



---

**CONSEJO DE ESTADO  
SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO  
SECCIÓN PRIMERA**

**CONSEJERO PONENTE: HERNANDO SÁNCHEZ SÁNCHEZ**

**Bogotá D.C., quince (15) de diciembre de dos mil veintiuno (2021)**

**Referencia:** Medio de control de pérdida de investidura de concejal

**Núm. único de radicación:** 050012333000201802345-01

**Solicitante:** Jorge Hugo Elejalde López

**Concejal:** Bernardo Alejandro Guerra Hoyos

**Asunto:** Resuelve unos recursos de apelación interpuestos contra una sentencia proferida en un proceso de pérdida de investidura

**SENTENCIA SEGUNDA INSTANCIA**

---

La Sala procede a decidir los recursos de apelación interpuestos por el señor Jorge Hugo Elejalde López *-en adelante el Solicitante-*, el señor Bernardo Alejandro Guerra Hoyos *-en adelante el Concejal-* y por el Ministerio Público contra la sentencia núm. 012 proferida el 21 de marzo de 2019 por el Tribunal Administrativo de Antioquia, mediante la cual dispuso, por un lado, decretar la pérdida de investidura del señor Bernardo Alejandro Guerra Hoyos, en su condición de Concejal del Municipio de Medellín, por haber incurrido en las causales de pérdida de investidura de violación de los topes máximos de financiación de las campañas, debidamente comprobada, y violación de los límites al monto de gastos; y violación del régimen de conflicto de intereses; y, por el otro, negó las demás pretensiones de la solicitud de pérdida de investidura<sup>1</sup>.

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

---

<sup>1</sup> Se negó en relación con otros presupuestos fácticos relacionados con las causales de pérdida de investidura de violación del régimen de conflicto de intereses, indebida destinación de dineros públicos y violación del régimen de incompatibilidades.



## I. ANTECEDENTES

### La solicitud

1. El Solicitante pidió<sup>2</sup>, en ejercicio del respectivo medio de control, que se decrete la pérdida de investidura del Concejal del Municipio de Medellín, señor Guerra Hoyos, porque, a su juicio, incurrió en las causales previstas en: i) los artículo 109 de la Constitución Política y 26 de la Ley 1475, sobre violación de los topes máximos de financiación de las campañas, debidamente comprobada, y violación de los límites al monto de gastos; ii) el numeral 2.º del artículo 55 de la Ley 136 y el numeral 1.º del artículo 48 de la Ley 617, sobre violación del régimen de incompatibilidades y de conflicto de intereses; y iii) el numeral 3.º del artículo 55 de la Ley 136 de 2 de junio de 1994<sup>3</sup> y numeral 4.º del artículo 48 de la Ley 617 de 6 de octubre de 2000<sup>4</sup>, sobre indebida destinación de dineros públicos.

### Pretensiones

2. Las pretensiones que fundamentan la solicitud son las siguientes:

#### **[...] PETICIONES**

- 1) *Que se decrete la pérdida de investidura del concejal de Medellín Bernardo Alejandro Guerra Hoyos, por haber incurrido en causal para ello, durante el período constitucional 2012-2015, según los fundamentos de hecho y de derecho que se exponen en esta demanda.*
- 2) *Que se decrete la pérdida de investidura del concejal de Medellín Bernardo Alejandro Guerra Hoyos, por haber incurrido en causal para ello, durante el período constitucional 2016-2019, según los fundamentos de hecho y de derecho que se exponen en esta demanda.*
- 3) *Que se comuniquen esta decisión a las siguientes entidades:*
  - Procuraduría General de la Nación
  - Registraduría Nacional del Estado Civil.
  - Consejo Nacional Electoral.
  - Concejo Municipal de Medellín.
  - Alcalde de Medellín.
  - Partido Liberal Colombiano. [...]

<sup>2</sup> La cual fue subsanada mediante escrito remitido el 11 de diciembre de 2018 y posteriormente reformada mediante escrito de 11 de enero de 2019.

<sup>3</sup> Por la cual se dictan normas tendientes a modernizar la organización y el funcionamiento de los municipios.

<sup>4</sup> 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.



## **Presupuestos fácticos y argumentos que sustentan la solicitud de pérdida de investidura**

3. En síntesis de la Sala, los hechos que fundamentan la solicitud son los siguientes:

### ***Hechos que acreditan la calidad de concejal***

4. Señala que el señor Guerra Hoyos ha ostentado la condición de concejal del Municipio de Medellín durante los periodos 2008-2011, 2012-2015 y 2016-2019; periodos en relación con los cuales tomó posesión de su investidura respectivamente los días 1.º de enero de 2008, 1.º de enero de 2012 y el 1.º de enero de 2016.

### ***Hechos en relación con el acápite “CORPORACIÓN ESTUDIOS DE MEDELLÍN”***

5. El Solicitante, en relación con el acápite que denominó “CORPORACIÓN ESTUDIOS DE MEDELLÍN” -en adelante CORCEM-, presentó los siguientes presupuestos fácticos.

5.1. Señala que CORCEM es una entidad sin ánimo de lucro, integrada por su director ejecutivo y representante legal, el señor José Gustavo Jiménez Arango; y por un comité directivo compuesto por las siguientes personas: i) Andrés Fernando Mesa; ii) Hugo de Jesús Muñoz Paniagua; iii) Alberto Escobar Pérez; iv) María Isabel Ramírez Macías; y v) Blanca Magdalena Múnera Rendón.

5.2. Según información que reposa en la página web de la Registraduría Nacional del Estado Civil<sup>5</sup>, para las elecciones realizadas en el año 2015 al Concejo Municipal de Medellín, CORCEM le donó al candidato al concejo, señor Guerra Hoyos, la suma de \$42'500.000,00 pesos M/cte. de los \$52'500.000,00 pesos M/cte. que le costó su campaña; es decir, esta Corporación financió el 80% de la campaña electoral del Concejal.

5.3. De conformidad con el artículo 23 de la ley 1475, ninguna campaña podrá recaudar contribuciones y donaciones individuales superiores al 10% del tope máximo de gastos permitido. Asimismo, señala que el artículo 109 de la Constitución Política establece que la violación de los topes de financiamiento de las campañas políticas es causal de pérdida de investidura.

<sup>5</sup> <https://www.registraduria.gov.co/CuentasClarasPublicoTer2015/Consultas/Candidato/Reporte/8109>



5.4. Adicionalmente, afirma que el Concejal quedó comprometido con CORCEM y con los miembros del Comité Directivo, en virtud de la donación realizada a su campaña.

5.5. En relación con la señora Blanca Magdalena Múnera Rendón afirma que es miembro del comité directivo de CORCEM y a su vez “[...] es cuñada del concejal Bernardo Alejandro Guerra, pues es hermana de su esposa la señora Marta Lucía Múnera Rendón [...]”.

5.6. En relación con el señor Andrés Fernando Mesa Valencia, afirma que es integrante del Comité Directivo de CORCEM y que ha celebrado los siguientes contratos con el Concejo Municipal de Medellín: i) los contratos núms. 4600037586 de 18 de enero de 2012 y 4600044898 de 21 de enero de 2013, por valor de \$3'320.064,00 pesos M/cte., para prestar servicios en la unidad de apoyo del Concejal; ii) el Contrato núm. 4600058703 de 16 de febrero de 2015 para prestar servicios de apoyo jurídico a la gestión contractual en la oficina de contratación del Concejo de Medellín; y iii) el Contrato núm. 4600074892 de 26 de enero de 2018 para prestar servicios de publicidad en el Programa: Tertulia liberal; programa radial de la emisora Ondas de la Montaña.

5.7. En relación con el señor Hugo de Jesús Muñoz Paniagua, afirma que es integrante del Comité Directivo de CORCEM y que ha celebrado los siguientes contratos con el Concejo Municipal de Medellín: contratos núms. 4600052534 de 20 de enero de 2014; 4600063481 de 5 de febrero de 2016; y 4600074250 de 25 de enero de 2018; para prestar servicios en la unidad de apoyo del Concejal.

5.8. En relación con el señor Alberto Escobar Pérez, afirma que es integrante del Comité Directivo de CORCEM y que ha celebrado los siguientes contratos con el Concejo Municipal de Medellín: contratos núms. 4600043772 de 2 de noviembre de 2012; 4600045475 de 15 de febrero de 2013; 4600052540 de 15 de enero de 2014; 4600063480 de 21 de enero de 2016; 4600067942 de 21 de noviembre de 2016; 4600068834 de 19 de enero de 2017; y 4600074220 de 19 de enero de 2018 para prestar servicios en la unidad de apoyo del Concejal.

5.9. En relación con la señora María Isabel Ramírez Macías, afirma que es integrante del Comité Directivo de CORCEM y que ha celebrado los siguientes contratos con el Concejo Municipal de Medellín: contratos núms. 4600072923 de 2017; 4600074752 de 2018 y 4600076871 de 2018, para prestar servicios en la unidad de apoyo del Concejal.



5.10. Señala que los contratos evidencian que el señor Guerra Hoyos, al deber su curul a una sola fuente de financiamiento, en contraprestación, contrató a toda la junta directiva de CORCEM durante todo su periodo como concejal y agrega que la emisora Ondas de la Montaña es de propiedad del señor Federico Guerra Hoyos, hermano del Concejal. Manifiesta que evitar esta clase de actos es el objeto por el que la Constitución Política y la ley establecen unos límites a la financiación de terceros a las campañas políticas y como consecuencia de su violación, la pérdida de la investidura<sup>6</sup>.

5.11. En la solicitud de pérdida de investidura se concluye afirmando lo siguiente: además de violación de los topes de financiación, “[...] *[e]sta situación evidencia que el concejal Bernardo Alejandro Guerra Hoyos ha incurrido en **conflicto de intereses** pidiendo que se contrate a una serie de personas que le aprobaron al interior de la Corporación Estudios por Medellín el financiamiento de su campaña al concejo, lo cual es causal de pérdida de investidura según los artículos 109 de la Constitución, 55-2 de la Ley 136 y 48-1 de la Ley 617. Pero además, incurrió en la **incompatibilidad** señalada en el numeral 4 de la Ley 136 de 1994 que establece que es incompatible con la función de concejal realizar contratos o gestiones con personas naturales o jurídicas que sean contratistas del municipio, como se explicará más adelante; ha incurrido en la violación al régimen de incompatibilidades, lo que es causal de pérdida de investidura y ha hecho una **indebida destinación de dineros públicos** [...]*”.

### **Hechos en relación con el acápite “SOBRETASA AMBIENTAL PARA EL AMVA”**

6. El Solicitante, en relación con el acápite que denomina “SOBRETASA AMBIENTAL PARA EL AMVA”, presentó los siguientes presupuestos fácticos.

6.1. Señala que el Concejal tiene una hija que se llama Alejandra Guerra Lotero.

6.2. Que Alejandra Guerra Lotero ha celebrado varios contratos con el Área Metropolitana del Valle de Aburra, entre ellos: i) Contrato núm. 759 de 2017, por valor de \$18.531.333; con un plazo de 3 meses y 20 días; firmado el 25 de septiembre de 2017; ii) Contrato núm. 199 de 2018, por valor de \$31.536.000 y un plazo de 6 meses que fue celebrado el día 23 de enero de 2018; y iii) Contrato núm. 1104 de 2018, por valor de \$21.024.000; con un plazo de 4 meses y firmado el 10 de septiembre de 2018.

<sup>6</sup> Al respecto, cita la sentencia C-490 de 2011 proferida por la Corte Constitucional.



6.3. Que los contratos celebrados entre el Área Metropolitana del Valle de Aburra y Alejandra Guerra Lotero son pagados con recurso provenientes de la sobretasa ambiental y agrega que “[...] *la inmensa mayoría de los recursos del presupuesto del Área Metropolitana de Medellín y el Valle de Aburrá (sic) provienen del Municipio de Medellín [...]*”.

6.4. En los años 2016, 2017 y 2018 el Concejo Municipal de Medellín expidió respectivamente los acuerdos “013”, “055” y “159”, mediante los cuales se aprobó la sobretasa ambiental para las vigencias correspondientes, para ser destinada en un alto porcentaje al Área Metropolitana del Valle de Aburrá.

6.5. Señala que el Concejal participó sin declararse impedido en el trámite de aprobación de esos “*proyectos de acuerdo*”, pese a que con los recursos de la sobretasa ambiental se contrataba y pagaba el contrato de su hija en el Área Metropolitana y agrega que “[...] *[e]l asunto es más grave teniendo en cuenta que la Ley 617 establece en el artículo 49 que los parientes de los concejales hasta el cuarto grado de consanguinidad no pueden ser contratistas del municipio ni de sus entidades descentralizadas, y para estos efectos el Área Metropolitana en (sic) una entidad descentralizada, por lo que esos contratos son contrarios a dicha ley [...]*”.

**Hechos en relación con el acápite “CONTROL POLÍTICO A CONSTRUCCIONES DE CDO Y APROBACIÓN DE ACUERDO PARA BENEFICIAR A LOS AFECTADOS”**

7. El Solicitante, en relación con el tercer cargo que denominó “*CONTROL POLÍTICO A CONSTRUCCIONES DE CDO Y APROBACIÓN DE ACUERDO PARA BENEFICIAR A LOS AFECTADOS*”, presentó los siguientes presupuestos fácticos.

7.1. Señala que mediante Escritura Pública núm. 2418 de 24 de septiembre de 2011, de la Notaría Segunda de Medellín, Alejandra Guerra Lotero compró el apartamento 828 de la etapa 1 de la unidad Asensi, con parqueadero y cuarto útil, la cual se registró en los folios de matrícula inmobiliaria de la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Medellín.

7.2. Afirma que el 14 de octubre de 2013 colapsó la torre 6 del edificio Space, construido por Construcciones de Obras – CDO en el Municipio de Medellín, lo cual, según señala, es un hecho notorio, de público conocimiento.



7.3. Lo anterior llevó a que se revisara, por parte de las autoridades de Medellín, la calidad constructiva de todos los proyectos de vivienda realizados por esa empresa, entre ellos se encuentran Space, Asensi, Continental Towers y Colores de Calasania, los cuales fueron evacuados por orden del Municipio de Medellín.

7.4. El Concejal promovió la creación de una comisión accidental con el fin de hacerle seguimiento a los proyectos de CDO y sus afectados. Asimismo, afirmó que se convirtió en uno de los integrantes de dicha comisión y que lideró un debate en la sesión ordinaria de la plenaria del Concejo Municipal de Medellín que denominó el “*Cartel del Adobe*”, en el cual expresó que es afectado del proyecto Asensi de CDO, según consta en el Acta núm. 452 de 10 de junio de 2014.

7.5. El Concejal participó “[...] *activamente desde el concejo de Medellín durante dos años, promoviendo debates oficiales en el recinto del concejo, en el que se cuestionaba las construcciones de CDO, los afectados de ellos y las labores tímidas del Municipio de Medellín para solucionar los problemas de cobro de impuesto predial, de servicios públicos (a cargo de la entidad descentralizada del Municipio de Medellín EPM) y valorización, a unos propietarios que no podían usar los inmuebles y reconoce literalmente que es afectado y expresa que su hija era propietaria en el 50% de un aparta-estudio en Asensi, en una construcción realizada por CDO y que fue evacuada. Además, promovió que el Municipio comprara el lote donde estaba la edificación Space para construir en él un parque y además, para que se le pagara a los afectados, donde estaban él y su hija [...]*”.

7.6. Señala que si bien el Concejal manifestó impedimento durante la sesión realizada el 21 de noviembre de 2015, esta “[...] *fue totalmente ineficaz por dos razones: 1. se hizo al finalizar el debate y cuando el propio concejal ya había realizado duras manifestaciones en debates durante dos años, había promovido la creación de la comisión accidental a CDO, etc. y 2. Nunca se le dio el trámite de impedimento según lo previsto en el Reglamento Interno del Concejo, simplemente no lo nombraron coordinador de ponentes [...]*”.

7.7. En ese orden de ideas, señala que “[...] *[d]esde esa comisión accidental el concejal Guerra Hoyos presionó para que desde la administración municipal se presentara un proyecto de acuerdo para que los afectados se les exonerara de impuesto predial y de*



valorización, lo cual lo logró y se convirtió en el Acuerdo 048 de 2015 [...]” y agrega que si bien el Concejal no participó en la aprobación de ese proyecto de acuerdo, pues no asistió a ninguno de los dos debates, sí participó en un acuerdo posterior que lo convalidó.

7.8. Afirma que “[...] [e]n noviembre de 2017, la Administración Municipal presentó el proyecto de acuerdo 109 DE 2017 “Por medio del cual se expide la normativa sustantiva aplicable a los tributos vigentes en el Municipio de Medellín”, el cual fue aprobado en la comisión segunda del Concejo, cuyo vicepresidente era Bernardo Alejandro Guerra, quien la votó positivamente. Allí había una norma que favorecía a los damnificados de CDO, exonerándolos del pago de impuesto predial hasta el 31 de diciembre de 2023 [...]”.

7.9. Agrega que el 20 de noviembre de 2017 se aprobó en segundo debate el Estatuto de Rentas Municipales de Medellín y allí el Concejal intervino, según consta en el acta número 375 del 20 de noviembre de 2017, y se aprobó posteriormente el Acuerdo 66 de 2017, Estatuto de Rentas Municipales, que en su artículo 268, sobre contribuyentes exentos, establece que “[...] [S]e concederá la exención en el pago del impuesto Predial Unificado hasta el 31 de diciembre del año 2023 a los propietarios de los siguientes inmuebles [...] **15. Los bienes inmuebles establecidos en el Acuerdo 048 de 2015** [...]”.

7.10. En ese orden de ideas, el Concejal participó activamente en el debate y votación del proyecto de acuerdo que otorgó beneficios tributarios a los damnificados de CDO, entre ellos su hija -propietaria de un apartaestudio en el edificio Asensi-, sin declararse impedido, lo cual implica configuración de un **conflicto de intereses**.

#### **Hecho adicionado en la reforma de la solicitud de pérdida de investidura**

8. El Solicitante, mediante escrito radicado el 11 de enero de 2019, reformó la solicitud de pérdida de investidura y manifestó que esta “[...] tendrá un hecho adicional, el último [...]” denominado “DECLARACIONES DEL CONCEJAL BERNARDO ALEJANDRO GUERRA A LA PRENSA”, en el cual señala que realizó diversas manifestaciones en un programa radial realizado el 27 de diciembre de 2018, sobre él, su hija y la situación de las edificaciones evacuadas.



### Contestación de la solicitud

9. El Concejal, dentro de la oportunidad procesal correspondiente, se pronunció en relación con la solicitud de pérdida de investidura, conforme se explica a continuación.

10. Señala que es cierto que el señor Guerra Hoyos ha sido concejal del Municipio de Medellín desde el año 2008, pero que no es cierto que CORCEM haya donado recursos a su campaña.

11. Afirma que esa Corporación fue la gestora de la campaña electoral del Concejal en el año 2015 y, en ese orden, era la encargada de administrar los aportes y los gastos correspondientes a esta, los cuales fueron reportados al partido político que le otorgó el aval, que a su vez consolidó y presentó los informes correspondientes ante el Fondo Nacional de Campañas del Consejo Nacional Electoral el día 22 de diciembre de 2015, cumpliendo con lo establecido en la ley.

12. Manifiesta que las sumas que señala el Solicitante como aportes realizados por la Corporación Centro de Estudios por Medellín no fueron aportes sino recaudos a través de la cuenta bancaria de la campaña, perteneciente al Banco de Bogotá, y agrega que, según los recibos de caja, los verdaderos aportantes son las siguientes personas, debidamente relacionadas en el informe individual de ingresos y gastos de la Campaña, a saber: i) ACIERTO, por valor de \$5.000.000.00 de pesos M/cte.; ii) CAFÉ BOTON, por valor de \$5.000.000.00 de pesos M/cte.; iii) CONALTURA, por valor de \$10.000.000.00 de pesos M/cte.; iv) SOTRAURABA, por valor de \$1.000.000.00 de pesos M/cte.; v) KIMAUTOS, por valor de \$4.000.000.00 de pesos M/cte.; vi) MORENO RESTREPO, por valor de \$3.000.000.00 de pesos M/cte.; vii) BIENES Y BIENES, por valor de \$2.000.000.00 de pesos M/cte.; y viii) MENSULA S.A., por valor de \$2.500.000.00 de pesos M/cte., para un total de “\$32.500.000”.

13. Manifiesta que el Solicitante incluyó una contribución por \$10.000.000,00 de pesos M/cte. realizada por la señora Gloria María Ríos Ramírez, pese a que se trató de un aporte en especie, lo cual, según señala, constituyó una evidente temeridad. Agrega que, en todo caso, la campaña no costó \$52.500.000 como lo manifiesta el Solicitante, sino \$119.486.244,00 pesos como quedó registrado en el informe individual de ingresos y gastos de la campaña contenido en el formulario 5B rendido ante la Organización Electoral; que “[...] *[n]o es cierto que el tope respecto del cual se calcula el porcentaje máximo de*



*aportes permitidos sea el del total de gastos realizados, sino el del total de gastos permitidos [...]” ; y que la campaña no excedió el recaudo de contribuciones y donaciones privadas individuales superiores al 10% del tope máximo de gastos permitidos.*

14. Señala que las cuentas de la campaña han sido debidamente certificadas por la autoridad electoral y no han sobrepasado ninguno de los topes legales autorizados.

15. Manifiesta que el Concejal no ha contratado a ninguna persona natural ni jurídica al interior del Concejo Municipal de Medellín. Señala que los concejales no tienen atribuciones contractuales en materia de contratación pública y que los contratos a que se refiere el Solicitante, según se puede concluir de su simple lectura, los suscribe el Concejo Municipal con cada uno de los respectivos contratistas. Por ello, afirma que no puede estar llamado a prosperar el cargo formulado.

16. Afirma que el Concejal no tiene capacidad ni función de certificación sobre la celebración de contratos entre el Área Metropolitana del Valle de Aburrá y personas naturales o jurídicas, ni sobre su ejecución.

17. Sobre el particular, señala que no es cierto que el Área Metropolitana del Valle de Aburrá sea una entidad descentralizada del Municipio de Medellín. Manifiesta que se trata de una entidad supramunicipal, creada a través de la Ordenanza Departamental núm. 34 de 27 de noviembre de 1980, con plena autonomía contractual y, por tal razón, afirma que no existe prohibición legal para que familiares de concejales de los municipios que integran el área metropolitana celebren contratos con dicha entidad.

18. Acepta que el Concejal ha participado en los debates del Concejo Municipal de Medellín que han conducido a la aprobación de la sobretasa ambiental que se destina a las autoridades ambientales con jurisdicción en el Municipio de Medellín, entre ellas Corantioquia y el Área Metropolitana del Valle de Aburrá, desde el año 2008 hasta la fecha de presentación de la solicitud de pérdida de investidura; y agrega que es cierto que el Municipio de Medellín aporta la mayoría de los recursos del presupuesto del Área Metropolitana del Valle de Aburrá.

19. Manifiesta que la participación del Concejal *“[...] en los debates en (sic) se aprueban recursos de sobretasa ambiental para el Área Metropolitana del Valle de Aburrá constituyen un imperativo para él, toda vez que dichos recursos están previstos por mandato*



constitucional en el artículo 317 de la Constitución Nacional, y en virtud de lo dispuesto en el artículo 42 y siguientes de la Ley 99 de 1993, que regula los tributos que deben destinarse en los Municipios para la protección del medio ambiente y los recursos naturales renovables, el Concejo de Medellín debe disponer anualmente de dicha sobretasa con destino a las distintas autoridades ambientales presentes en su territorio, dentro de las cuales efectivamente se encuentra el Área Metropolitana del Valle de Aburrá [...]. Además, señala que “[...] la participación de todos los concejales en la aprobación de dicha sobretasa persigue y logra el interés general para toda la ciudad, pues el medio ambiente no sólo es asunto que afecte a los familiares de los concejales de la ciudad, y la contratación que realiza el Área Metropolitana del Valle de Aburrá es asunto que sólo depende de esa entidad, y en nada depende de las actuaciones que realiza en Concejo de Medellín en el trámite de aprobación de los recursos de [dicha] sobretasa [...]”.

