERCER PERIODO DE SESIONES ORDINARIAS DE 2022
SESION ACUMULADA # 134

HORA DE INICIO DE LA SESION: 4:55 PM PERMANENTE: TERMINACION:

DIPUTADO	ASISTENCIA	VOTACIONES Y TEMAS	OBSERVACIONES	NOTA SECRETARIAL
MERCEDES RINCON ESPINEL	✓			
JUAN ALFREDO QUENZA RAMOS	✓			
MARCOS SOMOZA CAMPEROS	✓			
ALEXA M. QUIRPE BOHORQUEZ	✓			
MARIA ISABEL GELVEZ OROZCO	✓			
HERNANDO POSSO PARRALES	✓			
WILINTON RODRIGUEZ BENAVIDEZ	✓			
ANDRES MAURICIO MORALES ANZOLA	✓			
JOSE LORENZO CAMACHO TOBO	✓			
BRON GERMAN MARTINEZ PLATA	✓			
LENDY YEICO RODRIGUEZ JUSTAMANTE	✓			

MERCEDES RINCON ESPINEL PRESIDENTA
MARTHA JUDITH BELTRAN ROJAS SECRETARIA GENERAL

CRA 20 #18-17

Sesión de 16 de noviembre de 2022

REPÚBLICA DE COLOMBIA
DEPARTAMENTO DE ARAUCA
ASAMBLEA DEPARTAMENTAL

LISTADO DE ASISTENCIA A SESIONES - DIPUTADOS DE ARAUCA (2020-2023)

FECHA: 17 DE NOVIEMBRE DE 2022
SESION ORDINARIA NUMERO: 77 DE 2022
TERCER PERIODO DE SESIONES ORDINARIAS DE 2022
SESION ACUMULADA # 135

HORA DE INICIO DE LA SESION: 7:25 AM PERMANENTE: TERMINACION: 7:10

DIPUTADO	ASISTENCIA	VOTACIONES Y TEMAS	OBSERVACIONES	NOTA SECRETARIAL
MERCEDES RINCON ESPINEL	✓			
JUAN ALFREDO QUENZA RAMOS	✓			
MARCOS SOMOZA CAMPEROS	✓			
ALEXA M. QUIRPE BOHORQUEZ	✓			
MARIA ISABEL GELVEZ OROZCO	✓			
HERNANDO POSSO PARRALES	✓			
WILINTON RODRIGUEZ BENAVIDEZ	✓			
ANDRES MAURICIO MORALES ANZOLA	✓			
JOSE LORENZO CAMACHO TOBO	✓			
BRON GERMAN MARTINEZ PLATA	✓			
LENDY YEICO RODRIGUEZ JUSTAMANTE	✓			

MERCEDES RINCON ESPINEL PRESIDENTA
MARTHA JUDITH BELTRAN ROJAS SECRETARIA GENERAL

CRA 20 #18-17

Sesión de 17 de noviembre de 2022

114. Acerca de la ausencia del Diputado Willington Rodríguez Benavidez a la sesión del 19 de octubre de 2022, señalada por el Solicitante, la Sala encuentra que del listado de asistencia y del Acta núm. 122 correspondiente a dicha sesión⁸⁰ y su respectivo documento magnetofónico de soporte, se evidencia que estuvo

⁸⁰ Cfr. Samai; índice 000032: 2_ACUSE_RECIBO(.pdf) NroActua 2; ; en expediente 81001233900020240003100, de primera instancia: Índice 00032 58Recepcion memor_ActaNo122_64Del19102(.pdf) NroActua 32 61Recepcion memor_SesionOrdinaria19102(.zip) NroActua 32



presente en tanto contestó el llamado a lista y realizó varias intervenciones que se leen en el acta, y se escuchan en el audio, en el siguiente sentido:

“[...] Wilinton (sic) Rodríguez Benavidez: gracias presidenta, reiterarle el saludo nuevamente a todos los colegas y quienes nos siguen a través de las redes sociales. Presidenta pedirles muy respetuosamente a la corporación en aras de continuar con esa dinámica de los controles políticos en este último periodo de sesiones ordinarias de este año 2022, que se me permita... [...]”.

“[...] Wilinton (sic) Rodríguez Benavidez: gracias Presidente, bueno cuando nos hablan de la feria de Arauca en la plaza de ferias del barrio San Carlos recordamos las mejores épocas, porque han sido las ferias por tradición el preámbulo de los que son las fiestas patronales de nuestro municipio de Santa Bárbara de Arauca, y que bueno que se vuelvan a realizar estas ferias que bueno que se vuelvan a hacer aquí en la plaza de ferias del barrio San Carlos... [...]”.

“[...] Wilinton (sic) Rodríguez Benavidez: gracias presidente, presidente como quiera que en la Comisión primera existen tres proyectos de ordenanza, entonces como presidente de la Comisión primera voy a proceder asignar las ponencias. El proyecto de ordenanza por medio del cual se fijan las escalas de asignación básica mensual de los empleados públicos de la Contraloría departamental de Arauca... [...]”.

115. En lo que respecta a las sesiones de 16 y 17 de noviembre de 2022, a las que no asistió el Diputado Willington Rodríguez Benavidez, la Sala encontró probado que la tabla de liquidación para el pago de la remuneración del mencionado diputado, avalada con la firma de la Diputada, en su calidad de Presidente de la Asamblea y como ordenadora del gasto, correspondió a 13 de las 15 sesiones del respectivo período de noviembre; cuestión que además fue certificada por el actual Tesorero de la corporación pública.



**Asamblea
Departamental
de Arauca**



**Asamblea
Departamental
de Arauca**

LIQUIDACIÓN Y PAGO DE SALARIOS DIPUTADOS

SESIONES ORDINARIAS DEL 16 DE JUNIO A 30 DE JUNIO DE 2022

No	NOMBRES	CEDULA	REMUNERACION SESIONES ORDINARIAS	NUMERO DE DIAS	TOTAL DEVENGADO	NETO A PAGAR
1	WILLINTON RODRIGUEZ BENAVIDEZ	17.596.460	18.000.000	15	9.000.000	5.253.062

SESIONES ORDINARIAS DEL 01 DE JULIO A 15 DE JULIO DE 2022

No	NOMBRES	CEDULA	REMUNERACION SESIONES ORDINARIAS	NUMERO DE DIAS	TOTAL DEVENGADO	NETO A PAGAR
1	JUAN ALFREDO QUENZA RAMOS	1.116.783.080	18.000.000	15	9.000.000	6.685.993

SESIONES ORDINARIAS DEL 01 DE OCTUBRE A 15 DE OCTUBRE DE 2022

No	NOMBRES	CEDULA	REMUNERACION SESIONES ORDINARIAS	NUMERO DE DIAS	TOTAL DEVENGADO	NETO A PAGAR
1	WILLINTON RODRIGUEZ BENAVIDEZ	17.596.460	18.000.000	15	9.000.000	5.253.062

SESIONES ORDINARIAS DEL 16 DE OCTUBRE A 31 DE OCTUBRE DE 2022

No	NOMBRES	CEDULA	REMUNERACION SESIONES ORDINARIAS	NUMERO DE DIAS	TOTAL DEVENGADO	NETO A PAGAR
1	WILINTON RODRIGUEZ BENAVIDEZ	17.596.460	18.000.000	15	9.000.000	3.835.993
2	HERNANDO POSSO PARALES	17.584.601	18.000.000	15	9.000.000	1.100.841

SESIONES ORDINARIAS DEL 16 DE NOVIEMBRE A 30 DE NOVIEMBRE DE 2022

No	NOMBRES	CEDULA	REMUNERACION SESIONES ORDINARIAS	NUMERO DE DIAS	TOTAL DEVENGADO	NETO A PAGAR
1	WILLINTON RODRIGUEZ BENAVIDEZ	17.596.460	18.000.000	13	7.800.000	4.460.772

CERTIFICACIÓN – TAD – 2024 – 024

EL SUSCRITO TESORERO DE LA ASAMBLEA DEPARTAMENTAL
DE ARAUCA

CERTIFICA QUE:

El exdiputado WILINTON RODRIGUEZ BENAVIDEZ identificado con cédula de ciudadanía número: 17.596.460 de Arauca, no tuvo pago por concepto de sesiones ordinarias los días 16 y 17 de noviembre del año 2022 por no haber asistido y no haber allegado excusa justificada.

Dado en Arauca a los 21 días del mes de junio de 2024.