20. Afirma que no es cierto que el Concejal haya realizado gestiones en ejercicio de su cargo para favorecer un interés particular porque desde mucho antes de iniciar la problemática relacionada con la Compañía CDO había liderado todos y cada uno de los estudios y debates más relevantes en relación con la problemática de la construcción en la ciudad de Medellín<sup>7</sup>, la cual involucra el análisis del papel de los curadores urbanos, de las inspecciones de policía, los constructores, la alcaldía de Medellín, las entidades financieras, y muchos otros actores de interés para toda la ciudadanía.

21. Manifiesta que el hecho de que “[...] la hija del concejal más estudioso de unos de los principales temas de ciudad, sea víctima de esa problemática, no constituye bajo la más mínima circunstancia un conflicto de interés, ni mucho menos puede ser motivo para pretender que el concejal que desde muchos años antes venía liderando las discusiones sobre dicha problemática al interior del Concejo de Medellín, deba renunciar a la vocería que por mandato popular le ha sido impuesta, o más insólito aún, que la familia de los concejales deba renunciar a ser parte de la ciudadanía que pudiera ser alcanzada por la gestión de lo público que en la ciudad de Medellín necesariamente pasa por el Concejo municipal [...]”.

22. Señala que la circunstancia analizada no configura conflicto de intereses porque las actuaciones del Concejal persiguen un interés común que lo afecta en iguales

<sup>7</sup> Afirma que inició con las “falsas viviendas de interés prioritario”; continuó con la que denominó “estafa inmobiliaria de alta gama” y finalizó con la “hiperoptimización”, donde se inscribe la problemática de CDO.



circunstancias que a la ciudadanía en general, conforme con el artículo 69 del Acuerdo 069 de 2013 expedido por el Concejo Municipal de Medellín y agrega que, contrario a lo manifestado por la el Solicitante, el Concejal no presentó impedimento por encontrarse en conflicto de intereses sino que dejó una constancia ante el Concejo Municipal de Medellín, “[...] sobre la circunstancia de que su hija era propietaria de parte de un inmueble construido por la compañía CDO [...]”.

23. Señala que si bien participó y votó afirmativamente la aprobación del Estatuto Tributario de Medellín, Acuerdo 66 de 2017; para el momento en que se discutía la norma que establecía la exención de los inmuebles afectados por problemas de construcción ya existía el Acuerdo 48 de 2015 que establecía la exención. Agrega que, “[...] en el nuevo Estatuto Tributario de Medellín no se aprobó ninguna clase de beneficio, o situación novedosa en relación con exenciones a inmuebles afectados por problemas de construcción, y, en todo caso, y tal como se ha reiterado, BERNARDO ALEJANDRO GUERRA HOYOS no se encontraba impedido para discutir y votar ningún [i.e] asunto relacionado con la justicia tributaria para las víctimas de problemas de construcción en el entendido de que se trata de asuntos de interés general [...]”.

24. Por último, concluye que, “[...] si el Concejo no aprueba exenciones tributarias para edificaciones evacuadas, es precisamente la Municipalidad la que se vería avocada a responder judicialmente por eventuales demandas de propietarios, que, incluso, tenían en virtud del principio de confianza legítima la expectativa de no pagar impuesto predial desde el momento en que la Alcaldía de Medellín presentó el proyecto de acuerdo que se convertiría en el Acuerdo Municipal Nro. 48 de 2015 [...]”, lo cual, según señala, perjudicaría los intereses judiciales y económicos del Municipio.

25. Por último, el Concejal propuso las siguientes excepciones:

25.1. “AUSENCIA DE PRESUPUESTOS FÁCTICOS” con fundamento en que, en los cargos formulados por el Solicitante, se parte de la existencia de conflictos de intereses inexistentes habida cuenta de que se basan en hechos no ocurridos, como la contratación por parte del Concejal de personas que no ha contratado, las donaciones inexistentes a la campaña y la votación del contenido de normas que no establecen ninguna clase de beneficio particular para familiares del Concejal.



25.2. “AUSENCIA DE PRESUPUESTOS JURÍDICOS” con fundamento en que los cargos parten de la falacia de presentar como conflicto de interés lo que se ha demostrado que comporta verdadero interés general; de presentar como violación a topes de campaña aportes que no se realizaron por quien señala; y de presentar como conflicto de interés la aprobación de la sobretasa ambiental, que no comporta conflicto de interés por la circunstancia de que un familiar de concejal preste servicios profesionales en una de las entidades ejecutora de los recursos provenientes de dicha sobretasa.

25.3. “AUSENCIA DE CULPABILIDAD” con fundamento en que la conducta del Concejal no fue dolosa o culposas porque ha actuado con el pleno convencimiento de que sus actos tienen lugar en el marco del interés general y público.

### La audiencia pública en el caso *sub examine*<sup>8</sup>

26. La audiencia pública tuvo lugar el 18 de febrero de 2019. En ella presentaron intervención el Solicitante, el apoderado del Concejal y el Ministerio Público, lo cual se consignó en el acta visible a folios 948 a 950 y 1044 del cuaderno núm. 5 del expediente.

### La sentencia proferida por el Tribunal, en primera instancia

27. El Tribunal Administrativo de Antioquia, mediante sentencia proferida el 21 de marzo de 2019, accedió a algunas de las pretensiones de la solicitud de pérdida de investidura y, en consecuencia, en su parte resolutive, dispuso lo siguiente:

#### “[...] FALLA

**PRIMERO.-** *DECRÉTASE la PÉRDIDA DE LA INVESTIDURA del Concejal de Medellín (Ant.), señor BERNARDO ALEJANDRO GUERRA HOYOS, identificado con la Cédula de Ciudadanía número [...] de conformidad con los razonamientos expuestos en la parte motiva de este proveído, por el período constitucional 2016 / 2019, reconociéndose la prosperidad de la causal consistente en la violación de los topes máximos de financiación de la campaña del Concejal BERNARDO ALEJANDRO GUERRA HOYOS, con fundamento en el cúmulo de razones explicadas en la parte motiva de esta providencia<sup>9</sup>.*

**SEGUNDO.-** *No se decreta la PÉRDIDA DE LA INVESTIDURA por la causal consistente en que el Concejal accionado vulneró el régimen de conflicto de intereses, por el cargo consistente en haber intervenido ante el Concejo Municipal de Medellín para que contratara a unas personas para que prestaran servicios en su unidad de apoyo en el Concejo de Medellín, siendo estas personas integrantes del Comité Directivo de la Corporación Centro de Estudios por Medellín, en tanto no se demostró que ellos personalmente hubieran financiado económicamente la Campaña electoral del Concejal en el año 2015, para el período*

<sup>8</sup> Cfr. Folios 948 a 1044 del cuaderno núm. 5 del expediente.

<sup>9</sup> Decisión aprobada con 8 votos a favor y 5 salvamentos de voto.



constitucional 2016/2019, todo ello de conformidad con las explicaciones vertidas en el cuerpo de esta providencia<sup>[10]</sup>.

**TERCERO.- No se decreta la PÉRDIDA DE LA INVESTIDURA** por la causal consistente en haber incurrido en una **INDEBIDA DESTINACIÓN DE DINEROS PÚBLICOS**, examinada en esta providencia, de conformidad con las explicaciones vertidas en la parte considerativa de esta sentencia<sup>[11]</sup>.

**CUARTO.- No se decreta la PÉRDIDA DE LA INVESTIDURA**, por la causal de incompatibilidad prevista por el numeral 4° del artículo 45 de la Ley 136 de 1994, toda vez que no se demostró el supuesto de hecho de la norma consistente en celebrar contratos o realizar gestiones con personas naturales o jurídicas que sean contratistas del municipio de Medellín<sup>[12]</sup>.

**QUINTO. No se decreta la PÉRDIDA DE LA INVESTIDURA**, por la causal consistente en el desconocimiento del régimen de conflicto de interés, por la intervención del Concejal en la aprobación de la sobretasa ambiental, para el Área Metropolitana del Valle de Aburrá<sup>[13]</sup>.

**SEXTO.- DECRÉTASE la PÉRDIDA DE LA INVESTIDURA** del Concejal de Medellín (Ant.), señor **BERNARDO ALEJANDRO GUERRA HOYOS**, identificado con la Cédula de Ciudadanía número [...], de conformidad con los razonamientos expuestos en la parte motiva de este proveído, por el período constitucional 2016 / 2019, reconociéndose la prosperidad a la causal consistente en **la vulneración del Régimen de Conflicto de Intereses, al haber intervenido decisivamente desde su curul en el cabildo de Medellín, para que se aprobara una exención tributaria en favor de los damnificados de la constructora CDO, siendo uno de tales beneficiarios la propia hija del Concejal BERNARDO ALEJANDRO GUERRA HOYOS**, con fundamento en el cúmulo de razones explicadas en las consideraciones del presente fallo<sup>[14]</sup>.

**SÉPTIMO.-** Una vez en firme esta sentencia, por la Secretaría de la Corporación, comuníquese la misma al señor **Presidente del CONSEJO NACIONAL ELECTORAL**, y a los Señores Registrador Nacional del Estado Civil, Registrador Municipal del Municipio de Medellín (Ant.), Alcalde Municipal de Medellín, así como al Presidente del Concejo de Medellín (Ant). Por la misma Secretaría, repórtese a la Procuraduría General de la Nación, la información pertinente para el respectivo registro de inhabilidades derivadas de la pérdida de investidura, para su inscripción en el sistema de información de registro de sanciones y causas de inhabilidad, SIRI.

**OCTAVO.-** Ejecutoriada esta sentencia archívese el expediente [...].”

### **Consideraciones del Tribunal**

28. El Tribunal, como fundamento de su decisión, consideró, en síntesis, lo siguiente:

28.1. Señala que corresponde al Tribunal determinar, por un lado, si “[...] el Concejal señor **BERNARDO ALEJANDRO GUERRA HOYOS**, quien fue elegido Concejal del

<sup>10</sup> Decisión aprobada con 9 votos a favor y 4 salvamentos de voto.

<sup>11</sup> Decisión aprobada con 13 votos a favor.

<sup>12</sup> Decisión aprobada con 9 votos a favor y 4 salvamentos de voto.

<sup>13</sup> Decisión aprobada con 9 votos a favor y 4 salvamentos de voto.

<sup>14</sup> Decisión aprobada con 9 votos a favor y 4 salvamentos de voto.



*Municipio de Medellín (Ant.) en los comicios electorales celebrados el día 30 de octubre de 2011 para el período constitucional 2012 / 2015. y consecutivamente resultó también elegido para la misma dignidad en los comicios realizados el 25 de octubre de 2015, para el período constitucional 2016 / 2019, incurrió en conductas [...]” constitutivas de pérdida de investidura por violación de los topes máximos de financiación de la campaña electoral, indebida destinación de dineros públicos y violación al régimen de incompatibilidades y de conflicto de intereses.*

28.2. Agrega que, en el caso *sub examine*, se encuentra probada la calidad de Concejal del Municipio de Medellín del señor Guerra Hoyos, durante los periodos 2012 – 2015 y 2016 – 2019.

### ***Violación de los topes máximos de financiación de la campaña electoral 2016 - 2019***

28.3. En relación con la causal de pérdida de investidura por violación de los topes máximos de financiación de la campaña electoral del Concejal para el periodo 2016-2019, el Tribunal concluyó lo siguiente:

28.4. Que no se encontraba probado que CORCEM tuviera la condición de gestora de la campaña electoral del Concejal y que, por el contrario, en los documentos provenientes de la autoridad electoral constaba que se trataba de una de las aportantes o donantes a la misma.

28.5. Que el límite al monto de gastos por cada candidato integrante de la lista del partido político por el cual se postuló el señor Guerra Hoyos al Concejo Municipal de Medellín era de \$368'911.390,93 pesos M/cte. y, en consecuencia, el límite del 10% establecido por el artículo 23 de la Ley 1475 era de \$36'891.139,093 pesos M/cte.

28.6. Que se encontraba probado “[...] que el Concejal recibió aportes para su campaña electoral al Concejo de Medellín en el año 2015, para el periodo constitucional 2016/2019, por valor de \$42.500.000. de una sola fuente de financiación privada, esto es, de la Corporación Centro de Estudios por Medellín, cifra que superó ampliamente el tope establecido por la Ley Estatutaria 1475 de 2011, con lo cual, sin margen de discusión excedió el tope máximo de financiación de su campaña en el ítem de recaudar contribuciones o donaciones individuales superiores al 10% del valor total de gastos que



*podía realizar, y la consecuencia jurídica ineluctable es la deprecada pérdida de su investidura como Concejal del municipio de Medellín, por el período 2016/2019, que fue la campaña electoral que resultó afectada con la infracción al tope de financiación [...]”.*

***Violación del régimen de conflicto de intereses e indebida destinación de dineros públicos por cuanto el Concejal habría gestionado ante el Concejo Municipal de Medellín la contratación de las personas que financiaron parte de su campaña política***

28.7. En relación con la causal de pérdida de investidura por violación del régimen de conflicto de intereses e indebida destinación de dineros públicos por haber gestionado ante el Concejo Municipal de Medellín la contratación de los miembros de la junta directiva de CORCEM, como entidad que financió parte de su campaña electoral al Concejo Municipal, el Tribunal concluyó lo siguiente:

28.8. En relación con la configuración o no del conflicto de intereses, el Tribunal señala que no comparte el argumento planteado por el Solicitante en la medida en que lo que se encuentra demostrado es que la Corporación Centro de Estudios por Medellín financió la campaña electoral del señor Guerra Hoyos al Concejo Municipal para el periodo 2016-2019, pero no está demostrado que la referida Corporación hubiera celebrado algún contrato con el Municipio de Medellín, su Concejo Municipal o con el Concejal.

28.9. Agrega que “[...] [e]n los términos tanto del Código Civil como del Código de Comercio, la Corporación Centro de Estudios por Medellín, es una persona jurídica con todos los atributos y características propios de los entes de esa naturaleza, y consiguientemente constituye un centro de imputación jurídica autónomo y distinto de sus socios, de sus directivos, [y] de quienes integran en un momento dado su Comité Directivo [...]”.

28.10. Afirma que no hay duda “[...] que entre el Concejo de Medellín y varias de las personas que conforman los órganos de dirección de la Corporación Centro de Estudios por Medellín, se celebraron múltiples contratos tanto antes como después de los comicios electorales del año 2015, de prestación de servicios como unidad de apoyo del Concejal Guerra Hoyos, como tampoco hay duda en cuanto a que tales contratos fueron celebrados no entre el Concejo de Medellín con la Corporación Centro de Estudios por Medellín, sino con unas personas naturales que se vincularon como contratistas de la



*administración pública municipal a título personal y no en nombre ni en representación de la Corporación Centro de Estudios por Medellín [...]”. Por lo anterior, concluye lo siguiente:*

*“[...] En principio, por los hechos, acciones, omisiones y contratos que celebren los órganos directivos de la Corporación Centro de Estudios por Medellín en nombre y en representación de esta misma, responde directamente la propia Corporación, no sus socios, ni sus directivos ni mucho menos las personas que actúan en su nombre.*

*De igual forma, por los hechos, acciones, omisiones e inclusive contratos que celebren los socios, gerentes, o miembros del Comité Directivo de la Corporación, no en nombre de la Corporación ni representantes de dicha persona jurídica sino a título personal y en ejercicio de su propia autonomía como personas plenamente capaces que son para contraer obligaciones y celebrar contratos, responde cada uno de ellos personalmente sin que de ninguna manera se pueda ver comprometida la responsabilidad patrimonial, fiscal ni en ningún otro sentido del respectivo ente jurídico.*

*De manera tal, que los contratos de prestación de servicios que suscribió el señor secretario General del Concejo de Medellín, con algunas de las personas que paralelamente conformaban los órganos de dirección de la Corporación Centro de Estudios por Medellín, se entienden celebrados con tales personas naturales a título personal y no como integrantes del Comité Directivo de la Corporación ni comprometiendo a esta última, es más, en ninguno de tales contratos, los que se glosan en la demanda, se menciona ni una sola vez a la referida Corporación [...]”.*

28.11. Por ello, agrega que no se configura conflicto de intereses conforme a lo manifestado por el Solicitante porque el presunto aporte, donación o contribución económica a la Campaña del Concejal habría sido realizado directamente por CORCEM y no por ninguna persona natural, pues no se probó que los miembros de la Junta Directiva de la referida Corporación hubieran efectuado con sus propios recursos alguna donación a la campaña del señor Guerra Hoyos.

28.12. Por último, concluye, por un lado, que la configuración del conflicto de intereses requiere que se prueben los supuestos, entre ellos la existencia de un interés directo, particular y actual del Concejal, de orden moral o económico en la deliberación o decisión de un tema específico a su cargo; y, por el otro, que en el caso *sub examine*, “[...] el Concejal accionado no tenía absolutamente ningún interés en retribuirles absolutamente nada a las personas que se vincularon a su Unidad de Apoyo como concejal, ni antes ni después de los comicios electorales del año 2015, en tanto de tales personas él no recibió ni ha recibido ningún beneficio, mucho menos se ha enriquecido por haber percibido de ninguno de ellos aportes, donaciones ni contribuciones de ninguna especie [...]”.



28.13. En relación con el argumento de indebida destinación de dineros públicos con fundamento en que el Concejal nombró a los directivos de la Corporación Centro de Estudios por Medellín en su unidad de apoyo normativo, con el objeto de devolver favores relacionados con la financiación de su campaña, el Tribunal, partiendo de lo manifestado anteriormente, señala que en la solicitud de pérdida de investidura no se formularon reproches sobre el cumplimiento de las obligaciones de los contratistas del Concejo Municipal de Medellín, las cuales aparecen avaladas por el Concejal en señal de que estos prestaron sus servicios personales en la unidad de apoyo normativo y que cumplieron con el objeto contractual acordado. Agrega que “[...] *Y si cumplieron con la gestión que se les encomendó es claro que deben recibir los honorarios que se pactaron, sin que por tal razón se pueda tipificar una eventual conducta de indebida destinación de dineros públicos [...]*”.

***Violación del régimen de incompatibilidades previsto en el numeral 4.º del artículo 45 de la Ley 136***

28.14. En relación con la causal de pérdida de investidura por violación del régimen de incompatibilidades con fundamento en que el Concejal gestionó la donación de dineros a su campaña por parte de CORCEM, pese a que los miembros de la junta directiva tenían la condición de contratistas del Municipio y del Concejo Municipal de Medellín, el Tribunal concluyó:

28.15. Que, en los términos de la causal, los concejales no podrán “[...] *[c]elebrar contratos o realizar gestiones con personas naturales o jurídicas de derecho privado que administren, manejen o inviertan fondos públicos procedentes del respectivo municipio o sean contratistas del mismo o reciban donaciones de éste [...]*”.

28.16. Que si bien se probó que uno de los miembros de la junta directiva de la Corporación Centro de Estudios por Medellín había celebrado contratos con el Concejo Municipal, reitera que, en línea con la argumentación planteada por el Solicitante, fue la persona jurídica la que realizó la donación a la campaña del señor Guerra Hoyos y no alguno de los integrantes de la Junta Directiva.

28.17. Agrega que “[...] *no se presenta la incompatibilidad aducida, en tanto refulge que CORCEM para la fecha de la donación no tenía, como no ha tenido nunca, relación*



*contractual de ninguna naturaleza vigente ni con el Municipio de Medellín ni con el Concejo de Medellín [...]”.*

28.18. Por último, señala que, desde otro punto de vista, “[...] si en el hecho generador de la causal de incompatibilidad se incurre porque el Concejal no puede celebrar contratos con personas naturales ni jurídicas que sean contratistas del municipio de Medellín, y el contrato del que se pretende abstraer la presunta situación de incompatibilidad es uno de donación -la que le hizo el CORCEM a la campaña del Concejal-, bien se puede también advertir en tal caso, que para un sector de la doctrina la donación no es propiamente un contrato, en la medida en que no genera obligaciones para las dos partes intervinientes en la relación negocial. Y si eso es cierto, la causal invocada se queda sin sustento, y de rigor surge la necesidad de despacharla en forma desfavorable [...]”.

***Violación del régimen de conflicto de intereses por intervención en la aprobación de la sobretasa ambiental, sin declararse impedido, pese a que su hija había celebrado contratos de prestación de servicios con el Área Metropolitana del Valle de Aburrá***

28.19. En relación con la causal de pérdida de investidura por violación del régimen de conflicto de intereses con fundamento en que el Concejal intervino en la aprobación de la sobretasa ambiental, sin declararse impedido, pese a que su hija había celebrado contratos de prestación de servicios con el Área Metropolitana del Valle de Aburrá, el Tribunal concluyó:

28.20. En relación con el Acuerdo 013 de 2016, por medio del cual se aprobó la sobretasa ambiental para el año 2017, consideró que el Concejal “[...] no podía saber por anticipado que una hija suya iba a ser contratada por la mencionada entidad, por el Área Metropolitana del Valle de Aburrá en el mes de septiembre de 2017. Con lo cual refuta que se pueda hablar de un conflicto de interés que pudiera haber estado presente durante el proceso de discusión y aprobación del Acuerdo antes mencionado [...]”.

28.21. En relación con los acuerdos núms. 55 de 4 de noviembre de 2017, que estableció la sobretasa ambiental para la vigencia fiscal del año 2018; y 93 de 15 de noviembre de 2018, que estableció la sobretasa ambiental para la vigencia fiscal del año 2019, consideró que “[...] los recursos que se aprobaron para el Área Metropolitana del Valle



*de Aburrá, tenían por objeto velar tanto por la protección del medio ambiente como de los recursos naturales renovables en el municipio de Medellín, los cuales son derechos colectivos radicados en cabeza de todos los ciudadanos, y porque, más allá de cualquier otra consideración, se entiende que en todo caso además de que es una función del Cabildo municipal la consistente en estudiar y eventualmente aprobar los recursos que por parte del municipio de Medellín se deben girar a la entidad ambiental metropolitana, el monto al que ascienden tales recursos está fijado por ley, con lo cual, tan solo se trató del cumplimiento de un requisito de carácter legal al cual fueron obedientes los Concejales del Concejo de Medellín, y por tal razón si estaban cumpliendo con su deber no se les puede enrostrar el haber dejado de lado la manifestación y puesta en conocimiento de una situación conflictiva que, como está demostrado, tan solo era aparente [...]”.*

28.22. Por último, el Tribunal consideró que “[...] por el tema de la discusión, trámite, y aprobación de la sobretasa ambiental, actuaciones y diligencias en las que participó activamente el concejal accionado, emerge de manifiesto que no se configura la situación conflictiva que se ha denunciado, por lo que se declarará que no prospera la causal de pérdida de investidura examinada por esta Corporación [...]”.

***Violación del régimen de conflicto de intereses por intervenir en la aprobación de una exención tributaria en favor de los damnificados de la constructora CDO, sin declararse impedido, pese a que su hija era una de las damnificadas***

28.23. En relación con la causal de pérdida de investidura por violación del régimen de conflicto de intereses con fundamento en que el Concejal intervino en la aprobación de una exención tributaria en favor de los damnificados de la constructora CDO, sin declararse impedido, pese a que su hija era propietaria de un apartamento evacuado, el Tribunal consideró que se encontraba probado, por un lado, que la hija del Concejal era propietaria de un inmueble construido por la Constructora CDO, el cual fue objeto de una orden policiva de evaluación. Asimismo, que el Concejal participó en el debate y aprobación de lo que a la postre se convirtió en el Acuerdo núm. 66 de 2017, “*Por medio del cual se expide la normativa sustantiva aplicable a los tributos vigentes en el Municipio de Medellín*”.