JHONNY COLMENARES CISNEROS
Tesorero



116. En la misma línea, como se indicó líneas atrás, la Sala encontró que las inasistencias de los Diputados Willington Rodríguez Benavidez, a las sesiones de 22 de junio, 4 y 20 de octubre; Juan Alfredo Quenza, a la sesión del 14 de julio; y Hernando Posso Parales, a las sesiones del 19 y 20 de octubre, fueron justificadas conforme con las resoluciones correspondientes, suscritas por la Presidente de la Asamblea del Departamento, según lo previenen las Ordenanzas 032 y 103, como se señala a continuación.

117. Respecto del Diputado Willington Rodríguez Benavidez, obran las siguientes justificaciones⁸¹: **i)** Resolución núm. 035 de 21 de junio de 2022, mediante la cual se lo comisionó para que viajara a la ciudad de Tame, Arauca, durante el 22 de junio de 2022, con el fin cumplir funciones propias de su cargo en la Asamblea Departamental; en el acto administrativo se señaló que los gastos de la comisión serían asumidos por el diputado; **ii)** Resolución 050 de 14 de octubre de 2022, mediante la cual se le aceptó excusa verbal, por haber viajado a la ciudad de Bogotá el 4 de octubre de 2022 para atender asuntos inherentes a su cargo en la duma departamental; **iii)** Resolución 052 de 27 de octubre de 2022, a través de la cual se le aceptó excusa por su inasistencia a las sesión del 20 de octubre de 2022, al haber manifestado que no podía llegar a la misma por encontrarse realizando asuntos inherentes a su cargo.

118. En relación con el Diputado Juan Alfredo Quenza reposan las siguientes justificaciones⁸²: **i)** Resolución 041 de 13 de julio de 2022, por la cual se lo comisionó para viajar a la ciudad de Bogotá el 14 de julio de 2022, con el fin de atender asuntos inherentes al ejercicio de su cargo; en el acto administrativo se señaló que los gastos de la comisión serían asumidos por el diputado.

119. Respecto del Diputado Hernando Posso Parales se encuentran las siguientes justificaciones: **i)** Resolución 011 de 18 de octubre de 2022, por la cual

⁸¹ Cfr. Samai; índice 00002: 2_ACUSE_RECIBO(.pdf) NroActua 2; en expediente 81001233900020240003100, de primera instancia: Índice 00012 12_MemorialWeb_ContestaciOnDemanda-CONTESTACIONDEMANDA(.pdf) NroActua 12(.pdf) NroActua 12 PRUEBAS.

⁸² Cfr. Samai; índice 00002: 2_ACUSE_RECIBO(.pdf) NroActua 2; en expediente 81001233900020240003100, de primera instancia: Índice 00012 12_MemorialWeb_ContestaciOnDemanda-CONTESTACIONDEMANDA(.pdf) NroActua 12(.pdf) NroActua 12 PRUEBAS.



se acepta la excusa presentada para los días 19 y 20 de octubre, para participar en el Primer Encuentro Binacional que se celebrará en la ciudad de Cúcuta; además, en el Acta núm. 122 correspondiente a la sesión del 19 de octubre, se dejó constancia de ello en el siguiente sentido “[...] *Hernando Posso Parales no se encuentra, pero informa que se encuentra en la ciudad de Cúcuta en el primer encuentro binacional parlamentario, y que el consideró como miembro de la Comisión de asuntos fronterizos y relaciones internacionales hacer presencia [...]*”.

120. De acuerdo con todo lo anterior y atendiendo los hechos probados en este proceso, la Sala considera que, en este caso, la Diputada como Presidenta y ordenadora del gasto de la Asamblea Departamental de Arauca, no incurrió en indebida destinación de dineros públicos porque dispuso el reconocimiento y pago de las remuneraciones a las que tienen derecho los diputados, conforme a la normativa vigente, esto es, remunerando las sesiones a las que asistieron los miembros de la corporación pública, así como aquellas que no fueron asistidas con justificación, como se desprende de lo previsto en el artículo 302 de la Carta Política, en concordancia con los artículos 81 y 44 de la Ley 2200; y por el contrario, no dispuso ni ordenó el pago de la remuneración correspondiente a las sesiones que fueron inasistidas, sin excusa justificada y válida.