28.24. Señala que, para los concejales que participaron en el debate y aprobación de ese proyecto, entre ellos el Concejal, el tema de los impedimentos no era extraño porque la



existencia de impedimentos se abordó en forma expresa al inicio de la sesión. El Tribunal encontró que muchos concejales que se encontraban en situación similar al Concejal manifestaron impedimento para participar en el debate de ciertos artículos - *impedimentos que fueron aceptados*-. No obstante, consideró que, pese a lo anterior, el Concejal “[...] resolvió guardar silencio ante su propia situación personal, que reservó para su exclusivo fuero interno [...]”, sin manifestar la existencia de conflicto de intereses.

28.25. El Tribunal, una vez valoradas las pruebas, consideró que la “[...] *causal aparece debidamente documentada y que está cabalmente probada dentro del expediente, no habiendo abrigando (sic) la menor duda en cuanto a que el Concejal accionado debió declararse impedido para discutir, proponer, asistir a sesiones, conformar quórum, en las sesiones en las que se deliberó acerca de las exenciones tributarias para los damnificados que fueron evacuados de algunos proyectos constructivos desarrollados por la constructora CDO, y más aún, habiendo llegado a votar, como lo hizo con el Estatuto de Rentas que se expidió por medio del Acuerdo N° 066 de 2017 [...]*”.

28.26. Agrega que “[...] *[l]a determinante participación del Concejal señor Bernardo Alejandro Guerra Hoyos, en la aprobación de una exención tributaria del Impuesto Predial Unificado, ha quedado debidamente acreditada, esto es, documentada y demostrada, no solo por las ingentes gestiones que realizó antes de la expedición del Acuerdo N° 48 de 2015, sino después, con mayor claridad y contundencia cuando gracias a una intervención suya se introdujo como CONTRIBUYENTES EXENTOS en el numeral 15 del artículo 268 del Acuerdo N° 66 de 2017, “15. Los bienes inmuebles establecidos en el Acuerdo 048 de 2015”, quedando prorrogada la exención tributaria hasta el 31 de diciembre de 2023, ya que la que se había aprobado mediante el Acuerdo 048 de 2015 tan solo regía hasta el 31 de diciembre de 2022 [...]*”, lo cual generaba un beneficio directo y personal en favor de la hija del Concejal, en su condición de propietaria de un apartamento ubicado en un edificio construido por la Constructora CDO, evacuado por orden de autoridad competente.

### **Juicio de responsabilidad subjetiva**

28.27. El Tribunal, por un lado, consideró que “[...] *el Concejal actuó con la voluntad de quebrantar el ordenamiento jurídico, siendo así, como en relación con la primera de las causales, sobrepasó a sabiendas el límite máximo de financiación de su campaña con recursos económicos provenientes de un solo aportante de carácter privado [...]*”. Agrega



que, de conformidad con el formulario 5.2B, sobre contribuciones, donaciones y créditos, en dinero o en especie, que realicen los particulares, fueron dos los aportantes a su campaña electoral, entre ellos la Corporación Centro de Estudios por Medellín.

28.28. Afirma que el Concejal es una persona de larga trayectoria en la vida política y de “*vasta preparación académica*” y, en consecuencia, para el señor Guerra Hoyos no constituye una novedad la forma en que se debe manejar una campaña electoral ni como se deben remitir los informes tanto al partido político como a la autoridad electoral correspondiente.

28.29. Bajo esa misma línea argumentativa, considera que el Concejal conocía o al menos debía conocer que la violación de los topes de financiación era constitutiva de causal de pérdida de investidura.

28.30. Asimismo, señala que según lo ha explicado la Corte Constitucional, la figura del gerente de campaña es obligatoria, así como la regulación sobre la cuenta bancaria que se debía abrir para efectos de manejar los gastos de la campaña; cuestiones que no quedaban al arbitrio del candidato.

28.31. Considera que “[...] [s]i la conducta del Concejal accionado no fue intencional, si es que no lo fue, por lo menos habrá que reconocer que obró de manera absolutamente descuidada. Y sin la cautela que se requería en un tema de tanta importancia y de tan altísima trascendencia para la suerte de su curul hacia el futuro, ya que de antemano conocía que la financiación de su campaña política, el origen de los recursos que se fueran a emplear en ella, y los topes máximos de gastos en los que podía incurrir, eran todos ellos aspectos de los que previamente se había ocupado tanto la Constitución Nacional como la Ley Estatutaria que desarrolló el canon Superior [...]”. Agrega que “[...] el del Concejal, más allá de haber omitido el deber funcional o de conducta que le era exigible, bien pudiera llegarse más lejos para afirmar que fue deliberado, a tal punto que así aparece reflejado en el Informe que rinde el señor Auditor Interno del Partido Liberal Colombiano con destino al Consejo Nacional Electoral, visible a folios 1054 y s.s., en el que se dejó consignado que el candidato a Concejal señor BERNARDO ALEJANDRO GUERRA HOYOS, cumplió con el requisito de aperturar una cuenta bancaria como lo exige la Ley Estatutaria 1475 de 2011, pero que no dio uso exclusivo de los recursos de campaña a través de dicha cuenta, con lo cual no se dio cumplimiento -**lo dice el señor**



**Auditor, no este fallo de cuenta propia-** a lo normado por el artículo 25 de dicha Ley Estatutaria [...]”.

28.32. En ese orden, argumenta que “[...] [I]a decisión de haber manejado los recursos de la campaña a través de cuentas distintas a la que le exigía la Ley Estatutaria, supone necesariamente que se actuó intencionalmente y no por descuido, ni siquiera por simple negligencia- imprudencia o impericia, ahí se pone de manifiesto el aspecto intelectual o cognoscitivo en la realización de la conducta, esto es, que sabía lo que quería hacer y por qué lo quería hacer, elemento al que se agrega el aspecto volitivo de su conducta, en tanto no solo sabía algo sino que quería algo [...]”.

28.33. Por el otro, en relación con la conducta constitutiva de conflicto de intereses, el Tribunal consideró que el Concejal “[...] obró a sabiendas de lo que hacía, y más aún, conociendo plenamente que de haber expresado su impedimento el mismo le hubiera sido aceptado por sus compañeros de cabildo [...]”. Agrega que en este caso se evidencia una situación clara, expresa y manifiesta de configuración de conflicto de intereses.

28.34. Manifiesta que la ilicitud y conocimiento de la conducta irregular en que incurrió el Concejal son notorios y no fueron controvertidos con prueba algún aportada al proceso.

28.35. Por todo lo anterior, la Sala Plena del Tribunal Administrativo de Antioquia consideró que se encontraban probados los elementos objetivos y subjetivo de las causales de pérdida de investidura por violación de los topes máximos de financiación de la campaña electoral del señor Guerra Hoyos para el periodo 2016-2019 y violación del régimen de conflicto de intereses “[...] por haber intervenido decisivamente desde su curul en el cabildo de Medellín, para que se aprobara una exención tributaria en favor de los damnificados de la constructora CDO, siendo uno de tales beneficiarios la propia hija [...]” del Concejal.

### **Los recursos de apelación contra la sentencia proferida por el Tribunal**

29. El Solicitante, el Concejal y el Ministerio Público presentaron recursos de apelación contra la sentencia proferida el 21 de marzo de 2019 por el Tribunal Administrativo de Antioquia.

### **Recurso de apelación presentado por el señor Jorge Hugo Elejalde López**



30. El señor Elejalde López presentó recurso de apelación contra la sentencia proferida, en primera instancia, por el Tribunal Administrativo de Antioquia, en especial, contra las decisiones adoptadas en los ordinales segundo, cuarto y quinto de la parte resolutive, con fundamento en los argumentos que se exponen a continuación:

*Sobre la configuración del conflicto de intereses*

30.1. Afirma que sí se configuró conflicto de intereses por los contratos celebrados entre el Concejo Municipal de Medellín con los miembros de la Corporación Centro de Estudios por Medellín, por cuanto estos fueron contratados como asistentes del Concejal.

30.2. Señala que se encuentra probado que la Corporación Centro de Estudios por Medellín donó cerca del 80% de los ingresos de la campaña electoral del Concejal y que está probado que los miembros de la junta directiva de la Corporación celebraron diversos contratos con el Concejo Municipal para desempeñarse como “asistentes” del Concejal en su unidad de apoyo normativo.

30.3. Manifiesta que no comparte las consideraciones de la sentencia porque la Corporación Centro de Estudios por Medellín no tiene voluntad propia, sino que esta actúa de conformidad con la voluntad de sus directivos.

30.4. Al respecto señala que hace suyos los argumentos planteados por los Magistrados del Tribunal, que salvaron el voto en relación con los ordinales segundo, cuarto y quinto, en cuanto afirmaron:

30.5. Que se configuró un conflicto de intereses porque el Concejal solicitó al Concejo que contratara a las personas que le financiaron parte de su campaña electoral durante el periodo 2016 -2019, lo cual se encuentra probado en diversos contratos. Agrega que lo anterior configuró una situación de ayuda mutua que se traduce en la existencia de un conflicto de intereses y que la situación se sigue presentando actualmente.

30.6. Por lo anterior, solicita que se revoque el ordinal segundo de la parte resolutive de la sentencia de 21 de marzo de 2019 y, en su lugar, se decrete la pérdida de investidura del Concejal, con fundamento en lo anterior.



*Sobre la violación del régimen de incompatibilidades prevista en el numeral 4 del artículo 48 de la Ley 136*

30.7. Partiendo de los presupuestos fácticos que fundamentaron los argumentos del recurso de apelación en relación con la configuración del conflicto de intereses por las donaciones de la Corporación Centro de Estudios por Medellín a la campaña electoral del Concejal y la celebración de contratos entre los miembros de la junta directiva y el Concejo Municipal de Medellín para desempeñarse como miembros de la unidad de apoyo normativo del Concejal, señala que el señor Guerra Hoyos “[...] *no podía adelantar gestiones, pues el integrante del Comité Directivo de la corporación, Andrés Fernando Mesa Valencia, tenía un contrato con el concejo de Medellín. Este contratista en anteriores y posteriores oportunidades también había tenido contratos con el concejo y muy especialmente para trabajar en la unidad de apoyo del concejal Guerra [...]*”.

30.8. Asimismo, señala que, en relación con esta causal, acoge y se remite a las consideraciones expuestas en los salvamentos de votos expuestos por los magistrados en la sentencia proferida por el Tribunal, en primera instancia, relativos a que al Concejal no le estaba permitido celebrar o gestionar ningún contrato ni como concejal ni como persona natural con ninguna persona, ni natural ni jurídica, que sea contratista del municipio de Medellín y que, en todo caso, se encontraba probado que el señor Andrés Fernando Mesa Valencia, al tiempo que era miembro del Comité Directivo de la Corporación Centro de Estudios por Medellín, era contratista del Municipio de Medellín.

30.9. Con fundamento en lo anterior, solicita que se revoque el ordinal cuarto de la parte resolutive de la sentencia apelada y, en su lugar, se decrete la pérdida de investidura del Concejal por violar el régimen de incompatibilidades.

*Violación del régimen de conflicto de intereses por aprobar la sobretasa ambiental*

30.10. Afirma que el Concejal aprobó dos acuerdos municipales mediante los cuales se aprobaba la sobretasa ambiental en el Municipio de Medellín, con destino en más del 70% al Área Metropolitana. Agrega que, para esos momentos, la hija del Concejal era contratista del Área Metropolitana.

30.11. Señala que al Solicitante le fue suministrada la hoja de vida de la hija del Concejal, fechada de 17 de julio de 2017, y manifiesta lo siguiente: “[...] *en la cual dice que es*



*“Urgente!” su contratación, que es cuota del “concejal Bernardo Guerra” y que se requiere elaborar a la medida Estudios Previos (“E.P”) [...]”. Agrega que Alejandra Guerra se encuentra actualmente contratada por el Área Metropolitana del Valle de Aburrá.*

30.12. Manifiesta que en este caso el Concejal incurrió en conflicto de intereses y que lo anterior lo soporta en los argumentos planteados por los magistrados que presentaron salvamento de voto a la sentencia proferida en primera instancia, en cuanto manifestaron que “[...] es palmario que lo que es de interés general es el derecho de la ciudadanía en general a disfrutar de un medio ambiente sano en el que puedan desenvolverse tanto personalmente como con sus respectivas familias, y otra cosa muy distinta es que más allá de ese interés general que cobija al propio concejal, por su situación personal o de uno de sus allegados, además de la consideración del interés general, el corporado en unos determinados eventos advierta, o deba haberlo hecho, que la regulación normativa o que el trámite administrativo en relación con el cual deba asumir una posición que es importante, bien sea para que la disposición se pueda presentar, promover, considerar, debatir o decidir, o bien porque la situación administrativa que en ese momento esté pendiente de una actuación suya, a él o a uno de sus allegados le genere o le pueda generar un beneficio directo [...]”

30.13. Agrega que, teniendo en cuenta lo probado en el proceso, los recursos del orden ambiental del Área Metropolitana del Valle de Aburrá provienen de cuatro fuentes, a saber: i) la sobretasa ambiental; ii) la tasa retributiva que recauda y cancela Empresas Públicas de Medellín; iii) el producto de las licencias ambientales; y iv) la tasa de uso, de los cuales en cuanto a la sobretasa ambiental el Municipio de Medellín aporta el 72.12% y que, en general, el Municipio de Medellín aporta el 77.97% de los aportes de participación general.

30.14. Que, teniendo en cuenta lo anterior y en relación con los acuerdos 055 de 4 de noviembre de 2017, que estableció la sobretasa ambiental para el año 2018, y 093 de 15 de noviembre de 2018, el Concejal conocía la existencia de la relación contractual de su hija con el Área Metropolitana y, en consecuencia, presentaba una situación distinta a la de sus compañeros del concejo en tanto conocía que un familiar era contratista de la entidad en favor de la cual se aprobaron los recursos con los cuales se pagaba el contrato.

*Otros argumentos planteados en el recurso de apelación*



30.15. El Solicitante, **por un lado**, se pronuncia posteriormente en relación con los que denomina “*SALVAMENTOS DE VOTO ABSOLUTORIOS*”, manifestando que no comparte los argumentos allí planteados, que constituyeron la posición minoritaria de la Sala, y explica que cree que “[...] *la parte demandada va a apelar el fallo acudiendo a los salvamentos de voto que le favorecen [...]*” y que, por eso, se toma el trabajo de “[...] *contraargumentar cada uno de ellos [...]*”.

30.16. En síntesis, sobre los salvamentos de voto, señala lo siguiente:

30.16.1. Que la Constitución Política y la ley establecen la causal de pérdida de investidura por violación de los topes de financiación de las campañas y que sin importar si el exceso en la financiación fue mínimo o amplio, la consecuencia debe ser la pérdida de investidura. Asimismo, que la norma constitucional contiene la consecuencia en sí misma.

30.16.2. Que se debe realizar una lectura completa de la norma que establece la pérdida de investidura por violación de los topes de financiación entendido como aporte y como gasto, partiendo de la causal prevista en el artículo 109 de la Constitución Política y del desarrollo estatutario contenido en la Ley 1475.

30.16.3. Que las campañas deben tener un gerente y un revisor fiscal que adopten mecanismos para evitar la violación de los topes de financiación.

30.16.4. Que se deben valorar las pruebas en su conjunto para determinar si la Corporación realizó donaciones en favor de la campaña que superaron los límites establecidos en la Constitución y en la ley, teniendo en cuenta que lo probado no necesariamente obedece a donaciones sino que podría corresponder a pagos, préstamos u otros conceptos. En todo caso, señala que no existe un contrato de manejo de la campaña del señor Guerra Hoyos con la Corporación Centro de Estudios por Medellín; que los documentos aportados por el Concejal se oponen a la información oficial de la campaña, que reportó el mismo Concejal a la autoridad electoral y que aceptar los planteamientos de algunos de los salvamentos de voto implicaría premiar la falsedad de la información reportada por los candidatos, lo cual, según señala, generaría un precedente nefasto.



30.16.5. En relación con la aprobación del Estatuto Tributario, señala que estaba probado que la hija era propietaria de un apartamento que fue objeto de una medida de evacuación por problemas estructurales en el Municipio de Medellín, que el Concejal conocía dicha situación y que, pese a ello, participó en la votación de un Estatuto que le otorgaba un beneficio directo a su hija y a un grupo concreto de la población, sin manifestar impedimento, lo que la relevó de cumplir con una obligación tributaria.

30.16.6. Que no es de recibo que el Concejal, al participar en la votación del Estatuto Tributario, haya actuado en cumplimiento de un deber legal porque lo probado es que si estaba incurso en un conflicto de intereses que requería manifestación de impedimento. Al no declarar impedimento y participar no es posible atribuir su conducta a un actuar de buena fe.

30.16.7. Que la exención tributaria no puede ser considerada como un asunto de interés general por ser aplicable a 3.500 familias. El Concejal debía manifestar impedimento porque la aprobación del Estatuto tributario y, en especial, de la exención, generaría un beneficio directo para su hija.

30.16.8. Que el Concejal no manifestó impedimento para participar en la aprobación del Acuerdo 048 de 2015 sino que se ausentó de las sesiones en que se votó y que si participó en el debate y votación del Acuerdo 066 de 2017, el cual no reprodujo la exención sino que además prorrogó su vigencia.

30.17. Y, **por el otro**, informa que el Concejal, después de proferida la sentencia por el Tribunal Administrativo de Antioquia, mediante la cual se decretó su pérdida de investidura, presentó unas declaraciones en un programa de televisión que, en criterio del Solicitante, excedieron lo permitido en la ley, y señala lo siguiente: “[...] *Hace afirmaciones, en mi modesta opinión, donde se me señala de actos indebidos y creo que también hace lo propio con respecto a los Magistrados del Tribunal Administrativo de Antioquia. Es un comportamiento totalmente censurable, máxime proviniendo de un servidor público [...]*”.

30.18. Con fundamento en todo lo anterior, el Solicitante de la pérdida de investidura pide que “[...] *se conceda el recurso de apelación que ha presentado [...]*”; que “[...] *mediante sentencia de segunda instancia se revoquen los ordinales 2, 4 y 5 de la parte resolutive del fallo que se apela parcialmente y en su lugar se decrete la pérdida de investidura del*



concejal *Bernardo Alejandro Guerra*, según se ha sustentado [...]; y que “[...] se confirmen los ordinales 1 y 6 del fallo de primera instancia [...]”.

### **Recurso de apelación presentado por el señor Bernardo Alejandro Guerra Hoyos**

31. El Concejal <sup>15</sup> solicitó que se revoquen los ordinales primero y sexto de la parte resolutive de la sentencia proferida por el Tribunal, en primera instancia, que decretaron su pérdida de investidura, con fundamento en los argumentos que se exponen a continuación.

#### ***Argumentos sobre la causal de violación de los topes de financiación***

##### *Sobre la superación de topes de financiación de la campaña*

31.1. Señala que la Corporación Centro de Estudios por Medellín ejerció el rol de administradora de los recursos (tanto ingresos como gastos) dentro de la campaña electoral del Concejal, lo cual, según señala, se probó con diversas pruebas allegadas al proceso, entre ellas soportes del informe individual de ingresos, extractos bancarios, certificados de donación expedidos por el representante legal y la revisora fiscal de la corporación, recibos de caja y las respuestas del Consejo Nacional Electoral, el Partido Liberal y la Registraduría Nacional del Estado Civil.

31.2. Afirma que la información contenida en el formulario 5.2B donde se describe como aportes de la Corporación Centro de Estudios por Medellín un total de \$42.500.000,00 pesos M/cte., constituyen no a aportes sino a recaudos realizados por dicha Corporación de las personas que fueron aportantes, entre ellas, “ACIERTO”, “CAFÉ BOTON”, “CONALTURA”, “SOTRAURABA”, “KIMAUTOS”, “BERNARDO GUERRA SERNA”, “MORENO RESTREPO”, “BIENES Y BIENES” y “MENSULA S.A.”, las cuales fueron recibidas por la Corporación, por un valor total de \$42.500.000,00 pesos M/cte., transferidas posteriormente a la Campaña del Concejal y que no superan cada una el 10% sobre el total de gastos.

31.3. Señala que una valoración conjunta y racional de los extractos bancarios de la Corporación permitiría probar que esta no realizó donaciones o aportes provenientes de

---

<sup>15</sup>Actuando por conducto de apoderado judicial.



su propio patrimonio y que el origen de los recursos entregados radica en terceras personas “[...] con el destino específico de la campaña [...]”.

31.4. En relación con los certificados de donación expedidos por el representante legal y revisora fiscal de la Corporación Centro de Estudios por Medellín señala que el Tribunal realizó una indebida valoración probatoria, presumiendo la mala fe, sin tener en cuenta que fueron expedidos por los competentes y que no fueron tachados de falsos.

31.5. En relación con los recibos de caja, señala que no fueron valorados en debida forma porque no se tuvo en cuenta el concepto del recibo y que dichos documentos probaban que el objeto de la cuenta bancaria de la Corporación Centro de Estudios por Medellín era el recaudo de aportes con destino a la campaña del Concejal. Agrega que se trata de una prueba que no fue tachada de falsa.

31.6. Señala que no se valoraron en debida forma las respuestas expedidas por el Consejo Nacional Electoral, el Partido Liberal Colombiano y la Registraduría Nacional del Estado Civil. En relación con la primera, afirma que la totalidad de la información relativa a las cuentas de la campaña no está contenida en un solo anexo, sino que este hace parte de varios formularios con sus respectivos soportes, los cuales afirma fueron favorables a su campaña. Agrega que la Resolución 2354 de 2017, la información remitida por el partido político al que pertenece el Concejal y la certificación del Fondo Nacional de financiación Política dan cuenta de los distintos procesos de revisión de cada una de las cuentas del candidato, sin que se haya presentado alguna observación, en especial, sobre violación de topes de financiación y apertura de cuenta bancaria para la campaña. Asimismo, que estos documentos “[...] hace las veces de prueba pericial que no fue desvirtuada [...]” ni por el Solicitante ni por el Tribunal.

31.7. Señala que no es cierto que el objeto social de la Corporación Centro de Estudios por Medellín impida que realice actividades políticas, ni mucho menos que de allí se pueda concluir que la Corporación no cumplió el rol que defiende el Concejal. Agrega, por un lado, que “[...] [l]a Corporación no tiene la obligación legal de establecer de manera explícita en su objeto social, que realizará la precisa actividad de gestionar campañas políticas, o que recibirá donaciones que tengan como objetivo la búsqueda del bien común a través de cualquiera de los mecanismos de participación democrática, pues se trata de actividades (medios) a través de las cuales se puede cumplir el fin declarado en el objeto social [...]”; y, por el otro, si se concluye que se incurrió en falta



de precisión en el objeto social, no se puede concluir que los dineros recibidos para la campaña se puedan tener como aportes realizados por la Corporación como, según señala, equivocadamente lo consideró el Tribunal.

31.8. En relación con el rol de la Corporación, señala que el debate jurídico y probatorio planteado por el Solicitante se debe contraer a la campaña política realizada en el año 2015 y que contrario a lo manifestado por el Tribunal en cuanto consideró que no había prueba con anterioridad a la campaña sobre la condición de la Corporación como administradora de recursos, lo cierto era que “[...] *nada se opone a que la Corporación de manera permanente, (o, incluso, hasta sobreviniente) efectivamente haya realizado las actividades que en las pruebas defensivas se acreditaron [...]*”.

31.9. Sobre la actividad de la Corporación, el Concejal afirma que se incurre en “*error judicial*” porque no se tuvo en cuenta que los aportes no tenían origen en patrimonio de la Corporación Centro de Estudios por Medellín sino en patrimonio de terceras personas que tenían la finalidad de realizar aportes a la campaña y lo que hizo la Corporación fue recaudarlos en desarrollo de su actividad de administración de recursos.

#### *Sobre la superación del tope individual de aportes*

31.10. Afirma el Concejal que “[...] *[u]na vez desvirtuado que dicho aporte haya sido efectuado por la Corporación Centro de Estudios por Medellín, resulta lógico concluir que carece de objeto el análisis sobre si el supuesto aporte habría excedido algún tope legal [...]*”. En todo caso señala que la sentencia proferida por el Tribunal se limitó en este aspecto a valorar el formulario 5.2B rendido por el Consejo Nacional Electoral, pese a que la realidad de las cuentas corresponde al formulario 5B expedido el 29 de noviembre de 2016 por el Consejo Nacional Electoral, lo cual implicó un estudio probatorio segmentado. Agrega que el Tribunal aceptó que, según señala, “[...] *no se descarta que la defensa tenga razón frente a las cuentas de la campaña [...]* pero que de todos modos el aporte enjuiciado supera el tope legal aún bajo tales cifras [...]”, lo cual implica que el cargo tendría que desvirtuarse porque los verdaderos aportantes son los que señaló la defensa.

31.11. “[...] *si en gracia de discusión se admitiera que se superó el 10% del tope de financiación privada, la consecuencia jurídica para tal supuesto de hecho no es la pérdida de investidura. Lo anterior toda vez que una es la regulación con respecto al límite de*



*financiación de campañas políticas (Artículo 23 de Ley 1475 de 2011) y otra es del límite al gasto de las campañas políticas (Artículo 26 Ibídem). Al atribuirle la consecuencia jurídica prevista en el Artículo 26 de la Ley 1475 de 2011 – pérdida de investidura – a la supuesta extralimitación de financiación privada, el H Tribunal incurre en un defecto sustantivo pues no sólo desatiende el tenor gramatical de la norma, en contravía al Artículo 27 del Código Civil, [...]; sino que de manera abierta contradice la ratio decidendi de varios fallos de constitucionalidad de la Honorable Corte Constitucional; a saber: C-1153 de 2005, C-141 de 2010 y C-490 de 2011 [...].* Agrega, por un lado, que el Tribunal impuso una sanción no prevista por el legislador para los casos en que se exceden los topes de financiación particular, violando el principio de legalidad de las penas y las sanciones; y, por el otro, que a pesar de que el constituyente previó la pérdida de investidura como consecuencia de la superación de límites de financiación, dicho mandato no ha sido objeto de desarrollo por el legislador estatutario y, en consecuencia, las diferentes situaciones constitutivas de superación de límites de financiación deben ser sujetas al test de proporcionalidad.

*El elemento subjetivo por la superación de topes de financiación de la campaña*

31.12. Manifiesta que el Concejal, dada su trayectoria, no tendría razón alguna para haber incurrido en la mencionada causal de pérdida de investidura y que el dolo se debe predicar “[...] de la presunta superación de los topes de financiación y no del presunto ocultamiento de los donadores [...]”.

31.13. Agrega que la sentencia incurre en una contradicción porque al momento de estudiar el elemento objetivo afirma que se intentó ocultar a los verdaderos aportantes en forma dolosa y al estudiar el elemento objetivo descarta que los aportes hubieran sido realizados por terceros a través de la Corporación Centro de Estudios por Medellín.

***Argumentos sobre la causal de conflicto de intereses por participar en la votación de una exención tributaria***

31.14. Al respecto, señala que se “[...] debe establecer si se encuentra probado que (i) la generación de la exención tributaria es antagónica con los principios de justicia y equidad tributaria que se pretendieron lograr con dicha medida; (ii) hubo un beneficio logrado que puede calificar de carácter particular, directo e inmediato en oposición a uno hipotético o aleatorio y (iii) al votar el Acuerdo 066 de 2017, el concejal BERNARDO



*ALEJANDRO GUERRA HOYOS quiso hacer prevalecer de manera especial los intereses económicos de su hija sobre los de la comunidad y el interés general [...]”.*

31.15. En relación con los argumentos de la sentencia relativa a los impedimentos manifestados por otros concejales, el Concejal señala que el hecho de que varios concejales se hubieran declarado impedidos no implica que el Concejal debía manifestar impedimento porque se trataron de circunstancias que no fueron objeto de estudio en el proceso.

31.16. Sobre las gestiones previas a la expedición del Acuerdo 48 de 2015, señala que el Tribunal no detalló cuáles fueron esas gestiones, lo cual implica la existencia de una falencia argumentativa y probatoria. Agrega adicionalmente que sus gestiones sobre la materia fueron previas al hecho generador del conflicto de intereses y que, como opositor al Gobierno Municipal, buscaban el logro del interés general.

31.17. Manifiesta que no se estudio la excepción relativa a que *“[...] no existirá conflicto de intereses cuando se trate de asuntos que afecten al corporado en igualdad de condiciones que a la comunidad en general [...]”* en cuanto a la votación del Acuerdo 066 de 2017 y que la exención tributaria estaba sujeta a unas condiciones especiales que implicaban una afectación del Concejal en igualdad con la ciudadanía general.

31.18. Señala que algunas circunstancias fueron probadas en el proceso y no fueron tenidas en cuenta al momento de proferir sentencia, entre ellas:

31.18.1. Las labores que el Concejal venía realizando sobre la materia desde el año 2012 lo cual, en su criterio, *“[...] desvirtúa la infundada conclusión del Tribunal en el sentido de que el demandado hubiese adelantado “gestiones” tendientes a favorecer a su hija [...]”*. Reitera que el Concejal *“[...] actuó de manera intensa y permanente en defensa del interés público, como lo es propender por un mejor control de las construcciones y negocios inmobiliarios a favor de toda la ciudadanía de Medellín [...]”* lo cual desvirtúa *“[...] tanto el elemento objetivo del pretendido conflicto de intereses, como el elemento subjetivo [...]”*.

31.18.2. Agrega que no se tuvo en cuenta que lo incorporado en el estatuto tributario de Medellín no era algo novedoso sino que venía desarrollándose desde mucho antes y que no podía considerarse una dádiva o beneficio porque se trataba de un aspecto de



*“básica justicia tributaria” y agrega que “[...]¿cómo no sería una carga exagerada e injusta imponer un tributo a la propiedad inmueble a quienes – por omisión del ejercicio de inspección, vigilancia y control del gobierno municipal a los constructores – no pueden si quiera habitarlos? La aprobación de dicha norma era entonces un deber de los cabildantes [...]”, un deber de reconocimiento de justicia tributaria y un mecanismo de protección de los intereses del Municipio de Medellín frente a responsabilidad futura derivada de las evacuaciones, lo cual se prueba con el Auto de archivo expedido por la Personería de Medellín.*

31.18.3. Por último, manifiesta que no entiende como al resolver sobre la aprobación de la sobretasa ambiental el Tribunal consideró que se trataba de un deber del Concejal el aprobar dichos recursos, dada su previsión legal, pero aplica un racero diferente en relación con la exención tributaria reiterando, además, que no era un beneficio, en los términos planteados anteriormente.

31.19. Manifiesta que la norma tributaria es de carácter general, impersonal y abstracto, lo cual incluye las normas que establecen las exenciones. Afirma que las familias víctima de las evacuaciones son alrededor de catorce mil pero que, en general, todo el Municipio de Medellín es víctima de lo que denomina *“la estafa inmobiliaria”*. Señala que el análisis de dicho planteamiento *“[...] hubiera conducido al Tribunal a reconocer que fue justamente el impacto en el bienestar de los medellinenses lo que ha motivado a mi defendido, desde mucho antes de la evacuación del edificio Asensi, lo que dio pie a la lucha frontal que él realiza desde su curul contra quienes por su falta de ética y profesionalismo han llenado de incertidumbre y miedo a quienes buscan procurarse para sí y sus familias una vivienda digna en el Municipio [...]”*.

31.20. Afirma que la población beneficiaria de la exención tributaria no es una población determinada ni determinable porque se dirige a todo propietario de inmueble que haya sido evacuado o que pueda ser evacuado, siempre y cuando cumpla con los requisitos expresamente señalados en el Acuerdo 48 de 2015. Agrega que la norma tributaria *“[...] no plantea un cúmulo cierto y específico de destinatarios, sino un marco hipotético dentro del que podrían estar incursos una determinada universalidad de personas al momento de su aprobación, pero dentro del que también estarían comprendidas otra serie de destinatarios indeterminados que, para la época de la aprobación de la norma no tendrían tal calidad, pero que hoy o en el futuro, podrían acogerse a dicho precepto*



*siempre y cuando cumplieran una serie de requisitos establecidos en la norma, cuya ocurrencia no depende de la sola voluntad de los ciudadanos que podrían acogerse a la exención [...]”.*

31.21. Manifiesta que la participación y votación del estatuto tributario de Medellín no modificó la situación jurídica de su hija porque esta última ya era beneficiaria de la herramienta de *“justicia tributaria”*, en virtud del Acuerdo 048 de 2015, que le otorgaba la exención hasta el año 2022. En ese orden, señala que el Concejal participó en la aprobación del estatuto tributario con posterioridad a que su hija fuere beneficiaria de la exención, lo cual implica que la norma aprobada posteriormente no tuvo efecto jurídico en ella.

31.22. Afirma que la propiedad de la hija del Concejal corresponde a un área de 20 metros cuadrados lo cual, según señala, es relevante *“[...] no porque el hipotético beneficio desapareciera debido a la irrisoria significación cuantitativa del mismo, sino porque no resulta acorde con las reglas de la experiencia y de la sana crítica que todas las actividades de control político que realiza el concejal [...] hayan estado encaminadas a que el corporado lograra que su hija se ahorre el pago del impuesto predial correspondiente a 20 metros cuadrados, que representaba su derecho sobre el bien inmueble [...]”.*

*En relación con el elemento subjetivo de la causal de conflicto de intereses*

31.23. El Concejal señala, por un lado, que con antelación a la votación del Estatuto Tributario de Medellín, el concejal conocía los autos de 27 de noviembre de 2013 y de Archivo de 30 de septiembre de 2014 expedidos por la Procuraduría Regional de Antioquia (y la sentencia del Consejo de Estado en que se fundamentó) en los que se señala que no se configuraba conflicto de intereses, por un lado, en el caso de un alcalde de Medellín en relación con el Estatuto Tributario de la época, que concedía exenciones a cooperativas, pese a que un familiar del alcalde era beneficiario de esta; y, por el otro, de un concejal que votó positivamente una norma tributaria que beneficiaba empresas constructoras, dentro de las cuales se encontraba la de su padre. Agrega que, por lo anterior, actuó convencido de que no concurría en él conflicto de intereses en relación con la situación de su hija.



31.24. Por el otro, afirma que la concejala coordinadora de ponentes, antes de votar el proyecto de acuerdo de Estatuto Tributario de Medellín, señaló al comienzo de la sesión plenaria que existía doctrina y jurisprudencia suficientes para respaldar la postura de los concejales que no se declaran impedidos para la votación de normas tributarias. Agrega que se trató de una exposición como réplica a los impedimentos declarados por otros concejales que, según señala, tuvieron como origen *“el temor de estar sujetos a denuncias”*.

31.25. Agrega que lo anterior implica que no se podía utilizar los impedimentos de otros concejales como racero contra el Concejal y que este actuó convencido de no estar incurso en conflicto de intereses que requiriera manifestación de impedimento porque además se trataba de un asunto de justicia tributaria.

31.26. Manifiesta que no está probada la voluntad del Concejal de contravenir el ordenamiento jurídico sino que, por el contrario, resulto probado que sus actuaciones estuvieron orientadas por la buena fe, que para efectos jurídicos supone la ausencia de dolo por no concurrir la conciencia de antijuridicidad o voluntad de realización de conducta reconocida por el agente como ilícita.

31.27. Señala que la sentencia del Tribunal se fundamentó en diversos pronunciamientos del Consejo de Estado que no son pertinentes puesto que los casos fallados no son similares al del caso concreto porque en ellos no se estudiaron las situaciones particulares que se ponen de presente en el recurso de apelación y agrega que no se tuvo en cuenta la diferencia existente entre *“amnistías tributarias”* y las *“aminoraciones estructurales”*, para lo cual solicitó tener en cuenta diversas sentencias, en especial, la proferida el 10 de julio de 2014<sup>16</sup> por la Sección Cuarta del Consejo de Estado.

31.28. En suma, señala que *“[...] el fallo recurrido en ningún apartado analizó los aspectos necesarios para predicar conflicto de intereses en la conducta del concejal; en cambio, del acervo probatorio y de los planteamiento defensivos, queda claro que i) No existía ninguna contraposición de intereses entre el bien común representado en la búsqueda de la justicia tributaria que se pretendía garantizar a miles de víctimas de problemas constructivos en la ciudad de Medellín, ii) La concreta circunstancia de la exención tributaria no constituye ningún beneficio cierto, directo ni particular, dada la*

<sup>16</sup> Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Cuarta. CP: Hugo Fernando Bastidas Barcenás. Sentencia del 10 de julio de 2014. Radicación 73001-23-31-000-2010-00530-01 (18865).



*naturaleza del alivio tributaria votado, la generalidad de destinatarios y la cualidad del problema de la construcción en Medellín, y sobre todo, que la norma que fue votada por el concejal no le es siquiera directamente aplicable a su hija, pues esta última ya se había acogido a norma anterior que le representaba una situación jurídica altamente condicionada y iii) Se probó que el corporado actuaba de buena fe exenta de culpa en tanto conocía que en otros casos de especial relevancia jurídica, el Consejo de Estado y la Procuraduría Regional de Antioquia descartaron que en las votación de normas tributarias, en que se consagran exenciones, se genere una conflicto de intereses [...]”.*

***La duda razonable en favor de la persona objeto de solicitud de pérdida de investidura***

31.29. El Concejal manifiesta que la sentencia proferida por el Tribunal planteó muchas dudas que, en relación con el proceso de pérdida de investidura y por tratarse de un trámite sancionatorio, debieron resolverse en favor del Concejal. Señala que este asunto no fue estudiado en la sentencia.

31.30. En relación con la primera causal de pérdida de investidura, manifiesta que las dudas del tribunal fueron las siguientes: “De (SIC) qué manera y en qué momento la Corporación Centro de Estudios Por Medellín, asumió ese rol? Existe (SIC) algún acuerdo, un contrato o en fin al menos un principio de prueba que dé fe de la realidad de esa gestión (SIC). Más aún, es (SIC) válido cuestionar, si era posible que la campaña, por fuera de sus propias estructuras y organización interna, delegara en una tercera persona, en este caso, eventualmente en una persona jurídica, como lo era la mencionada Corporación, el que asumiera por su cuenta y riesgo la responsabilidad de administrar los aportes y los gastos de la campaña del Concejal en el año 2015?”. Agrega que el Tribunal decretó pruebas de oficio que no sirvieron para resolver estas inquietudes y que en todo caso, pese a la duda, no se resolvió en favor del Concejal.

31.31. Manifiesta que el Tribunal señaló en algunos apartes de la sentencia que la conducta era dolosa y, en otros, que era culposa, lo que deriva, según señala, en una contradicción argumentativa “[...] que resulta por lo menos indicativa de la falta de apego por parte del H. Tribunal a los rigurosos presupuestos de la responsabilidad subjetiva, y en consecuencia, a la falta certeza más allá de toda duda razonable sobre cada uno de los aspectos incriminatorios [...]”.



31.32. Por último, manifiesta que ante la duda en la interpretación de la norma que establece la violación de topes máximos de financiación de campañas como causal de pérdida de investidura *-lo cual afirma se evidenció en los salvamentos de voto-* debió prevalecer la aplicación del principio de favorabilidad e interpretar la norma en favor del Concejal.

### **Aspectos procesales que incidieron en la decisión**

31.33. Por último, el Concejal pone de presente que al interior del proceso ocurrieron algunas situaciones procesales que evidencian omisiones valorativas y falta de garantías que lo afectan y que condujo a que se restringieran garantías defensivas, entre ellas: i) se decretaron todas las pruebas sin realizar los estudios de pertinencia, conducencia y licitud; ii) al Solicitante se le admitió prueba a través de exhorto, pese a que era su deber aportarla al proceso; iii) el Concejal se le negó una solicitud justificada de aplazamiento de la audiencia pública con el pretexto de tratarse de un proceso preferente, lo cual se afirmó sin apoyo jurídico; iv) no se concedió término de traslado para el estudio de las pruebas aportadas a través de exhorto; v) se realizó la audiencia pública sin que se hubieran aportado al proceso la totalidad de las pruebas decretadas a través de exhorto; vi) se radicó ponencia de fallo sin que se hubieran allegado la totalidad de las pruebas decretadas a través de exhorto; y vii) personas ajenas al proceso conocieron con anticipación el sentido de la ponencia y el sentido de voto de varios magistrados.

### **Recurso de apelación presentado por el Ministerio Público**

32. La Procuradora 31 Judicial II Asuntos Administrativos presentó recurso de apelación contra la sentencia y solicitó que se revoque el ordinal segundo de la parte resolutive en cuanto dispuso no decretar “[...] **la PÉRDIDA DE LA INVESTIDURA** por la causal consistente en que el Concejal accionado vulneró el régimen de conflicto de intereses, por el cargo consistente en haber intervenido ante el Concejo Municipal de Medellín para que contratara a unas personas para que prestaran servicios en su unidad de apoyo en el Concejo de Medellín, siendo estas personas integrantes del Comité Directivo de la Corporación Centro de Estudios por Medellín [...]” con fundamento en los argumentos que se exponen a continuación.

32.1. Señala que la solicitud de pérdida de investidura cuestiona que los integrantes del comité directivo de la Corporación Centro de Estudios por Medellín han sido contratados



por el Concejo Municipal de Medellín por solicitud del Concejal y para que trabajen en su unidad de apoyo normativo; circunstancia que se presenta con ocasión de la donación realizada por dicha Corporación a la campaña política del Concejal del año 2015, por valor de \$42'000.000,00, lo cual en su criterio, es constitutivo de *“conflicto de intereses”* y *“violación del régimen de incompatibilidades (por gestión de negocios a favor de los miembros del Comité Directivo de la Corporación Centro de Estudios por Medellín)”* porque el Concejal solicita la contratación de personas que aprobaron al interior de la Corporación Centro de Estudios por Medellín, la financiación de su campaña.

32.2. Manifiesta que la incompatibilidad atribuida requiere la prueba de los siguientes supuestos de hecho: *“[...] (i) celebrar contratos o realizar gestiones con personas naturales o con personas jurídicas de derecho privado y (ii) que dichas personas administren, manejen o inviertan fondos públicos procedentes del respectivo municipio o sean contratistas del mismo o reciban donaciones de éste. [...]”*.

32.3. Afirma que las pruebas allegadas al proceso permiten concluir que el hecho de ser receptor y beneficiario de donaciones provenientes de la Corporación Centro de Estudios por Medellín *“[...] habilitó el camino para que cuatro de los cinco miembros de la Junta Directiva de aquella fueran contratistas del municipio del cual es concejal el hoy demandado, gestión que culminó, como ya se vio, con la celebración de sendos contratos que representan un beneficio económico para la entidad de la cual recibió el mayor porcentaje de la financiación de su campaña electoral y cuyo nexo causal es difícil desvirtuar, más cuando la contratación tuvo por objeto la integración de la Unidad de Apoyo para la gestión como concejal del hoy demandado [...]”*.

32.4. Señala que no comparte las consideraciones del Tribunal relativas a que el Concejal no tenía ningún interés en retribuirle algo a las personas que se vincularon a la unidad de apoyo normativo, ni antes ni después de los comicios electorales realizados en el año 2015, porque de dichas personas no recibió ningún beneficio ni donación o contribución porque, según señala, se trata de una premisa que desconoce lo siguiente:

32.4.1. *“[...] [Q]ue si bien el mayor donante de la campaña electoral para el período 2016-2019 del Concejal Guerra Hoyos lo fue una persona jurídica, esto es, la Corporación Centro de Estudios por Medellín, ésta como persona jurídica traduce su voluntad por intermedio de personas naturales, concretamente, de sus representantes legales; para el caso que nos ocupa, por quienes integran su Consejo Directivo como*



órgano decisorio y consultivo de su representante legal, de quienes se predica una posición privilegiada que no podía ser desconocida por el Concejal [...]”. Agrega que se trata de un uso indebido de la personalidad jurídica para ocultar una situación, en fraude a la ley, que amerita utilizar la figura de la “desestimación de la personalidad jurídica”.

32.4.2. Que si bien es razonable y proporcional la discrecionalidad del concejal para integrar su unidad de apoyo, no deja de estar sujeta a los límites establecidos en la ley que, en el caso concreto, se traduce en el régimen de inhabilidades, incompatibilidades y de conflicto de intereses, según los cuales la gestión del ejercicio de la actividad contractual del Estado debe estar regida por el interés público y no por intereses particulares de retribución económica, en este caso, de las donaciones y aportes realizados a una campaña electoral.

32.5. Afirma que en los anteriores términos “[...] se satisface el elemento subjetivo para predicar del Concejal Guerra Hoyos el conflicto de intereses - intervención en negocios a favor de terceros, como la causal de pérdida de investidura, no siendo posible obviar que un juicio de esta naturaleza recae sobre el componente ético de aquel en razón de su investidura y que en el caso concreto, le imponía un comportamiento distinto frente a quienes, tal y como quedó demostrado, integraban el Consejo Directivo de su mayor financiador de la campaña electoral para el período 2016-2019 [...]”. Agrega que, en todo caso, se encuentra probado que el señor Guerra Hoyos conocía o debía conocer de la actuación que desarrolló y que su voluntad se enderezó a esa acción u omisión y que no media circunstancia alguna que excluya su responsabilidad o que permita descartar la culpa.

### ***Pronunciamiento del Solicitante sobre los recursos de apelación***

33. El Solicitante de la pérdida de investidura se pronunció sobre el recurso de apelación que presentó el Concejal y, para el efecto, reiteró los argumentos planteados durante el proceso y solicita que se confirmen los ordinales primero y sexto de la sentencia proferida por el Tribunal, en primera instancia.

### ***Pronunciamiento del Concejal sobre los recursos de apelación***

34. El Concejal se pronunció sobre los recursos de apelación presentados por el Solicitante y el Ministerio público en el sentido de reiterar los argumentos planteados



durante el proceso y solicitó que se confirme la sentencia en cuanto negó las pretensiones de la solicitud de pérdida de investidura y se revoque en relación con las causales de pérdida de investidura que encontró configuradas.

## II. CONSIDERACIONES DE LA SALA

35. 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 desarrollo jurisprudencial de la pérdida de investidura; v) el marco normativo y desarrollo jurisprudencial de las causales de pérdida de investidura previstas en los artículos 109 de la Constitución Política y 26 de la Ley 1475; vi) el marco normativo y desarrollo jurisprudencial de la causal de pérdida de investidura por violación del régimen de conflicto de intereses; vii) el marco normativo y desarrollo jurisprudencial de la causal de pérdida de investidura por violación del régimen de incompatibilidades; viii) el marco normativo y desarrollo jurisprudencial de la causal de pérdida de investidura por indebida destinación de dineros públicos; y ix) el análisis del caso concreto.

### Competencia de la Sala

36. Vistos: i) el párrafo 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 artículo 150 de la Ley 1437 de 18 de enero de 2011<sup>17</sup>, sobre competencia del Consejo de Estado; y iii) el artículo 13 del Acuerdo 80 expedido el 12 de marzo de 2019<sup>18</sup>, sobre la repartición de los procesos entre las secciones del Consejo de Estado: la Sección Primera de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado es competente para conocer del presente asunto.

37. Agotados los trámites inherentes a la solicitud de pérdida de investidura de que trata este asunto y sin que se observe vicio o causal de nulidad que pueda invalidar lo actuado, se procede a decidir el caso *sub lite*. Asimismo, la Sala limitará su pronunciamiento a los argumentos planteados en el recurso de apelación presentado por el Solicitante, el Concejal y el Ministerio Público porque dichos argumentos definen el marco de la decisión que ha de adoptarse en esta instancia.

<sup>17</sup> Por la cual se expide el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo

<sup>18</sup> Por el cual se expide el Reglamento Interno del Consejo de Estado



38. Vistos los artículos 328<sup>19</sup> y 320<sup>20</sup> de la Ley 1564, la Sala procederá a pronunciarse únicamente en relación con los argumentos o reparos formulados por los apelantes.