121. Conforme con todo lo expuesto y atendiendo los hechos probados en este proceso, la Sala no encuentra acreditado el tercer supuesto exigido para la configuración de la causal de pérdida de investidura endilgada a la Diputada; en consecuencia, la Sala considera que no se configura el elemento objetivo de la causal de pérdida de investidura, por indebida destinación de dineros públicos, prevista en el numeral 4.º del artículo 48 de la Ley 617.

Sobre el estudio del elemento subjetivo

122. Atendiendo a la ausencia de configuración del elemento objetivo de la causal de pérdida de investidura prevista en el numeral 4.º del artículo 48 de la Ley 617, por indebida destinación de dineros públicos, no hay lugar a estudiar elemento subjetivo de la misma.

123. Por lo expuesto anteriormente, al no configurarse el elemento objetivo de la



causal de pérdida de investidura, por indebida destinación de dineros públicos, prevista en el numeral 4.º del artículo 60 de la Ley 2200, se confirmará la sentencia proferida por el Tribunal Administrativo de Arauca, en primera instancia.

Jurisprudencia anunciada

124. Las consideraciones expuestas en esta providencia sobre el alcance del numeral 4.º del artículo 60 de la Ley 2200, tendrán aplicación para hechos nuevos que ocurran a partir de la firmeza de esta decisión judicial⁸³.

Conclusión

125. La Sala considera que la derogatoria tácita de la causal de pérdida de investidura “[...] *por indebida destinación de dineros públicos* [...]”, prevista en el numeral 4.º de la Ley 617, respecto de los diputados, a quienes según lo previsto en el numeral 6.º del artículo 60 de la Ley 2200, se les decretará la pérdida de investidura “[...] *por sentencia condenatoria en firme sobre indebida destinación de dineros públicos* [...]”.

126. La Sección Primera encontró que el ingrediente normativo “[...] *por sentencia condenatoria en firme* [...]”, prevista en el numeral 4.º del artículo 60 de la Ley 2200, desconoce el principio y derecho a la igualdad, previsto en el artículo 13 de la Constitución; por esta razón, aplicó la excepción de inconstitucionalidad, en el caso concreto, y realizó el estudio de los elementos objetivo de la causal de pérdida de investidura, consistente en la indebida destinación de dineros públicos.

127. Realizado el estudio del elemento objetivo de la causal de pérdida de la investidura, por indebida destinación de dineros públicos, en atención a los supuestos fácticos y jurídicos de la solicitud y a los hechos probados en el proceso, así como a los argumentos de la apelación, la Sala consideró que no se encontraba configurada dicha causal; en consecuencia, no procedió al estudio del elemento subjetivo de la pérdida de investidura.

⁸³ i) Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Primera, sentencia de 29 de agosto de 2024, C.P. Germán Eduardo Osorio Cifuentes, número único de radicación: 18001-2333-000-2024-00029-01; y ii) Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Primera, sentencia de 9 de septiembre de 2021, C.P.: Nubia Margoth Peña Garzón, número único de radicación: 54001-23-33-000-2020-00606-01.



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

III. RESUELVE:

PRIMERO: ADVERTIR a la comunidad en general que las consideraciones expuestas sobre el alcance del numeral 4.º del artículo 60 de la Ley 2200, tendrán aplicación para hechos nuevos que ocurran a partir de la firmeza de esta decisión judicial.

SEGUNDO: CONFIRMAR la sentencia de 29 de julio de 2024 proferida por el Tribunal Administrativo de Arauca, por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

TERCERO: ORDENAR a la Secretaría que, una vez en firme esta sentencia, **DEVUELVA** el expediente al Tribunal de origen.

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.

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

GERMÁN EDUARDO OSORIO CIFUENTES

Consejero de Estado
Presidente

OSWALDO GIRALDO LÓPEZ

Consejero de Estado

NUBIA MARGOTH PEÑA GARZÓN

Consejera de Estado

HERNANDO SÁNCHEZ SÁNCHEZ

Consejero de Estado

CONSTANCIA: La presente providencia fue firmada electrónicamente por los integrantes de la Sección Primera en la Sede electrónica para la gestión judicial SAMAI. En consecuencia, se garantiza la autenticidad, integridad, conservación y posterior consulta, de conformidad con la ley