### Problema Jurídico

39. Corresponde a la Sala determinar, con fundamento en los recursos de apelación interpuestos por el Solicitante, el Concejal y por el Ministerio Público, si se declara o no la pérdida de la investidura del señor Bernardo Alejandro Guerra Hoyos, por haber incurrido en las causales de pérdida de investidura previstas en: i) los artículos 109 de la Constitución Política y 26 de la Ley 1475, sobre violación de los topes máximos de financiación de las campañas, debidamente comprobada, y violación de los límites al monto de gastos; ii) el numeral 2.º del artículo 55 de la Ley 136 y el numeral 1.º del artículo 48 de la Ley 617, sobre violación del régimen de incompatibilidades y de conflicto de intereses; y iii) el numeral 3.º del artículo 55 de la Ley 136 y numeral 4.º del artículo 48 de la Ley 617, sobre indebida destinación de dineros públicos, así:

39.1. Se deberá determinar si, en el caso *sub examine*, el Concejal incurrió o no en la causal de pérdida de investidura **prevista en los artículos 109 de la Constitución Política y 26 de la Ley 1475** con fundamento en que la Corporación Centro de Estudios por Medellín - CORCEM le financió el 80% de la campaña electoral al Concejo Municipal de Medellín realizada en el año 2015.

39.2. Se deberá determinar si, en el caso *sub examine*, el Concejal incurrió o no en la causal de pérdida de investidura por **violación del régimen de conflicto de intereses** porque: i) recomendó la contratación con el Concejo Municipal de Medellín de personas que financiaron su campaña política; ii) participó en el debate, votación y aprobación de la sobretasa ambiental, sin manifestar impedimento; y iii) participó en el debate, votación y aprobación, sin manifestar impedimento, de un acuerdo que concedió exención de impuestos predial y de valorización a las personas afectadas por órdenes policivas de evacuación.

39.3. Se deberá determinar si, en el caso *sub examine*, el Concejal incurrió o no en la

<sup>19</sup> “[...] **ARTÍCULO 328. COMPETENCIA DEL SUPERIOR.** El juez de segunda instancia deberá pronunciarse solamente sobre los argumentos expuestos por el apelante, sin perjuicio de las decisiones que deba adoptar de oficio, en los casos previstos por la ley. [...]”

<sup>20</sup> “[...] **ARTÍCULO 320. FINES DE LA APELACIÓN.** El recurso de apelación tiene por objeto que el superior examine la cuestión decidida, únicamente en relación con los reparos concretos formulados por el apelante, para que el superior revoque o reforme la decisión. [...]”



causal de pérdida de investidura por **violación del régimen de incompatibilidades** porque realizó gestiones ante los miembros de CORCEM para que donaran dineros a su campaña electoral, pese a que los miembros del Comité Directivo de dicha Corporación eran contratistas del Municipio.

39.4. Se deberá determinar si, en el caso *sub examine*, el Concejal incurrió o no en la causal de pérdida de investidura por **indebida destinación de dineros públicos** por contratar a las personas que financiaron su campaña electoral como miembros de su unidad de apoyo normativo; para efectos de lo anterior, se deberá verificar si se presentaron o no argumentos específicos en los recursos de apelación en relación con esta causal de pérdida de investidura.

39.5. La Sala, en caso de encontrar configurado el elemento objetivo, procederá al estudio del elemento subjetivo y, en consecuencia, si se debe confirmar, modificar o revocar la sentencia proferida por el Tribunal Administrativo de Antioquia el 21 de marzo de 2019, que decretó la pérdida de investidura del Concejal por incurrir en: i) violación de los topes máximos de financiación de las campañas, debidamente comprobada, y violación de los límites al monto de gastos; y ii) conflicto de intereses.

### **La calificación habilitante**

40. El señor Bernardo Alejandro Guerra Hoyos ha tenido la calidad de concejal del Municipio de Medellín, Antioquia, para los periodos constitucionales 2012-2105 y 2016-2019, de acuerdo con el resultado de las elecciones que se llevaron a cabo respectivamente los días 30 de octubre de 2011 y 25 de octubre de 2015, según consta en las copias de los formularios E-26CON expedidos por los Miembros de la Comisión Escrutadora en relación con las elecciones realizadas los días antes mencionados<sup>21</sup>, lo cual lo hace sujeto pasivo de la solicitud de pérdida de investidura.

### **Marco normativo y desarrollo jurisprudencial de la pérdida de investidura**

#### ***Marco normativo***

<sup>21</sup> Cfr. Folios 46 a 60 y 61 a 68 y 253 a 256 del expediente.



41. Vistos los artículos 184<sup>22</sup> de la Constitución Política; 143<sup>23</sup> de la Ley 1437 y las leyes 134, 617, 1881 y 2003, 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 sancionatorio<sup>24</sup> 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.

42. 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.

### ***Desarrollo jurisprudencial***

43. La Sala Plena<sup>25</sup> 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 Congresistas 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

<sup>22</sup> Constitución Política. Artículo 184. La pérdida de la investidura será decretada por el Consejo de Estado de acuerdo con la ley y en un término no mayor de veinte días hábiles, contados a partir de la fecha de la solicitud formulada por la mesa directiva de la cámara correspondiente o por cualquier ciudadano.

<sup>23</sup> Ley 1437 de 2011. Artículo 143. *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.

<sup>24</sup> Sentencia de 27 de septiembre de 2016, proferida en el proceso con radicación número (SU) 11001-03-15-000-2014-03886-00, Consejero Ponente Alberto Yepes Barreiro

<sup>25</sup> 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.



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.

44. En esa misma orientación, la Corte Constitucional<sup>26</sup> 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.

45. 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 2010<sup>27</sup>. 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.

46. Asimismo, es importante resaltar que, por las particularidades del proceso de pérdida de investidura y, en especial, a su carácter sancionador, en él se debe dar plena aplicación de las garantías constitucionales del debido proceso, en particular, en cuanto se refiere a la observancia de los principios aplicables a esta clase de procesos.

### ***Principio pro homine***

47. El principio *pro homine* o *pro persona*, también denominado “*Cláusula de favorabilidad en la interpretación de los derechos humanos*”<sup>28</sup>, ha sido entendido como el criterio hermenéutico en virtud del cual se debe acudir a la norma más amplia o a la interpretación más extensiva cuando lo pretendido es el reconocimiento de derechos<sup>29</sup>; e inversamente a la norma o a la interpretación más restrictiva cuando lo pretendido es el establecimiento de restricciones permanentes al ejercicio de esos derechos o a su suspensión extraordinaria.

<sup>26</sup> Sentencia SU-426 de 2016, Magistrada Ponente Gloria Stella Ortiz Delgado.

<sup>27</sup> Número único de radicación 110010315000200900198-00(PI).

<sup>28</sup> Corte Constitucional, sentencia T-284 de 2006; M.P. Clara Inés Vargas Hernández

<sup>29</sup> Entiéndase Derechos Humanos y derechos fundamentales.



48. Este principio ha sido desarrollado en instrumentos internacionales del orden universal y regional; en la normativa interna y en la jurisprudencia de las altas cortes.

49. Por un lado, en el sistema universal de protección de los Derechos Humanos, la Sala observa que la Declaración Universal de los Derechos Humanos<sup>30</sup> y el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos<sup>31</sup>, instrumentos que hacen parte de la denominada Carta Constitucional Internacional de los Derechos Humanos, adoptados por la Asamblea General de las Naciones Unidas, establecen mecanismos para la aplicación e interpretación de los Derechos Humanos de manera amplia o extensiva en tratándose de su reconocimiento y restringida cuando lo pretendido sea su limitación.

50. En este sentido, se destacan los siguientes artículos de la Declaración Universal de los Derechos Humanos:

51. Artículo **28**, según el cual “[...] *[t]oda persona tiene derecho a que se establezca un orden social e internacional en el que los derechos y libertades proclamados en esta Declaración se hagan plenamente efectivos [...]*”;

52. Artículo **29**, según el cual “[...] 1. *Toda persona tiene deberes respecto a la comunidad, puesto que sólo en ella puede desarrollar libre y plenamente su personalidad. [...]* 2. *En el ejercicio de sus derechos y en el disfrute de sus libertades, toda persona estará solamente sujeta a las limitaciones establecidas por la ley con el único fin de asegurar el reconocimiento y el respeto de los derechos y libertades de los demás, y de satisfacer las justas exigencias de la moral, del orden público y del bienestar general en una sociedad democrática [...]* [y] 3. *Estos derechos y libertades no podrán, en ningún caso, ser ejercidos en oposición a los propósitos y principios de las Naciones Unidas. [...]*”; y

53. **Artículo 30**, según el cual “[...] *[n]ada en esta Declaración podrá interpretarse en el sentido de que confiere derecho alguno al Estado, a un grupo o a una persona, para emprender y desarrollar actividades o realizar actos tendientes a la supresión de*

<sup>30</sup> Adoptada por la Asamblea General de las Naciones Unidas mediante Resolución 217 A (III) de 10 de diciembre de 1948.

<sup>31</sup> El Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos fue adoptado por la Asamblea General de las Naciones Unidas el 16 de diciembre de 1966 y aprobado en Colombia mediante la Ley 74 de 26 de diciembre de 1968 “[...] *por la cual se aprueban los "Pactos Internacionales de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, de Derechos Civiles y Políticos, así como el Protocolo Facultativo de este último, aprobado por la Asamblea General de las Naciones Unidas en votación Unánime, en Nueva York, el 16 de diciembre de 1966" [...]*”.



*cualquiera de los derechos y libertades proclamados en esta Declaración. [...]*

54. Asimismo, el **artículo 5** del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos establece que “[...] [n]inguna disposición [de ese] Pacto podrá ser interpretada en el sentido de conceder derecho alguno a un Estado, grupo o individuo para emprender actividades o realizar actos encaminados a la destrucción de cualquiera de los derechos y libertades reconocidos en el Pacto o a su limitación en mayor medida que la prevista en él [...]”. Y que “[...] [n]o podrá admitirse restricción o menoscabo de ninguno de los derechos humanos fundamentales reconocidos o vigentes en un Estado Parte en virtud de leyes, convenciones, reglamentos o costumbres, so pretexto de que el [...] Pacto no los reconoce o los reconoce en menor grado [...]”.

55. Por el otro, en el sistema regional de protección de los Derechos Humanos, la Sala destaca la Convención Americana sobre Derechos Humanos<sup>32</sup> y la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre<sup>33</sup>.

56. La Convención Americana sobre Derechos Humanos en su **artículo 29** establece que ninguna disposición de la Convención puede ser interpretada en el sentido de: i) permitir a alguno de los Estados Partes, grupo o persona, suprimir el goce y ejercicio de los derechos y libertades reconocidos en la Convención o limitarlos en mayor medida que la prevista en ella; ii) limitar el goce y ejercicio de cualquier derecho o libertad que pueda estar reconocido de acuerdo con las leyes de cualquiera de los Estados Partes o de acuerdo con otra convención en que sea parte uno de dichos Estados; iii) excluir otros derechos y garantías que son inherentes al ser humano o que se derivan de la forma democrática representativa de gobierno; iv) excluir o limitar el efecto que puedan producir la Declaración Americana de Derechos y Deberes del Hombre y otros actos internacionales de la misma naturaleza. Además, el **artículo 30**, sobre el alcance de las restricciones, establece “[...] [l]as restricciones permitidas, de acuerdo con esta Convención, al goce y ejercicio de los derechos y libertades reconocidas en la misma, no pueden ser aplicadas sino conforme a leyes que se dictaren por razones de interés general y con el propósito para el cual han sido establecidas [...]”.

<sup>32</sup> Convención Americana sobre Derechos Humanos –Pacto de San José de Costa Rica-, fue aprobado mediante la Ley 16 de 30 de diciembre de 1972 “[...] Por medio de la cual se aprueba la Convención Americana sobre Derechos Humanos “Pacto de San José de Costa Rica”, firmado en San José, Costa Rica el 22 de noviembre de 1969 [...]”.

<sup>33</sup> La Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre, Aprobada en la Novena Conferencia Internacional Americana realizada en Bogotá, en el año 1948.



57. Asimismo, el **artículo XXVIII** de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre establece que “[...] *[l]os derechos de cada hombre están limitados por los derechos de los demás, por la seguridad de todos y por las justas exigencias del bienestar general y del desenvolvimiento democrático [...]*”.

58. En el orden interno, los artículos 1 y 2 de la Constitución Política establecen que el Estado colombiano se funda en el respeto de la dignidad humana y tienen como fin esencial, entre otros, el de “[...] *garantizar la efectividad de los principios, derechos y deberes consagrados en la Constitución [...]*” y “[...] *proteger a todas las personas residentes en Colombia, en su vida, honra, bienes, creencias, y demás derechos y libertades [...]*”.

59. El principio *pro homine* o *pro persona* surge de una interpretación armónica, por un lado, de los instrumentos internacionales de orden universal y regional, previamente citados, y, por el otro, de los principios constitucionales y del mandato establecido en el artículo 93 de la Constitución Política, según el cual “[...] *[l]os derechos y deberes consagrados en esta Carta, se interpretarán de conformidad con los tratados internacionales sobre derechos humanos ratificados por Colombia [...]*”.

60. La Corte Constitucional en la sentencia T-320 de 2009 señaló que el principio referenciado es aplicable a la interpretación de los derechos fundamentales establecidos en la Constitución Política al señalar que este “[...] *se constituye en una valiosa pauta hermenéutica [que] ordena la adopción de la interpretación que mejor se compadezca con los **derechos fundamentales en juego**, [es decir] **la que sea “más favorable a la protección de los derechos del agenciado” [...]***” (Destacado fuera de texto).

61. En este orden de ideas, sin desconocer que las autoridades judiciales son competentes para aplicar e interpretar las normas jurídicas, en virtud del principio de autonomía e independencia judicial, lo cierto es que esa interpretación debe propender por una hermenéutica que resulte menos restrictiva de los derechos fundamentales *[lo cual implica una interpretación restrictiva de las causales de pérdida de investidura]* porque, se reitera, el principio *pro homine* impone al juez que “[...] *sin excepción, entre dos o más posibles análisis de una situación, se prefiera [aquella] que resulte más garantista o que permita la aplicación de forma más amplia del derecho fundamental*



[...]”<sup>34</sup>.

### ***Principio in dubio pro reo***

62. La Corte Constitucional y el Consejo de Estado han reconocido que la pérdida de investidura hace parte del poder punitivo del Estado<sup>35</sup> por comportar una sanción para el miembro de la corporación pública de elección popular –*Congreso de la República, concejo municipal o distrital o asamblea departamental*- que transgrede el régimen de inhabilidades, incompatibilidades y de conflictos de intereses, la cual conlleva la imposibilidad de ser elegidos nuevamente en un cargo de elección popular. En ese orden de ideas, por tratarse de un trámite sancionatorio, a esta clase de procesos se deben aplicar las reglas del debido proceso sancionador, entre ellas el principio de *in dubio pro reo*.

63. El *in dubio pro reo* ha sido definido como aquella garantía constitucional, derivada del artículo 29 de la Constitución Política, según la cual el juez está obligado a resolver toda duda razonable en favor de la persona objeto del trámite sancionatorio.

64. En ese orden de ideas, la aplicación de este principio en los trámites sancionatorios se exige por razón de la severidad, las implicaciones y los prolongados efectos de la sanción, derivados de la inhabilidad permanente para desempeñar cargos de elección popular que aquella trae aparejada; en ese orden, en el proceso se debe demostrar de manera rotunda, concluyente y fehaciente, que el Concejal realizó la conducta típica que el ordenamiento jurídico proscribió y que sanciona con la pérdida de investidura y que es culpable. Cualquier duda razonable en relación con la realización de la conducta o la culpabilidad se debe interpretar en favor de la persona objeto del proceso de pérdida de investidura.

65. Por último, para la Sala 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, en los términos de la ley 1881, modificada por la Ley 2003, y conforme con la jurisprudencia de

<sup>34</sup> Corte Constitucional, sentencia C-438 de 2013. M.P. Alberto Rojas Ríos.

<sup>35</sup> Ver: sentencia T-1232 de 2003 la Corte Constitucional y sentencia proferida el 21 de julio de 2015 por la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado; proceso identificado con el número único de radicación 110010315000201200059-00.



las altas cortes<sup>36</sup>, una vez verificada la configuración del elemento objetivo, se debe proceder al estudio del elemento subjetivo<sup>37</sup>.

66. 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 [...]”<sup>38</sup> (Destacado fuera de texto).

67. 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, en especial, entre otros, el de favorabilidad, 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 subjetivo<sup>39</sup>.

### **Marco normativo y desarrollo jurisprudencial de las causales de pérdida de investidura previstas en los artículos 109 de la Constitución Política y 26 de la Ley 1475**

68. Visto el artículo 109 de la Constitución Política, modificado por el artículo 3.º del Acto Legislativo 01 de 14 de julio de 2009<sup>40</sup>, se establece una causal de pérdida de investidura de orden constitucional, según la cual “[...] la violación de los topes máximos de financiación de las campañas, debidamente comprobada, será sancionada con la pérdida de investidura o del cargo [...]”.

<sup>36</sup> Corte Constitucional, Sentencia SU 424 de 2016.

<sup>37</sup> 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 [...]”.

<sup>38</sup> 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 [...]”.

<sup>39</sup> 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 probada, 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.

<sup>40</sup> Por el cual se modifican y adicionan unos artículos de la Constitución Política de Colombia



69. Asimismo, visto el artículo 26 de la Ley 1475, sobre pérdida del cargo por violación de los límites al monto de gastos, se establece que “[...] *[!]la violación de los límites al monto de gastos de las campañas electorales, se sancionará con la pérdida del cargo, así: [...] 1. En el caso de candidatos elegidos a corporaciones públicas se seguirá el procedimiento de pérdida de investidura definido en la Constitución y la ley [...]*”.

70. La Sala procede al estudio de las causales indicadas anteriormente con el objeto de establecer su alcance y, para el efecto, se reiteran las consideraciones expuestas por la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado en la sentencia proferida el 22 de octubre de 2019<sup>41</sup>, conforme se explica a continuación.

71. De conformidad con el inciso séptimo del artículo 109 de la Constitución Política que establece una conducta prohibida que se sanciona con la declaratoria de pérdida de investidura, a saber: la “[...] *violación de los topes máximos de **financiación** de las campañas [...]*”. A su turno, el artículo 26 de la Ley 1475 establece como conducta prohibida “[...] *[!]la violación de los límites al monto de **gastos** de las campañas electorales [...]*” (Destacado fuera de texto).

72. Para entender el alcance de las causales de pérdida de investidura, la Sala Plena consideró que, según el diccionario de la Real Academia Española<sup>42</sup>, la acepción **financiación** ha sido definida como la “[...] *f. Acción y efecto de financiar [...]*”. A su turno, **financiar** significa: “[...] *1. tr<sup>43</sup>. **Aportar** el dinero necesario para el funcionamiento de una empresa [...]* *2. tr. **Sufragar los gastos de una actividad, de una obra, etc. [...]***”. Asimismo, el Diccionario Panhispánico de Dudas define financiar como: “[...] **Sufragar los gastos [de algo] [...]**”. En ese orden, se puede concluir que la acepción financiar posee dos sentidos gramaticales: el primero, relacionado con “*aportar*” y, el segundo, relacionado con “*sufragar*” los “*gastos*” - *gastar*-.

73. Por un lado, la Real Academia Española define sufragar como “[...] *2. tr. Costear, satisfacer. [...]* *2. tr. Ayudar o favorecer [...]*”. Por el otro, “*aportar*”, en su segunda acepción, se define como “[...] *1. tr. Contribuir, añadir, dar [...]*”. A su turno, el Diccionario

<sup>41</sup> Consejo de Estado, Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, sentencia de 22 de octubre de 2019 proferida en el proceso identificado con el número único de radicación 110010315000201801294-01. C.P. doctor Hernando Sánchez Sánchez.

<sup>42</sup> <http://www.rae.es/>

<sup>43</sup> Verbo transitivo.

de la Real Academia Española define, por un lado, la acepción **gasto** como: “[...] 1. *m*<sup>44</sup>. Acción de gastar [...] 2. *m*. Cantidad que se ha gastado o se gasta [...]”; y, por el otro, la acepción **gastar** como “[...] 1. *tr*. Emplear el dinero en algo [...]”.

74. En relación con el contenido normativo del artículo 109 de la Constitución Política y atendiendo a lo manifestado en párrafos anteriores de esta providencia, la Sala Plena consideró que cuando la norma constitucional hace relación a la “[...] **violación de los topes máximos de financiación de las campañas** [...]”, no solamente prohíbe la violación de los topes máximos de financiación entendida como aportes a la campaña electoral, sino también la violación de los topes máximos de financiación entendido como gasto.

75. El estudio normativo del artículo 109 permite concluir que, por regla general, la acepción “**financiación**” es utilizada en la norma constitucional como sinónimo de **aporte**<sup>45</sup>. Asimismo, la norma utiliza la acepción “**financiación**” como sinónimo de **gasto**<sup>46</sup>.

76. Es importante resaltar que la Corte Constitucional, en la sentencia C-490 de 23 de junio de 2011, consideró que el artículo 26 de la Ley 1475, que establece la causal de

<sup>44</sup> Nombre masculino.

<sup>45</sup> El artículo constitucional señala: i) en el inciso primero, que “[...] [e]l Estado concurrirá a la **financiación política y electoral de los Partidos y Movimientos Políticos con personería jurídica, de conformidad con la ley** [...]”; ii) en el inciso segundo, que “[...] [l]as campañas electorales que adelanten los candidatos avalados por partidos y movimientos con Personería Jurídica o por grupos significativos de ciudadanos, **serán financiadas parcialmente con recursos estatales** [...]”; iii) en el inciso tercero, que “[...] [l]a ley determinará el porcentaje de votación necesario para **tener derecho a dicha financiación** [...]”; iv) en el inciso cuarto, “[...] así como la máxima cuantía de las **contribuciones privadas, de acuerdo con la ley** [...]” v) en el inciso quinto, que “[...] [u]n porcentaje de **esta financiación se entregará a partidos y movimientos con Personería Jurídica vigente, y a los grupos significativos de ciudadanos que avalen candidatos, previamente a la elección, o las consultas de acuerdo con las condiciones y garantías que determine la ley y con autorización del Consejo Nacional Electoral** [...]”; vi) en el inciso séptimo contiene la causal de pérdida de investidura *sub examine* –que utiliza la acepción *financiación*–; y vii) en el inciso noveno, la norma señala que “[...] [e]s prohibido a los Partidos y Movimientos Políticos y a grupos significativos de ciudadanos, **recibir financiación para campañas electorales, de personas naturales o jurídicas extranjeras. Ningún tipo de financiación privada podrá tener fines antidemocráticos o atentatorios del orden público** [...]”. Asimismo, El párrafo del artículo 109 de la Constitución también utiliza la acepción *financiación* como sinónimo de aporte al señalar: i) que “[...] [l]a **financiación anual de los Partidos y Movimientos Políticos con Personería Jurídica ascenderá como mínimo a dos punto siete (2.7) veces la aportada en el año 2003, manteniendo su valor en el tiempo** [...]”; ii) “[...] [l]a **cuantía de la financiación de las campañas de los Partidos y Movimientos Políticos con Personería Jurídica será por lo menos tres veces la aportada en el período 1999-2002 en pesos constantes de 2003** [...]” –se usa en forma dual como se verá más adelante–; y iii) “[...] [l]as consultas de los partidos y movimientos que opten por este mecanismo **recibirán financiación** mediante el sistema de reposición por votos depositados, manteniendo para ello el valor en pesos constantes vigente en el momento de aprobación de este Acto Legislativo [...]”.

<sup>46</sup> La norma señala, en su párrafo, que “[...] [l]a cuantía de la **financiación de las campañas de los Partidos y Movimientos Políticos con Personería Jurídica será por lo menos tres veces la aportada en el período 1999-2002 en pesos constantes de 2003. Ello incluye el costo del transporte del día de elecciones y el costo de las franquicias de correo hoy financiadas** [...]”. Por último, el artículo constitucional *supra*, en su inciso cuarto, señala que “[...] [t]ambién se podrá **limitar el monto de los gastos que los partidos, movimientos, grupos significativos de ciudadanos o candidatos puedan realizar en las campañas electorales, así como la máxima cuantía de las contribuciones privadas, de acuerdo con la ley** [...]”.



pérdida de investidura por “[...] **violación de los límites al monto de gastos de las campañas electorales [...]**” – norma que utiliza la acepción *gasto* –, constituía un desarrollo del artículo 109 de la Constitución Política. Ese pronunciamiento de la Corte otorga un alcance tanto a la norma legal como a la norma constitucional que permite concluir que el artículo 109 *ibidem*, en armonía con el artículo 26 de la Ley 1475, castiga con la pérdida de investidura tanto al candidato que en su campaña electoral viola los topes máximos de financiación - *entendido como aporte* –, como también al candidato que en su campaña electoral viola los límites al monto de gastos; es decir, financiación entendida como gasto.

77. Para efectos de lo anterior, cobran especial importancia para el caso *sub examine* la norma Constitucional en cuanto establece en su inciso cuarto que la ley “[...] **también [...]** podrá limitar el monto de los gastos que los partidos, movimientos, grupos significativos de ciudadanos o candidatos puedan realizar en las campañas electorales, así como la máxima cuantía de las contribuciones privadas, de acuerdo con la ley [...]” y la normativa estatutaria que en sus artículos 23 y 24 establecen los límites a la financiación privada y los límites al monto de gastos.

78. En relación con el artículo 23 de la Ley 1475, la Corte Constitucional realizó un extenso estudio de constitucionalidad en el cual concluyó que si bien en las campañas “[...] pueden concurrir parcialmente aportes privados, **los mismos no pueden ser ilimitados**, ya que en el caso de las campañas electorales, por expreso mandato constitucional del artículo 109 Superior, el cual debe ser regulado en detalle por el Legislador, **es necesario establecer la regla de cuantías máximas, topes máximos de los montos de financiación o límites a la financiación por particulares, ya que esta trascendental regla se deriva de un mandato constitucional expreso, y cumple con las finalidades de garantizar los principios de igualdad<sup>[47]</sup>, transparencia<sup>[48]</sup> y**

<sup>47</sup> En relación con el **principio de igualdad**, en materia electoral, la Sala Plena, en sentencia de 22 de octubre de 2019, consideró que tiene como objeto el de garantizar que el proceso electoral se desarrolle en condiciones equitativas y democráticas, por un lado, frente a los ciudadanos electores y, por el otro, en relación con los candidatos y los partidos, movimientos políticos y grupos significativos de ciudadanos que los avalan. En ese orden de ideas, se trata de un principio que tiene como propósito el de garantizar a los actores las mismas oportunidades de participar en el proceso electoral y el equilibrio en las condiciones que permitan el desarrollo de certámenes transparentes, que canalicen la verdadera voluntad del electorado y el libre ejercicio de la investidura por parte del candidato a la corporación pública de elección popular que resulte electo.

<sup>48</sup> En relación con el **principio de transparencia, en materia electoral**, la Corte Constitucional explicó que “[...] apunta al establecimiento de instrumentos encaminados a determinar con precisión el **origen, la destinación, al igual que el monto de los recursos económicos que soportan una determinada campaña electoral [...]**” (Destacado fuera de texto).

**pluralismo político<sup>[49]</sup> en las contiendas políticas y electorales, y de garantizar la esencia misma de una verdadera democracia constitucional, al preservar la conformación legítima de la voluntad popular libre de injerencias ilegítimas o desproporcionadas de los grupos económicos de poder o de intereses particulares que no consulten el bien colectivo o el interés general [...]**”.

Específicamente la Corte consideró *in extensu*, lo siguiente:

**“[...] Artículo 23. Límites a la financiación privada**

73. Respecto de los límites de financiación privada, el artículo 109 de la Constitución Política, establece claramente que “También se podrá limitar el monto de los gastos {que los partidos, movimientos, grupos significativos de ciudadanos o candidatos puedan realizar en las campañas electorales, **así como la máxima cuantía de las contribuciones privadas, de acuerdo con la ley.**” (Resalta la Sala)

De esta disposición constitucional, se derivan los siguientes mandatos de orden superior: (i) que por expresa disposición del Constituyente, el Legislador puede limitar el monto máximo de las contribuciones privadas a los partidos, movimientos políticos o grupos significativos de ciudadanos; y (ii) que la limitación de la financiación privada a los partidos, movimientos y grupos significativos de ciudadanos, se establecerá a través de las reglas y criterios que para tales efectos determine la ley.

74. La jurisprudencia de esta Corporación se ha referido en varias oportunidades al tema de la máxima cuantía, topes máximos o límites permitidos a las contribuciones privadas a las campañas electorales, estableciendo que **(i) por expreso mandato constitucional el legislador se encuentra autorizado a poner límites o topes máximos a la financiación privada a las campañas electorales; (ii) que el establecimiento de estos topes se encuentra encaminado a garantizar los principios de igualdad y transparencia en la contienda electoral; y (iii) que puede limitar los topes pero no puede hacer lo mismo frente a las contribuciones respecto de las personas jurídicas, ya que las personas naturales también deben tener la posibilidad de contribuir a las campañas políticas.**

[...]

74.3 En la sentencia C-1153 de 2005, la Corte estimó que el legislador puede establecer topes para el total de gastos de las campañas electorales, pues ello cumple fines constitucionales legítimos, tales como reducir las disparidades de recursos entre los partidos, **favorecer la igualdad electoral y controlar los aportes privados.** Sin embargo, aclaró que si el monto concreto de los topes recorta el máximo de recursos permitido en la última campaña, esa reducción sólo es aplicable al Presidente candidato.

---

<sup>49</sup> En relación con el **pluralismo político**, la Corte Constitucional explicó que se trata de un principio transversal que sustenta el Estado social de derecho y que conecta tres dimensiones de la sociedad, a saber: “[...] (i) **admite y promueve** de manera expresa el hecho de **la diversidad** (artículo 7.º Superior); (ii) **aprecia de modo positivo las distintas aspiraciones y valoraciones existentes hasta el punto de proteger de modo especial la libertad [política,] religiosa, de conciencia y pensamiento así como la libertad de expresión** y (iii) **establece los cauces jurídicos, políticos y sociales que servirán para dirimir los posibles conflictos que se presenten en virtud de la diferencias vigentes en un momento determinado [...]**”<sup>49</sup> (Destacado fuera de texto).



En esa oportunidad, la Corte afirmó que la existencia de dichos topes se justifica en que con éstos se **"persigue evitar la corrupción de las costumbres políticas, pues los candidatos y los partidos que resulten triunfantes en las elecciones pueden llegar a estar involucrados en verdaderos conflictos de intereses, cuando deben a una sola persona natural proporciones muy altas de financiación de sus campañas. Se trata pues de un mecanismo que persigue un fin constitucionalmente importante, cual es el de garantizar la transparencia de la función gubernamental, al evitar el aludido conflicto de intereses"** (negrillas de la Sala).

[...]

74.4. En otra oportunidad, mediante la sentencia C-141 de 2010, la Corte volvió a referirse al tema de los topes máximos de los aportes de particulares, observaciones que en ese caso se referían a un referendo constitucional que pretendía permitir que se diera una segunda reelección presidencial inmediata, y que en sus aspectos generales relativos a los principios que deben ser observados en la financiación privada, son aplicables a la materia que aquí se estudia.

En esta providencia, la Corte reiteró la importancia que reviste el establecimiento de topes máximos de los aportes de particulares en la financiación de campañas electorales, puesto que con estas medidas el Constituyente y el legislador **pretenden blindar las campañas y contiendas electorales frente a las presiones indebidas de grupos económicos de poder o intereses personalistas que puedan tener los colaboradores o contribuidores de la financiación privada, así como evitar cierto tipo de inhabilidades, como sucede por ejemplo cuando se trata de aportes de personas jurídicas cuyos objetos sociales están asociados con la prestación de servicios al Estado mediante contratos.** La finalidad última del mandato constitucional y del desarrollo legal de las medidas limitantes de la financiación privada, lo constituye por tanto, **la preservación de los principios fundantes de la democracia constitucional, protegiendo la formación verdaderamente democrática de la voluntad popular.**

Al respecto sostuvo la Corte: "En esa medida es claro que **la existencia de límites a los aportes, además de ser un requisito ordenado por la ley, tiene una clara finalidad acorde con el principio democrático: preservar la voluntad popular y la libertad en el proceso de formación de la iniciativa popular,** para evitar que este mecanismo sea cooptado por intereses particulares de distinta índole y utilizado en procura de intereses particulares o sectoriales" (Negrillas de la Sala).

74.5. En el mismo pronunciamiento C-141 de 2010, esta Corporación distinguió, para efectos de la financiación de campañas a favor de los mecanismos de participación ciudadana, la existencia de dos clases de topes: (i) los individuales, entendidos como la suma máxima de dinero o de aportes en especie que puede dar cada persona natural o jurídica para el financiamiento de la campaña; y, (ii) los globales, que se refieren a la sumatoria o total de aportes, en dinero o especie.

Se señaló así mismo que estos topes deberán ser determinados por el Consejo Nacional Electoral, y tienen como principal objetivo "(...) **garantizar que no se distorsione el interés ciudadano** frente a un tema específico sólo porque los promotores disponen de una cantidad ilimitada de recursos".

74.6. En la misma sentencia C-141 de 2010 la Corte resaltó la importancia esencial que la regla de imposición de topes máximos a las campañas tiene para garantizar los **principios de transparencia e igualdad, y para combatir la corrupción en los**



### **procesos electorales.**

En punto a la importancia de la fijación de montos máximos de financiación, como tema esencial para garantizar la transparencia, expuso la Corte:

**"[E]l principio de transparencia en materia electoral apunta al establecimiento de instrumentos encaminados a determinar con precisión el origen, la destinación, al igual que el monto de los recursos económicos que soportan una determinada campaña electoral. De allí que las diversas legislaciones establezcan el deber de rendir cuentas o balances al término de las elecciones, e igualmente, prevean diversas sanciones, bien sean para el candidato o partido político, que incumplan tal deber o que superen los montos máximos autorizados" (negritas de la Sala).**

**Así mismo, expresó que el señalamiento de claros límites a las cuantías máximas de financiación privada de las campañas electorales, constituye una restricción necesaria para garantizar la transparencia, ya que "... no se entendería que las campañas que apuntan a que el pueblo se manifieste por una determinada opción política, fuesen ajenas a los postulados de la transparencia, es decir, que pudiesen ser financiadas con toda suerte de recursos, sin importar sus orígenes lícito o ilícito, ni tampoco sus montos; tanto menos y en cuanto, como en el presente caso, la decisión a adoptar apunte a reformar la Constitución".**

**En dicho fallo la Corte precisó igualmente, que el establecimiento de límites a las cantidades y montos globales que pueden aportarse por parte de particulares a las campañas políticas, o de topes a las contribuciones provenientes del sector privado en la financiación de estas campañas, reviste tal trascendencia, que esta regla constituye el principal contenido que informa a los principios de pluralismo político y de igualdad, los cuales deben garantizarse en todas las campañas políticas y electorales, así como en la implementación de los mecanismos de participación ciudadana. De otra parte, evidenció la jurisprudencia constitucional, que las limitaciones a los montos de financiación privada, constituyen un claro mandato constitucional que se encuentra en armonía con la tendencia en el ámbito internacional, encaminada a regular y limitar de manera detallada el tema de la financiación privada de las campañas políticas, a través de la fijación de cuantías máximas de contribuciones por parte de particulares, con el fin de evitar todo abuso del poder económico en la actividad política, de prevenir el fenómeno de la corrupción y evitar la injerencia de intereses particulares que vicien los procesos democráticos.**

**En este sentido, expresó la Corte que la fijación de topes máximos a las contribuciones de particulares a las campañas políticas, tiene un doble efecto democrático: de un lado garantizar la igualdad en la contienda electoral, y de otro lado, el pluralismo político, ya que con esta medida se logra evitar que partidos y candidatos con mayores recursos económicos tengan una mayor visibilidad ante el electorado y logren una ventaja considerativa e inaceptable en materia de mecanismos de participación.**

[...]

**74.8. En síntesis, ha señalado de manera reiterada la jurisprudencia constitucional que si bien a la financiación de campañas, tanto electorales como de mecanismos de participación ciudadana, pueden concurrir parcialmente aportes privados, los mismos no pueden ser ilimitados, ya que en el caso de las campañas**

**electorales, por expreso mandato constitucional del artículo 109 Superior, el cual debe ser regulado en detalle por el Legislador, es necesario establecer la regla de cuantías máximas, topes máximos de los montos de financiación o límites a la financiación por particulares, ya que esta trascendental regla se deriva de un mandato constitucional expreso, y cumple con las finalidades de garantizar los principios de igualdad, transparencia y pluralismo político en las contiendas políticas y electorales, y de garantizar la esencia misma de una verdadera democracia constitucional, al preservar la conformación legítima de la voluntad popular libre de injerencias ilegítimas o desproporcionadas de los grupos económicos de poder o de intereses particulares que no consulten el bien colectivo o el interés general.**

75. Con fundamento en las consideraciones expuestas, la Corte extrae las siguientes conclusiones sobre la constitucionalidad de la norma bajo estudio:

75.1. El artículo 23 del Proyecto regula lo concerniente a los límites a la financiación privada para los partidos, movimientos, grupos significativos de ciudadanos, candidatos o campañas. En el inciso primero de esta norma, se prevé que (i) el monto máximo de créditos o recursos originados en fuentes de financiación privada, que será el valor total de gastos que se pueden realizar en la respectiva campaña; y que (ii) tampoco podrán recaudar contribuciones y donaciones individuales superiores al 10% del valor total de gastos que se puedan realizar en la respectiva campaña.

El inciso segundo de este precepto normativo fija las reglas respecto del límite de la financiación cuya fuente sean los recursos propios del candidato, del cónyuge, compañero permanente o parientes hasta el cuarto grado de consanguinidad, de conformidad con una lectura sistemática con el numeral 2º del artículo 20 del Proyecto, estableciendo tres mandatos al respecto: (i) que dicha financiación no estará sometida a los límites individuales a que se refiere esta disposición; (ii) que no obstante lo anterior, en ningún caso la sumatoria de tales aportes o créditos podrá ser superior al monto total de gastos de la campaña; y (iii) que el valor de los créditos de cualquier origen tampoco estará sometido a límites individuales.

El inciso tercero de la norma, adopta medidas respecto de la cancelación de obligaciones pendientes de pago por parte de los partidos, movimientos o grupos significativos de ciudadanos, con posterioridad a las campañas electorales, estipulando que (i) estas obligaciones se podrán pagar previa autorización del Consejo Nacional Electoral; (ii) mediante a) la condonación parcial de créditos, o b) con recursos originados en fuentes de financiación privada, siempre y cuando se respeten los límites individuales señalados en esa disposición; y que (iii) tales condonaciones, aportes o contribuciones no tendrán el carácter de donaciones ni los beneficios tributarios reconocidos en la ley para este tipo de donaciones.

75.2 Encuentra la Sala que en esta norma el legislador estatutario se aviene al mandato constitucional, **contenido en el artículo 109 Superior, en el sentido de limitar el monto máximo de las contribuciones privadas a los partidos, movimientos políticos o grupos significativos de ciudadanos, a través de reglas y criterios que para tales efectos determinará mediante la ley. Esto en la medida que el legislador estatutario se centra en prever un modelo de topes, tanto globales como individuales, de la financiación privada**, ámbito de regulación reconocido por el inciso cuarto de la citada norma constitucional.

75.3 De otra parte, encuentra la Sala que debe realizar un análisis particular de lo normado en el segundo inciso del artículo bajo estudio, en cuanto allí fijan los límites de la financiación cuya fuente sean los recursos propios del candidato, del cónyuge,



*compañero permanente o parientes hasta el cuarto grado de consanguinidad, estableciendo tres mandatos al respecto: (i) que dicha financiación no estará sometida a los límites individuales a que se refiere esa disposición; (ii) que no obstante lo anterior, en ningún caso la sumatoria de tales aportes o créditos podrá ser superior al monto total de gastos de la campaña; y también establece (iii) que el valor de los créditos de cualquier origen tampoco estará sometido a límites individuales.*

*Para la Sala, la decisión del legislador estatutario de exceptuar a este tipo de aportes privados, es razonable y responde a fines constitucionalmente valiosos. **En distintos apartados de esta sentencia se ha señalado cómo, aunque la financiación privada es una fuente de recursos para los partidos y movimientos, constitucionalmente válida, no por ello deben desestimarse los riesgos que contrae, relacionados con la posibilidad que el aportante, sobre todo cuando opera de manera desmedida e interesada en la satisfacción de objetivos particulares, termine por cooptar la agenda de acción política del candidato elegido.** Así, resulta razonable que con el fin de evitar que estos terceros aportantes logren tales propósitos, el legislador estatutario permita que la financiación propia y de los familiares del candidato no esté sometida a topes individuales, ya que dicha fuente de recursos no concurriría en los riesgos antes evidenciados, al no provenir de estos terceros aportantes. Ahora bien, no puede perderse de vista que el precepto estatutario en todo caso somete esa financiación al tope global, al indicar que la sumatoria de los aportes mencionados no podrá ser superior al monto total de los gastos de campaña. Así, una regulación de esta naturaleza resulta conforme a la Carta Política.*

[...]

*En consecuencia, la Sala declarará la exequibilidad del artículo 23 del Proyecto de Ley Estatutaria [...].*

79. Ahora bien, visto el artículo 265 de la Constitución Política, el Consejo Nacional Electoral es el máximo órgano administrativo de la Organización Electoral y se le otorga, además, la competencia de regulación, inspección, vigilancia y control de la actividad electoral. La norma constitucional, en sus numerales 7 y 14 establece que a esa Autoridad administrativa corresponde la atribución especial de “[...] *Distribuir los aportes que para el financiamiento de las campañas electorales y para asegurar el derecho de participación política de los ciudadanos, establezca la ley [...]*” y de cumplir las demás funciones que le asigne la ley.

80. El artículo 24 de la Ley 1475 establece que “[...] *[!] los límites de gastos de las campañas electorales a los distintos cargos y corporaciones de elección popular serán fijados por el Consejo Nacional Electoral en el mes de enero de cada año, teniendo en cuenta los costos reales de las campañas, el correspondiente censo electoral y la apropiación presupuestal para la financiación estatal de las mismas [...]*”. La norma establece, además, que, para efectos del cumplimiento de esa disposición, el Consejo Nacional Electoral, con el apoyo del Ministerio de Hacienda y Crédito Público, deberá



realizar periódicamente los estudios que correspondan con el objeto de garantizar que los límites al monto de gastos fijados reflejen el valor real de las campañas electorales.

81. Asimismo, la norma estableció que el monto máximo de gastos se fijará por cada candidato a cargo uninominal o por lista de candidatos a corporaciones de elección popular y que, en el caso de listas con voto preferente, el monto máximo de gastos por cada uno de los integrantes de la lista será el resultado de dividir el monto máximo de gastos de la lista por el número de candidatos inscritos. Lo anterior, sin perjuicio de la competencia que corresponde a esa entidad para establecer “[...] *el monto máximo que cada partido o movimiento con personería jurídica puede invertir en la campaña electoral institucional a favor de sus candidatos o listas [...]*”.

82. El artículo 25 *ibidem* establece que los recursos de las campañas electorales, cuyo monto máximo de gastos sea superior a doscientos (200) salarios mínimos legales mensuales originados en fuentes de financiación privada, serán administrados por los gerentes de campaña designados por los candidatos a los cargos uninominales y a las corporaciones públicas cuando se trate de listas con voto preferente y que, en los casos de listas cerradas, el gerente sería designado de común acuerdo por los candidatos o, en su defecto, por el partido, movimiento o comité promotor del grupo significativo de ciudadanos.

83. En suma, la Sala Plena consideró, por un lado: i) que la causal de pérdida de investidura prevista en el artículo 109 de la Constitución Política sanciona al candidato elegido para una corporación pública de elección popular que incurra en la conducta consistente en “[...] *violación de los topes máximos de financiación de las campañas [...]*”, entendida como aportes y como gasto; y ii) el artículo 26 de la Ley 1475 sanciona la violación del límite al monto de gastos en la campaña electoral. Por el otro, corresponde al Consejo Nacional Electoral fijar los límites de gastos de las campañas electorales a los distintos cargos y corporaciones de elección popular, teniendo en cuenta los costos reales de las campañas, el correspondiente censo electoral y la apropiación presupuestal para la financiación estatal de las mismas.

**La campaña electoral como elemento cardinal de la causal de pérdida de investidura prevista por los artículos 109 de la Constitución Política y 26 de la Ley 1475**



84. Vistos los artículos 109, inciso séptimo, de la Constitución Política y 26 de la Ley 1475, la Sala Plena observó que la campaña electoral, en su componente financiación, constituye el centro de gravedad de la conducta reprochada.

85. Visto el artículo 34 del Capítulo II de la Ley 1475, sobre definición de campaña electoral, la norma establece lo siguiente:

**“[...] CAPÍTULO II.  
DE LA CAMPAÑA ELECTORAL.**

**ARTÍCULO 34. DEFINICIÓN DE CAMPAÑA ELECTORAL.** *Para efectos de la financiación y de la rendición pública de cuentas, entiéndase por campaña electoral el conjunto de actividades realizadas con el propósito de convocar a los ciudadanos a votar en un determinado sentido o a abstenerse de hacerlo.*

*La propaganda electoral constituye una de las actividades principales de la campaña y cumple la función de promover masivamente los proyectos electorales sometidos a consideración de los ciudadanos o una determinada forma de participación en la votación de que se trate.*

*La recaudación de contribuciones y la realización de gastos de campaña podrá ser adelantada por los partidos, movimientos políticos y grupos significativos de ciudadanos, durante los seis (6) meses anteriores a la fecha de la votación. **Los candidatos, por su parte, solo podrán hacerlo a partir de su inscripción [...]*** (Destacado fuera de texto).

86. La norma indicada precisa que, para efectos de la financiación y de la rendición pública de cuentas, se entiende por campaña electoral el conjunto de actividades realizadas con el propósito de convocar a los ciudadanos a votar en un determinado sentido o a abstenerse de hacerlo; agrega que la propaganda electoral constituye una de las actividades principales de la campaña y cumple la función de promover masivamente los proyectos electorales sometidos a consideración de los ciudadanos o una determinada forma de participación en la votación de que se trate y, por último, establece quienes pueden realizar el recaudo de contribuciones, los gastos de campaña y los términos para ello. Para efectos del caso *sub examine*, la Sala resalta que el recaudo de contribuciones y la realización de gastos de campaña podrá ser adelantada por los candidatos a partir de su inscripción.

87. Se trata entonces de una definición de campaña electoral que se constituye a partir “[...] de actividades escalonadas (factor de acción) tendientes a lograr un fin (factor



*teleológico) dentro de un período temporal (factor temporal) [...]”<sup>50</sup>.*

88. La Corte Constitucional, mediante sentencia C-490 de 2011, en ejercicio de sus atribuciones constitucionales y legales, realizó el estudio del artículo 34 y, al respecto, consideró que, “[...] *[d]e acuerdo con la disposición bajo examen la campaña electoral constituye el marco general en el que se inscribe toda una serie de actividades ordenadas y orientadas a convocar a los ciudadanos a votar en un determinado sentido o a abstenerse de hacerlo [...]*”. Asimismo, la Corte explicó que “[...] *la exigencia de la rendición pública de cuentas de los gastos realizados en una campaña electoral es una condición necesaria para obtener claridad en el manejo de los recursos, derivada de la obligación constitucional que tienen los partidos y movimientos políticos de rendir cuentas sobre sus ingresos [...]*”.

89. Ahora bien, la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, mediante sentencia proferida el 3 de abril de 2018<sup>51</sup>, realizó un importante estudio sobre el concepto “*campaña*”, el cual se retoma en esta oportunidad, con el objeto de dar claridad sobre esa institución constitucional de carácter electoral.

90. En esa oportunidad, la Sala Plena explicó que la acepción “*campaña*” se encuentra definida por la Real Academia Española como un “[...] *conjunto de actos o esfuerzos de índole diversa que se aplican a conseguir un fin determinado [...]*”; asimismo, señaló que se puede entender como un “[...] *período de tiempo en el que se realizan diversas actividades encaminadas a un fin determinado [...]*” e incluso, en lenguaje propio de otras disciplinas distintas al derecho, es constante entender el vocablo “*campaña*” como una serie de actividades escalonadas orientadas a un fin que se desarrollan dentro de un período<sup>52</sup>.

91. La Sala Plena señaló que la definición de “*campaña*”, en el marco de la actividad política y electoral, no encuentra desarrollo expreso en los contenidos normativos de la Constitución Política de 1991; sin embargo, explicó que “[...] *no son pocas las veces que*

---

<sup>50</sup> Consejo de Estado, Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, sentencia proferida el 3 de abril de 2018; proceso identificado con el número único de radicación: 110010313000201700328-00; Consejera Ponente, doctora Lucy Jeannette Bermúdez Bermúdez.

<sup>51</sup> Consejo de Estado, Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, sentencia proferida el 3 de abril de 2018; proceso identificado con el número único de radicación: 110010313000201700328-00; Consejera Ponente, doctora Lucy Jeannette Bermúdez Bermúdez.

<sup>52</sup> La Sala Plena explicó que en ese evento se puede entender “*campaña*” como “[...] *en asuntos marítimos, [como] el período de operaciones de un buque o de una escuadra, desde la salida de un puerto hasta su regreso a él*”. Y en asuntos militares se entiende “*el tiempo que cada año estaban los ejércitos fuera de cuarteles en operaciones de guerra*”.



el Constituyente alude a ese vocablo para efectuar precisiones relativas al orden democrático, y la manera en la que se ejercen los derechos inherentes a este conjunto especialmente asociados a los principios de participación y representación [...]”. Al respecto, la Corporación explicó lo siguiente:

*[...] Así, por ejemplo, el artículo 107 del texto Superior previene que “en el caso de las **consultas populares se aplicarán las normas sobre financiación y publicidad de campañas**”. De entrada, esto pone de relieve que **las campañas se insertan en un marco jurídico reglado que se extiende a certámenes previos a la elección de los miembros a cargos uninominales y de corporaciones públicas, como es el caso de la elección que recae sobre precandidatos a una contienda electoral e, inclusive, a la toma de decisiones que no recaen sobre candidaturas propiamente dichas**, tal y como ocurre con los casos que son pasibles de ser abordados popularmente a través del mecanismo de participación ciudadana en comento.*

*Por su parte, el artículo 109 de la Carta dispone que “**Las campañas electorales que adelanten los candidatos** avalados por partidos y movimientos con Personería Jurídica o por grupos significativos de ciudadanos, serán financiadas parcialmente con recursos estatales”. Más allá del origen parcial de los recursos económicos que sirven a la campaña, es lo cierto que la construcción del citado mandato permite entrever que esta figura constituye una o varias **actividades**, desplegadas por un **sujeto**: el candidato que ha sido avalado o respaldado por una de las distintas formas de organización política de la que allí se habla.*

*Más adelante, en el precepto ejusdem se precisa que la ley “podrá limitar el monto de los **gastos que los partidos, movimientos, grupos significativos de ciudadanos o candidatos puedan realizar en las campañas electorales**”; con lo cual reluce todavía más el carácter autónomo que tiene la **CAMPAÑA** frente a otras categorías nominales que la propia Constitución reconoce, como lo son las organizaciones políticas o los candidatos a cargos de elección popular individualmente considerados.*

*De hecho, la transgresión de uno de los aspectos cardinales a la regulación de la **CAMPAÑA**, en su componente de financiación, encuentra como drástico castigo el que establece el mismo artículo 109 superior, en cuanto contempla que “**la violación de los topes máximos de financiación de las campañas, debidamente comprobada, será sancionada con la pérdida de investidura o del cargo [...]**” (Destacado fuera de texto).*

92. El marco normativo anterior permitió a la Sala Plena concluir dos cuestiones relevantes en relación con la concepción normativa constitucional de lo que debe ser entendido como “campaña” para efectos políticos y electorales, a saber: por un lado, que, desde la perspectiva del Constituyente, la campaña política y electoral contiene una configuración autónoma que no depende del sujeto responsable de la misma, “[...] **sino de la forma en la que esta se configure de cara a los límites financieros establecidos por el orden jurídico; más allá de que la consecuencia de su infracción se vea reflejada en la persona del candidato, pues es apenas natural que si el instrumento empleado es opuesto a la legalidad, también lo será la**



**finalidad lograda a través de este [...]”** (Destacado fuera de texto).

93. Es decir, que “[...] *las pérdidas del cargo o de la investidura consagradas en este artículo* (se refiere a entre otros el artículo 109 de la Constitución Política) **lo que reprimen es la distorsión del instrumento a través del cual se entroniza una determinada aspiración electoral, esto es, la campaña**; lo cual resulta plenamente diferenciable de otro tipo de prohibiciones, como por ejemplo, la que se establece en el propio artículo 110 en la que la censura recae sobre las contribuciones a **partidos, movimientos y candidatos –no necesariamente campañas–**, por parte de personas que ejercen funciones públicas, y sus consecuencias se proyectan sobre el respectivo contribuyente, y no sobre el resultado inmediato de una determinada elección, como ocurre con el 109 *ibidem* [...]” (Destacado fuera de texto).

94. Por la otra, que la acepción campaña cuenta con contenido propio y auténtico para el Constituyente y que no resulta, *a priori*, confundible con otros conceptos que, aunque asociados, disponen de caracteres diferenciables de aquel como “[...] **candidato, movimiento y partido** [...]”: conceptos que no son “[...] *sinónimos, mucho menos en el campo sancionatorio que converge a la pérdida del cargo o de la investidura, según sea el caso* [...]”.

95. En suma, la Sala Plena consideró y reiteró que la campaña electoral debe ser entendida como “[...] *el conjunto de actividades tendientes a persuadir a los electores, por medio del uso de la información, de las bondades de una determinada opción política –en el sentido amplio del término que refiere a los diferentes contextos que plantean los mecanismos de participación ciudadana– [...] definición que se soporta en principios democráticos, de publicidad y transparencia, que mejoran la calidad del debate público* [...]”.

### **Marco normativo y jurisprudencial de la causal de pérdida de investidura por violación al régimen de conflicto de intereses**

96. Vistos el numeral 2.º del artículo 55 de la Ley 136, sobre pérdida de investidura de concejal; y el numeral 1.º del artículo 48 de la Ley 617, “[...] *[[]]os diputados y **concejales municipales** y distritales y miembros de las juntas administradoras locales perderán su investidura: [...] 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 [...]** (Destacado fuera de texto).

97. El artículo 70 de la Ley 136, sobre conflicto de interés, establece que “[...] **[c]uando para los concejales exista interés directo en la decisión porque le afecte de alguna manera, o a su cónyuge o compañero o compañera permanente, o a alguno de sus parientes dentro del cuarto grado de consanguinidad o segundo de afinidad o primero civil, o a su socio o socios de derecho o de hecho, deberá declararse impedido de participar en los debates o votaciones respectivas [...]**” (Destacado fuera de texto).

98. La Sala Plena ha definido el conflicto de intereses<sup>53</sup> “[...] **como aquella conducta en que incurre un servidor público, contraria a la función pública, en la que, movido por un interés particular prevalente o ausente del interés general, sin declararse impedido, toma una decisión o realiza alguna gestión propia de sus funciones o cargo, en provecho suyo, de un familiar o un tercero y en perjuicio de la función pública. Por ello, la norma exige que, ante la pugna entre los intereses propios de la función y los particulares del funcionario, éste deba declararse impedido, pues es la manera honesta de reconocer la existencia de esa motivación y el deseo de cumplir con las funciones del cargo de manera transparente e imparcial [...]**” (Destacado fuera de texto).

99. Esta Sección<sup>54</sup> tuvo la oportunidad de pronunciarse sobre la causal de pérdida de investidura por violación al régimen de conflicto de intereses y señaló que esta “[...] **solo se configura con un interés directo, particular y concreto, en este caso del Concejal, en el asunto objeto de estudio, frente al cual tiene poder de decisión, en razón de sus funciones [...]**”; y agregó que “[...] **la Sala Plena<sup>55</sup> ha sido enfática en sostener que si el interés se confunde con el que asiste a todas las personas o a la comunidad en general, en igualdad de condiciones, no existe conflicto, pues en tal caso estaría actuando en interés de la colectividad y no en el suyo propio [...]**” (Destacado fuera de texto).

<sup>53</sup> Véase, por ejemplo: Consejo de Estado. Sala Plena de lo Contencioso Administrativo. sentencia de 2 de abril de 2019, C.P. Oswaldo Giraldo López; proceso identificado con el número único de radicación 110010315000201804626-00(PI); y Sentencia del 28 de noviembre de 2017. C.P. César Palomino Cortés. Expediente radicación: 11001-03-25-000-2005-00068-00(IJ).

<sup>54</sup> Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Primera, sentencia proferida el 14 de marzo de 2007, C.P. Camilo Arciniegas Andrade, identificada con núm. único de radicación 680012315000200600003 01.

<sup>55</sup> Sentencia de 23 de agosto de 1998. Expediente AC-1675. Actora: Aura Nancy Pedraza Piragauta y Concepto de 27 de mayo de 1999. Expediente 1191. Actor: Ministro del Interior.



100. La Sala de Consulta y Servicio Civil de esta Corporación, mediante concepto de 28 de abril de 2004, definió la noción, finalidad y características del conflicto de intereses como causal de pérdida de investidura de los congresistas; consideraciones que han sido aplicadas al caso de los concejales municipales o distritales como se pasa a examinar:

*[...] 2. El conflicto de intereses. Es una institución de transparencia democrática que por su alcance y fundamento debe analizarse en forma concreta.*

**2.1. Noción.** *En términos generales es aquella cualidad de concurrencia antagónica entre el interés particular y el interés público que afecta la decisión a tomar y obliga a declararse impedido a quien deba tomarla.*

**2.2. Finalidad.** *El instituto del conflicto de intereses trata de impedir que prevalezca el interés privado del congresista [en este caso entiéndase concejal] sobre los intereses públicos, el cual, prevalido de su influencia, podría **obtener provechos indebidos para sí o para terceros**, es decir, evitar favorecer intereses que no sean los relativos al bien común o que la imparcialidad de sus decisiones se comprometa y distorsione por motivos personales o particulares. Se trata así de un asunto inherente al fuero interno del congresista, a un aspecto esencialmente subjetivo, el que de existir y no ser manifestado conforme al reglamento, da lugar a la recusación.*

**2.3. Fundamento.** *De allí que el fundamento del impedimento radica en que: a) el conflicto de interés afecta la transparencia de la decisión -para el caso, la motivación del voto-. En efecto, en toda decisión siempre debe haber, en forma inequívoca, un solo interés: el interés general de la ley. Por tanto, en caso de conflicto se mezclan el interés privado y el público, con lo cual queda en duda cuál fue el interés dominante. b) En que el impedimento evita que la decisión sea determinada por el interés particular en detrimento del interés público.*

**2.4 Necesidad de análisis en cada caso particular:** *La Sala estima conveniente advertir que el tema, de por sí complejo, requiere para su tratamiento del análisis de cada caso concreto, pues la conducta humana admite de manera necesaria matices y, por tanto, el instituto del conflicto de intereses, al ser del resorte del fuero interno, debe ser valorado con especial cuidado para no vulnerar los derechos del congresista o hacer inanes los alcances de la ley.*

**3. Requisitos para la configuración del conflicto de intereses en el caso de los congresistas.** *Como quiera que dicho conflicto se configura por la concurrencia de interés privado e interés público, se hace indispensable tener en cuenta, entre otros, los siguientes requisitos:*

**3.1 Interés privado concurrente.** *De acuerdo con lo expuesto, resulta indubitable que este interés debe aparecer en tal forma que comprometa objetivamente la intangibilidad del interés general perseguido, para lo cual la Sala estima necesario hacer las siguientes precisiones:*

**a) Existencia:** *Se configura el interés privado cuando hay “exigencia para la satisfacción de necesidades humanas” -Messineo, Tomo II, p. 10 -, lo cual acontece cuando surgen v. gr.: **ventajas o provechos representados en derechos subjetivos, o en ventajas de tipo reparativo positivo (como indemnización por daños o detrimento de derechos) o negativo (reparación de gastos), o de tipo enriquecedor (como ganancias, utilidades, provechos, derechos, etc.), o***



**cuando se refieren a la simple exoneración de desventajas (exoneración de obligaciones, cargas, etc.).**

**b) Juridicidad:** Se da cuando el interés privado, protegible de ordinario, pero con la aptitud de afectar la transparencia, debido a que siendo actual y estando amparado por la ley puede perturbar el ánimo del interesado a actuar en su propio favor. Para ello debe tenerse en cuenta que el interés: 1) Es actual, cuando se ha adquirido y puede afectarse. De allí que por ausencia de éste requisito quede excluido el interés futuro. 2) Es jurídico, porque se encuentra amparado por la ley. Por tanto es inaceptable interés originado en el roce meramente social (v. gr. el de comunicación o trato) para generar conflicto de interés. y, 3) Es afectable, cuando puede extinguirse o modificarse el que se tiene. En cambio, no se da cuando el interés es inalienable (v. gr. La vida).

**c) Privado:** Se da cuando el interés es de naturaleza particular de manera inequívoca y, por lo mismo, se descarta cuando se actúa movido por el interés público o general -regulación abstracta en general-. El interés puede ser individual o colectivo, referido en el primer caso, por ej., a la propiedad particular y, en el segundo, al interés común de los propietarios en una urbanización.

**d) Titularidad:** El interés debe radicar en el congresista [en este caso entiéndase concejal] o en su cónyuge, compañero (a), pariente hasta el cuarto grado de consanguinidad o segundo de afinidad, en el caso bajo estudio.

**3.2 El interés público concurrente en la decisión pertinente.** Para que este interés público concurrente pueda verse menoscabado, también se hace indispensable tener en cuenta aquellos aspectos que puedan afectar que sea el único determinante de la decisión; lo cual implica que en la misma persona que tiene un interés privado, también concurren estos requisitos:

- a) Calidad de congresista.
- b) Intervención en las deliberaciones y votaciones.
- c) Proyecto de decisión de interés público.
- d) Afectación particular, consistente en que el proyecto a votar pueda afectar el interés directo del congresista, arriba mencionado.

**3.3 Conflicto de interés.** De la concurrencia objetiva de los dos intereses mencionados puede desprenderse inequívocamente la existencia de un conflicto de interés como causal de impedimento o recusación. En tanto que este fenómeno no se estructuraría, de una parte, cuando no concurre alguno de los requisitos mencionados para los referidos intereses, y, de otro, cuando simplemente se trata de mera apreciación subjetiva de conflicto sin sustento en elementos objetivos [...]”<sup>56</sup>.

## **Conclusiones al marco normativo y desarrollo jurisprudencial del conflicto de intereses**

101. El conflicto de interés se configura cuando el miembro de la corporación pública de elección popular, en este caso el concejal, en ejercicio de sus funciones

<sup>56</sup> C.P. Flavio Augusto Arce Rodríguez. Expediente 1572. Actor Ministro del Interior y de Justicia. Referencia: Congresistas. Conflicto de intereses. Proyecto de Acto Legislativo para restablecer la institución de la reelección presidencial.



constitucionales, legales y reglamentarias, participa en la discusión o votación de un asunto en el cual tiene un interés directo, particular y concreto.

102. Asimismo, es indiferente para la configuración de la causal que la participación tenga lugar únicamente durante la etapa de discusión o en la etapa de votación en la medida en que la sola participación en cualquiera de esas etapas estructura el conflicto de intereses y, en consecuencia, la causal de pérdida de investidura.

103. Por último, para que se estructure la causal de pérdida de investidura por violación al régimen de conflicto de interés se deben probar los siguientes elementos: i) que se demuestre la calidad de concejal; ii) que se demuestre la existencia de un interés particular, actual y directo en cabeza del concejal o de su cónyuge, compañero permanente o parientes, en los grados establecidos por ley, en un asunto que el concejal conozca en razón de sus funciones constitucionales y legales; y iii) que no haya manifestado impedimento frente al asunto que configura el interés.

### **Marco normativo y desarrollo jurisprudencial de la causal de pérdida de investidura por violación del régimen de incompatibilidades**

104. Visto el numeral 1.º artículo 48 de la Ley 617, sobre pérdida de investidura de concejales municipales, “[...] *los diputados y concejales municipales y distritales y miembros de las juntas administradoras locales perderán su investidura: [...] [p]or violación del régimen de incompatibilidades [...]*”.

105. Las incompatibilidades han sido definidas por esta Sección como “[...] *la prohibición de ejercer dos actividades o realizar dos roles de manera simultánea, taxativamente señaladas en la Constitución o en la ley, de modo que para el caso de los servidores públicos se traduce en la prohibición de desempeñar o ejercer otros cargos o realizar otras actividades distintas a las que corresponde a las funciones del cargo de que son titulares [...]*”<sup>57</sup>.

106. La Corte Constitucional, mediante sentencia C-903 de 6 de diciembre de 2008<sup>58</sup>, consideró que las incompatibilidades consisten en “[...] *una prohibición dirigida al titular de una función pública a quien, por ese hecho, se le impide ocuparse de ciertas*

<sup>57</sup> Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Primera, sentencia proferida el 17 de julio de 2008, identificada con núm. único de radicación 440012331000200800005 01, C.P. Rafael E. Ostau de Lafont Pianeta.

<sup>58</sup> Magistrado Ponente, doctor Jaime Araujo Rentería.



**actividades o ejercer, simultáneamente, las competencias propias de la función que desempeña y las correspondientes a otros cargos o empleos, en guarda del interés superior que puede verse afectado por una indebida acumulación de funciones o por la confluencia de intereses poco conciliables y capaces, en todo caso, de afectar la imparcialidad y la independencia que deben guiar las actuaciones de quien ejerce la autoridad en nombre del Estado [...]** (Destacado fuera de texto).

107. En relación con los concejales, el artículo 45 de la Ley 136, sobre incompatibilidades, establece lo siguiente:

**[...] ARTÍCULO 45. INCOMPATIBILIDADES.** Los concejales no podrán:

1. <derogado por el artículo 96 de la Ley 617>

2. Ser apoderado ante las entidades públicas del respectivo municipio o ante las personas que administren tributos procedentes del mismo, o celebrar con ellas, por sí o por interpuesta persona, contrato alguno, con las excepciones que más adelante se establecen.

3. Ser miembros de juntas o consejos directivos de los sectores central o descentralizado del respectivo municipio, o de instituciones que administren tributos procedentes del mismo.

4. Celebrar contratos o realizar gestiones con personas naturales o jurídicas de derecho privado que administren, manejen o inviertan fondos públicos procedentes del respectivo municipio o sean contratistas del mismo o reciban donaciones de éste.

5. <Numeral adicionado por el artículo 41 de la Ley 617 de 2000. El texto es el siguiente:> Ser representantes legales, miembros de juntas o consejos directivos, auditores o revisores fiscales, empleados o contratistas de empresas que presten servicios públicos domiciliarios o de seguridad social en el respectivo municipio.

**PARÁGRAFO 1o.** Se exceptúa del régimen de incompatibilidades el ejercicio de la cátedra.

**PARÁGRAFO 2o.** El funcionario público municipal que nombre a un concejal para un empleo o cargo público o celebre con él un contrato o acepte que actúe como gestor en nombre propio o de terceros, en contravención a lo dispuesto en el presente artículo, incurrirá en causal de mala conducta [...].

108. Ahora bien, teniendo en cuenta que en el caso *sub examine* se invoca la incompatibilidad establecida en el numeral 4 del artículo 45 de la Ley 136 según la cual los concejales no podrán “[...] [c]elebrar contratos o realizar gestiones con personas naturales o jurídicas de derecho privado que administren, manejen o inviertan fondos públicos procedentes del respectivo municipio o sean contratistas del mismo o reciban donaciones de éste [...]”, esta Sala ha considerado que se deben probar los siguientes supuestos: i) la calidad de concejal; ii) que el concejal celebre contrato o realicen



gestiones con personas naturales o personas jurídicas de derecho privado; iii) que dichas personas administren, manejen o inviertan fondos públicos procedentes del respectivo Municipio o sean contratistas del mismo Municipio o reciban donaciones de éste.

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

109. Vistos el numeral 3.º del artículo 55 de la Ley 136, sobre pérdida de la investidura de concejal; y el numeral 4.º del artículo 48 de la Ley 617, “[...] [l]os [...] **concejales municipales y distritales [...] perderán su investidura: [...] [p]or **indebida destinación de dineros públicos [...]**” (Destacado fuera de texto).**

110. La Sala Plena de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado<sup>59</sup>, 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 2012<sup>60</sup>, 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 2003<sup>61</sup> también señaló: “Por consiguiente, el elemento tipificador de la*

<sup>59</sup> 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), Actor: CARLOS MARIO ISAZA SERRANO, Demandado: ROY LEONARDO BARRERAS MONTEALEGRE

<sup>60</sup> Rad. 2010-00352, C.P. María Claudia Rojas Lasso.

<sup>61</sup> Rad. 2002-1007, C.P. Olga Inés Navarrete Barrero.



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 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 2005<sup>62</sup> 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 aquellos 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).

<sup>62</sup> Rad. 2004-01673, C.P. Tarsicio Cáceres Toro.

111. Asimismo, esta Sección<sup>63</sup>, 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 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 Administrativo<sup>64</sup> 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) [...]”.*

112. En suma de todo lo anterior, se puede concluir lo siguiente:

113. Que la indebida destinación de dineros públicos es una norma abierta porque la normativa Constitucional y legal no establece el alcance de la causal ni detalla un 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,

<sup>63</sup> CONSEJO DE ESTADO, SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO, SECCION PRIMERA, Consejero ponente: GUILLERMO VARGAS AYALA, Bogotá, D.C., cuatro (4) de septiembre de dos mil catorce (2014), Radicación número: 63001-23-33-000-2013-00148-01(PI), Actor: JESUS ANTONI OBANDO ROA, Demandado: CESAR LONDOÑO VILLEGAS Y OTRO, Referencia: APELACION SENTENCIA – PERDIDA DE INVESTIDURA.

<sup>64</sup> En sentencias de 20 de junio de 2000 (Expediente núm. 9876); de 6 de marzo de 2001 (Expediente núm. AC-11854) y de 17 de julio de 2001 (Expediente núm. 0063-01).



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 gasto<sup>65</sup>.

114. 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 [...]*”<sup>66</sup>.

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

116. La configuración objetiva 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.

117. La indebida destinación de dineros públicos se configura en los siguientes casos:

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

117.2. 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.

---

<sup>65</sup> 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).

<sup>66</sup> 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: 11001-03-15-000-2001-0248-01 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 inexecutable del párrafo 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.



117.3. 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.

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

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

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

118. Esta Sala procede a apreciar y a valorar en su conjunto todas 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, con el objeto de determinar si el Concejal incurrió o no en la causal de pérdida de investidura *supra*.

### **Análisis del caso concreto**

119. Vistos el marco normativo y de conformidad con los desarrollos jurisprudenciales expuestos en la parte considerativa de esta sentencia: la Sala procede a realizar el análisis del acervo probatorio para, posteriormente, en aplicación del silogismo jurídico, concluir el caso concreto.

120. En ese orden de ideas, se procede a resolver los problemas jurídicos planteados, para lo cual se estudiarán los supuestos para la configuración del elemento objetivo de cada una de las causales de pérdida de investidura, en el siguiente orden: i) violación de los topes máximos de financiación de las campañas, debidamente comprobada, y violación de los límites al monto de gastos; ii) violación del régimen de conflicto de intereses; iii) violación del régimen de incompatibilidades; y, por último, iv) indebida destinación de dineros públicos.

**Análisis de la causal de pérdida de investidura prevista en los artículos 109 de la constitución política y 26 de la ley 1475, sobre violación de los topes máximos de financiación de las campañas, debidamente comprobada, y violación de los límites**



### al monto de gastos en el caso concreto

121. El Tribunal decretó la pérdida de investidura del Concejal por violación de los topes máximos de financiación en su campaña al Concejo Municipal de Medellín para el periodo constitucional 2016 – 2019, al considerar que “[...] *el Concejal recibió aportes para su campaña electoral al Concejo de Medellín en el año 2015, para el periodo constitucional 2016/2019, por valor de \$42.500.000. de una sola fuente de financiación privada, esto es, de la Corporación Centro de Estudios por Medellín, cifra que [según consideró] superó ampliamente el tope establecido por la Ley Estatutaria 1475 de 2011, con lo cual, sin margen de discusión excedió el tope máximo de financiación de su campaña en el ítem de recaudar contribuciones o donaciones individuales superiores al 10% del valor total de gastos que podía realizar [...]*”.

122. El Concejal afirma en el recurso de apelación que, de conformidad con las pruebas allegadas al proceso y que no fueron tachadas de falsas, en especial, el Formulario 5B, los recibos de caja y demás documentos remitidos por el Consejo Nacional Electoral y por el Partido Político al que pertenece el Concejal, CORCEM ejerció el rol de recaudadora y administradora de los recursos en la campaña electoral del señor Guerra Hoyos y que los dineros realmente fueron aportados por terceros. Agrega que el objeto y rol de CORCEM no impide que esta realice actividades políticas y que, en todo caso, la extralimitación de la financiación privada no constituye causal de pérdida de investidura.

123. En ese orden de ideas, la Sala, partiendo de que se encuentra probada la calidad de Concejal, procede a determinar si, en el caso *sub examine*, incurrió o no en la causal de pérdida de investidura prevista en los artículos 109 de la Constitución Política y 26 de la Ley 1475 y, para tal efecto, se deberá comprobar si el Concejal incurrió o no en la conducta prohibida.

### ***La conducta prohibida: La violación de los topes máximos de financiación de la campaña electoral en el caso sub examine***

124. La Sala procederá a determinar, por un lado, cuál es el límite al monto de gastos de financiación de la campaña electoral en el caso *sub examine*; y, por el otro, si se encuentra probado que la campaña electoral del Concejal violó los topes máximos de financiación tantas veces mencionado. Para efectos de lo anterior, en especial, se



procederá al estudio del material probatorio con el objeto de determinar cuál es el rol de la Corporación Centro de Estudios por Medellín - CORCEM en el caso *sub examine*.

### ***El límite al monto de gastos en el caso sub examine***

125. Visto el artículo 24 de la Ley 1475, corresponde al Consejo Nacional Electoral fijar los límites de gastos de las campañas electorales a los distintos cargos y corporaciones de elección popular.

126. Se encuentra probado y no fue objeto del recurso de apelación, por un lado, que el censo electoral del Municipio de Medellín para el año 2015 es de 1.486.004<sup>67</sup>; y, por el otro, que el Consejo Nacional Electoral, mediante Resolución núm. 128 de 30 de enero de 2015<sup>68</sup>, publicada en el Diario Oficial núm. 49.417 de 6 de febrero de 2015<sup>69</sup>, corregida por la Resolución núm. 0332 de 16 de marzo de 2015<sup>70</sup>, publicada en el Diario Oficial núm. 49.463 de 24 de marzo de 2015<sup>71</sup>, dispuso, en su artículo segundo literal b, “[...] fijar los límites al monto de gastos que pueden invertir cada una de las listas de candidatos que se inscriban para las elecciones a los concejos municipales y distritales que realicen durante el año 2015, de la siguiente manera: [...] b) -Literal corregido por el artículo 2 de la Resolución 332 de 2015. El nuevo texto es el siguiente:- En los distritos y municipios con censo electoral entre un millón uno (1.000.001) y cinco millones (5.000.000) de ciudadanos la suma de **cinco mil quinientos treinta y tres millones seiscientos setenta mil ochocientos setenta y cuatro pesos moneda corriente (\$5.533.670.864)** [...]” (Destacado fuera de texto).

127. Se encuentra probado en el proceso que el Partido Liberal Colombiano avaló e inscribió una lista de 15 candidatos al Concejo de Medellín, para el periodo constitucional 2016 – 2019, para las elecciones que se realizaron el 25 de octubre de 2015, entre los cuales se encuentra el Concejal objeto de solicitud de pérdida de investidura.

128. Visto el artículo 24 de la Ley 1475, “[...] **el monto máximo de gastos por cada**

<sup>67</sup> Así lo consideró la sentencia proferida por el Tribunal, dicho aspecto no fue objeto del recurso de apelación y puede ser verificado en: i) <https://wsr.registraduria.gov.co/4-471-122-antioquenos-estan.html>; y ii) ver consideraciones contenidas en la Resolución 2354 de 18 de septiembre de 2017 expedida por el Consejo Nacional Electoral.

<sup>68</sup> “[...] [p]or medio de la cual se fijan los límites a los montos de gastos de las campañas electorales de las listas de candidatos que se inscriban para las elecciones a asambleas, concejos municipales o distritales y juntas administradoras locales que se lleven a cabo durante el año 2015 y el monto máximo que cada partido o movimiento con personería jurídica puede intervenir en ellas [...]”.

<sup>69</sup> <http://svrpubindc.imprenta.gov.co/diario/index.xhtml>

<sup>70</sup> “Por medio de la cual se corrigen errores formales en la Resolución número 0128 de 2015”.

<sup>71</sup> <http://svrpubindc.imprenta.gov.co/diario/index.xhtml>



**uno de los integrantes de la lista será el resultado de dividir el monto máximo de gastos de la lista por el número de candidatos inscritos [...]** (Destacado fuera de texto).

129. Atendiendo a que: i) el Consejo Nacional Electoral, mediante Resolución núm. 128 de 2015, corregida mediante Resolución núm. 0332 de 16 de marzo de 2015, fijó en cinco mil quinientos treinta y tres millones seiscientos setenta mil ochocientos setenta y cuatro pesos moneda corriente (\$5.533.670.864) el monto máximo de gastos de las campañas de cada una de las listas de candidatos que se inscriban para las elecciones a los concejos municipales y distritales de los municipios y distritos con censo electoral entre un millón uno (1.000.001) y cinco millones (5.000.000) que se realicen durante el año 2015; ii) que, en el caso *sub examine*, se estudian las elecciones al Concejo Municipal de Medellín que se realizaron el 25 de octubre de 2015, teniendo en cuenta que el censo electoral se encuentra en 1.486.004; iii) el Partido Liberal Colombiano avaló e inscribió una lista de 15 candidatos al Concejo Municipal de Medellín, para el periodo constitucional 2016 – 2019: la Sala considera que el monto máximo de gastos de cada uno de los candidatos que integra la lista avalada e inscrita por el Partido Liberal Colombiano para las elecciones al Concejo Municipal de Medellín que se realizaron el 25 de octubre de 2015 es de trescientos sesenta y ocho millones novecientos once mil trescientos noventa pesos con noventa y tres centavos (\$368.911.390,93). Lo anterior conforme a la siguiente operación matemática:

$$\$5.533.670.864 / 15 = \$368.911.390,93$$

130. En ese orden de ideas, la Sala considera que el límite al monto de gastos de la campaña electoral al Concejo Municipal de Medellín del señor Guerra Hoyos, para el periodo constitucional 2016 – 2019, es de trescientos sesenta y ocho millones novecientos once mil trescientos noventa pesos con noventa y tres centavos M/cte. (\$368.911.390,93).

131. Lo anterior guarda armonía con las consideraciones expuestas por el Consejo Nacional Electoral al expedir la Resolución núm. 2354 de 18 de septiembre de 2017, *“Por la cual se reconoce al PARTIDO LIBERAL COLOMBIANO, el derecho a la reposición de gastos de la campaña electoral adelantada por la lista única inscrita al CONCEJO del Municipio de MEDELLÍN, Departamento de ANTIOQUIA, para las elecciones realizadas el 25 de octubre de 2015”* y en la cual se explicó lo siguiente:



*“[...] Que mediante Resolución No. 0128 de 2015, corregida por la Resolución 0332 de 2015, proferida por el Consejo Nacional Electoral, se fijaron las sumas máximas a invertir en las campañas de los candidatos aspirantes al CONCEJO, en las elecciones del 25 de octubre de 2015.*

*[...] Que según certificación contable expedida por el Fondo Nacional de Financiación Política, cotejado el censo electoral del Departamento con la Resolución No. 128 de 2015, se puede establecer como suma máxima a invertir para cada candidato inscrito **TRESCIENTOS SESENTA Y OCHO MILLONES NOVECIENTOS ONCE MIL TRESCIENTOS NOVENTA PESOS CON NOVENTA Y TRES CENTAVOS MONEDA LEGAL COLOMBIANA (\$368.911.390,93)**, [...]*

*[...] Que el 25 de octubre de 2015, se realizaron elecciones para elegir autoridades locales, municipales y departamentales en todo el territorio nacional.*

*Que según el aplicativo facilitado por la Dirección de Censo Electoral de la Registraduría Nacional del Estado Civil, el **censo electoral del Municipio de MEDELLÍN, Departamento de ANTIOQUIA, corresponde a 1.486.004 ciudadanos aptos para votar [...]**” (Destacado fuera de texto).*

132. Ahora bien, teniendo en cuenta lo establecido en el artículo 23 de la Ley 1475, sobre límites a la financiación privada, según el cual, ningún partido, movimiento, grupo significativo de ciudadanos, candidato o campaña, podrá recaudar contribuciones y donaciones individuales superiores al 10% del valor total de gastos que se pueden realizar en la respectiva campaña, esta Sala considera que ese 10% en el caso de la campaña del señor Guerra Hoyos al Concejo Municipal de Medellín para el periodo 2016-2019 es de \$36.891.139,093 pesos M/cte.

133. En este punto, es importante resaltar que, contrario a lo afirmado por el Solicitante en el recurso de apelación y de conformidad con lo expuesto en el marco normativo sobre la causal de pérdida de investidura prevista en los artículos 109 de la Constitución Política y 26 de la Ley 1475, estas causales de pérdida de investidura se configuran por la violación de los topes de financiación **entendida como aporte y como gasto**.

134. Asimismo, que en el marco de las causales de pérdida de investidura *sub examine*, el legislador estatutario estableció en el artículo 23 de la Ley 1475 una serie de límites a la financiación privada que, en criterio de la Corte Constitucional, se encuentran ajustados al artículo 109 de la Constitución Política porque, como se dijo, si bien *“[...] pueden concurrir parcialmente aportes privados, **los mismos no pueden ser ilimitados**, ya que en el caso de las campañas electorales, por expreso mandato constitucional del artículo 109 Superior, el cual debe ser regulado en detalle por el Legislador, **es necesario establecer la regla de cuantías máximas, topes máximos***



**de los montos de financiación o límites a la financiación por particulares, ya que esta trascendental regla se deriva de un mandato constitucional expreso, y cumple con las finalidades de garantizar los principios de igualdad, transparencia y pluralismo político en las contiendas políticas y electorales, y de garantizar la esencia misma de una verdadera democracia constitucional, al preservar la conformación legítima de la voluntad popular libre de injerencias ilegítimas o desproporcionadas de los grupos económicos de poder o de intereses particulares que no consulten el bien colectivo o el interés general [...]** (Destacado fuera de texto).

135. En ese orden de ideas, la violación de los topes de financiación privada a nivel global y específico, en los términos del artículo 23 *ejusdem*, constituye causal de pérdida de investidura porque, por un lado, el inciso séptimo del artículo 109 de la Constitución Política como causal autónoma de pérdida de investidura no establece distinción alguna y, por el contrario, el artículo 23 constituye un desarrollo directo de la norma constitucional, según lo explicó la Corte Constitucional en la sentencia C-490 de 2011; y, por el otro, porque la violación de los topes de financiación por particulares a nivel global y específico, constituye una violación de los importantes principios de igualdad, transparencia y pluralismo político en las contiendas políticas y electorales, los cuales están orientados a garantizar, en palabras de la Corte Constitucional, “[...] la esencia misma de una verdadera democracia constitucional [...]”, libre de la injerencia ilegítimas o desproporcionadas.

136. Expuesto lo anterior, se procederá a determinar si en el caso concreto se encuentra probada la violación de los topes de financiación privada.

#### **La violación de los topes de financiación privada en el caso *sub examine***

137. Como se indicó, el Tribunal Administrativo de Antioquia decretó la pérdida de investidura del Concejal por violación de los topes máximos de financiación en su campaña al Concejo Municipal de Medellín para el periodo constitucional 2016 – 2019, al considerar que “[...] el Concejal recibió aportes para su campaña electoral al Concejo de Medellín en el año 2015, para el periodo constitucional 2016/2019, por valor de \$42.500.000. de una sola fuente de financiación privada, esto es, de la Corporación Centro de Estudios por Medellín [...]”, cifra que en criterio del Tribunal excedió el tope máximo de financiación de su campaña en el ítem de recaudar contribuciones o



donaciones individuales superiores al 10% del valor total de gastos que podía realizar.

138. El Concejal argumentó en el recurso de apelación que CORCEM ejerció el rol de recaudadora y administradora de los recursos en la campaña electoral del Concejal y que los dineros realmente fueron aportados por terceros.

139. Realizado el análisis conjunto de las pruebas decretadas y practicadas en el proceso, las cuales, se reitera, no fueron tachadas en el proceso, la Sala encuentra probado lo siguiente:

140. De conformidad con el **Formulario 5B, “INFORME INDIVIDUAL DE INGRESOS Y GASTOS DE LA CAMPAÑA”** del señor Guerra Hoyos al Concejo Municipal de Medellín para las elecciones a realizar el 25 de octubre de 2015, visible a folio 1065 del expediente, el cual fue remitido por el Asesor del Fondo Nacional de Financiación Política del Consejo Nacional Electoral, se hace constar:

141. Que el candidato registró como **“Ciudad, dirección y teléfono permanente: MEDELLÍN CLL 56 NRO 54 – 58 Zea con Cúcuta 2312499”** (Destacado fuera de texto).

142. Que el Gerente de Campaña es el señor José Gustavo Jiménez Arango, quien reporta en el formulario los siguientes datos: **“Ciudad, dirección y teléfono permanente: MEDELLÍN CLL 56 No 54-58 2312499”** y **“Cuenta única No.: 811035450”** del **“Banco: BOGOTÁ”**, **“Sucursal u Oficina LA GRAN VÍA-LA I”** de Medellín (Destacado fuera de texto).

143. Que la contadora de la campaña es la señora Paola Lizeth Cárdenas Velásquez, quien registró como **“Ciudad, dirección y teléfono permanente: BELLO CARRERA 64C No 74 – 41 5045642”**.

144. Ahora bien, consta en el Certificado de Existencia y Representación expedido por la Cámara de Comercio de Medellín para Antioquia sobre CORCEM el 15 de noviembre de 2018<sup>72</sup>, que la dirección del domicilio principal de esa Corporación es la **“Calle 56 54 58 Zea Por Cúcuta”** de la ciudad de Medellín; que su **“Teléfono comercial 1:”** es el número **“2312499”**; que el representante legal o director ejecutivo es el señor **“GUSTAVO JIMENEZ ARANGO”** y que la revisora fiscal es la señora **“PAOLA LIZETH CARDENAS**

<sup>72</sup> Cfr. Fls. 71 a 73.



**VELASQUEZ”.**

145. Asimismo, se encuentra probado con la copia de los extractos y certificaciones visibles a folios 668 y 669<sup>73</sup>; 672 y 673<sup>74</sup>; 675 y 676<sup>75</sup>; 678 y 679<sup>76</sup>; 681 y 682<sup>77</sup>; 684 y

<sup>73</sup> Ver, por un lado, la copia del Extracto Cuenta Corriente de tipo comercial núm. 811.035.450 del Banco de Bogotá correspondiente al mes de septiembre de 2015, perteneciente a la **“CORPORACIÓN CENTRO DE ESTUDIOS POR MEDEL”**, en la cual se detalla un movimiento el **“03/09”**, con código transacción 0593, realizado en la ciudad de Bogotá por canal **“Servic. Electro”**, descrito como **“Abono Ach Bco Bancolombia De Acierto Inmobili Nit811043033”**, por valor de \$5.000.000,00 de pesos M/cte; y, por el otro, la copia de un **“RECIBO DE CAJA N° 0005”** de 3 de septiembre de 2015 que tiene como membretes las leyendas **“Bernardo Alejandro #CeroCorrupción ¡Conviccióndevida!” “L 1 CONCEJO DE MEDELLÍN”**, en la cual se señala que se recibe de la Corporación Centro de Estudios por Medellín – CORCEM la suma de \$5.000.000,00 de pesos M/cte. En el acápite **“POR CONCEPTO DE”** se consigna lo siguiente: **“Aporte CAMPAÑA NOTA: Estos Recursos ENTRARON POR LA CUENTA DEL BANCO DE BOGOTA A NOMBRE ACIERTO INMOVILIARIO A TRAVES DE LA CORPORACIÓN CENTRO DE ESTUDIOS POR MEDELLÍN (sic)”**.

<sup>74</sup> Ver, por un lado, la copia del Extracto Cuenta Corriente de tipo comercial núm. 811.035.450 del Banco de Bogotá correspondiente al mes de septiembre de 2015, perteneciente a la **“CORPORACIÓN CENTRO DE ESTUDIOS POR MEDEL”**, en la cual se detalla un movimiento el **“16/09”**, con código transacción 0222, realizado en la ciudad de Medellín, descrito como **“Consignación local \$0.00 en efectivo \$5,000,000.00 en cheque”**, por valor de \$5.000.000,00 de pesos M/cte.; y, por el otro, Copia de un **“RECIBO DE CAJA N° 0007”** de 16 de septiembre de 2015 que tiene como membretes las leyendas **“Bernardo Alejandro #CeroCorrupción ¡Conviccióndevida!” “L 1 CONCEJO DE MEDELLÍN”**, en la cual se señala que se recibe de la Corporación Centro de Estudios por Medellín la suma de \$5.000.000,00 de pesos M/cte. En el acápite **“POR CONCEPTO DE”** se consigna lo siguiente: **“Aporte CAMPAÑA NOTA: Estos Recursos INGRESARON A TRAVES DE LA CORPORACIÓN CENTRO DE ESTUDIOS POR MEDELLÍN A NOMBRE DE LA ENTIDAD CAFE BOTON S.A.S.”**.

<sup>75</sup> Ver, por un lado, Copia del Extracto Cuenta Corriente de tipo comercial núm. 811.035.450 del Banco de Bogotá correspondiente al mes de septiembre de 2015, perteneciente a la **“CORPORACIÓN CENTRO DE ESTUDIOS POR MEDEL”**, en la cual se detalla un movimiento el **“18/09”**, con código transacción 0593, realizado en la ciudad de Bogotá por canal **“Servic. Electro”**, descrito como **“Abono Ach Bco Bancolombia De Conaltura”**, por valor de \$10.000.000,00 de pesos M/cte; y, por el otro, Copia de un **“RECIBO DE CAJA N° 0008”** de 18 de septiembre de 2015 que tiene como membretes las leyendas **“Bernardo Alejandro #CeroCorrupción ¡Conviccióndevida!” “L 1 CONCEJO DE MEDELLÍN”**, en la cual se señala que se recibe de la Corporación Centro de Estudios por Medellín- CORCEM la suma de \$10.000.000,00 de pesos M/cte. En el acápite **“POR CONCEPTO DE”** se consigna lo siguiente: **“APORTE CAMPAÑA: NOTA. Estos INGRESOS INGRESARON A TRAVES DE LA CORPORACIÓN CENTRO DE ESTUDIOS POR MEDELLÍN A NOMBRE DE LA EMPRESA CONALTURA CONSTRUCCIÓN DE VIVIENDA S.A.”**.

<sup>76</sup> Ver, por un lado, la copia del Extracto Cuenta Corriente de tipo comercial núm. 811.035.450 del Banco de Bogotá correspondiente al mes de octubre de 2015, perteneciente a la **“CORPORACIÓN CENTRO DE ESTUDIOS POR MEDEL”**, en la cual se detalla un movimiento el **20 de octubre (“20/10”)**, con código transacción 0160, realizado en la ciudad de Medellín, descrito como **“Abono dispersión pago a proveedores – Otros De Sociedad Transportadora de Ur”**, por valor de \$1.000.000,00 de pesos M/cte.; y, por el otro, la copia de un **“RECIBO DE CAJA N° 0011”** de **14 de octubre de 2015** que tiene como membretes las leyendas **“Bernardo Alejandro #CeroCorrupción ¡Conviccióndevida!” “L 1 CONCEJO DE MEDELLÍN”**, en la cual se señala que se recibe de la Corporación Centro de Estudios por Medellín- CORCEM la suma de \$1.000.000,00 de pesos M/cte. En el acápite **“POR CONCEPTO DE”** se consigna lo siguiente: **“APORTE CAMPAÑA: NOTA: Estos RECURSOS INGRESARON A TRAVES DE LA CORPORACIÓN CENTRO DE ESTUDIOS POR MEDELLÍN A NOMBRE DE LA EMPRESA SUTRAURABA S.A.”**. Es importante resaltar que en dicho extracto constan igualmente dos movimientos el **“06/10”** y el **“22/10”**, con código transacción 0593, realizado en la ciudad de Bogotá por Servicio Electrónico, descrito como **“Abono Ach Bco Bancolombia De Partido Liberal Nit830075602”**, por valores de **\$10.000.000,00 y \$15.000.000,00 de pesos M/cte;**

<sup>77</sup> Ver, por un lado, la copia del Extracto Cuenta Corriente de tipo comercial núm. 811.035.450 del Banco de Bogotá correspondiente al mes de octubre de 2015, perteneciente a la **“CORPORACIÓN CENTRO DE ESTUDIOS POR MEDEL”**, en la cual se detalla un movimiento el **“21/10”**, con código transacción 0222, realizado en la ciudad de Medellín, descrito como **“Consignación local \$0.00 en efectivo \$4,000,000 00 en cheque”**, por valor de \$4.000.000,00 de pesos M/cte.; y, por el otro, la copia de un **“RECIBO DE CAJA N° 0016”** de 21 de octubre de 2015 que tiene como membretes las leyendas **“Bernardo Alejandro #CeroCorrupción ¡Conviccióndevida!” “L 1 CONCEJO DE MEDELLÍN”**, en la cual se señala que se recibe de la Corporación Centro de Estudios por Medellín- CORCEM la suma de \$4.000.000,00 de pesos



685<sup>78</sup>; 687 y 688<sup>79</sup>; y 691 y 692<sup>80</sup> que la Corporación Centro de Estudios por Medellín-CORCEM tiene una cuenta comercial con el Banco de Bogotá, identificada con el núm. **811035450**; que la cuenta se utilizó para recibir las donaciones que realizaron diversos particulares; y que en los meses de septiembre y octubre de 2015 se realizaron diversas transacciones, incluidos dos abonos a cuenta en favor de la Corporación por valor de \$10.000.000,00 y 15.000.000,00 de pesos M/cte., provenientes del Partido Liberal Colombiano.

146. Es importante resaltar que de conformidad con el artículo 25 de la Ley 1475, los recursos de las campañas electorales, cuyo monto máximo de gastos sea superior a doscientos (200) salarios mínimos legales mensuales originados en fuentes de financiación privada, **serán administrados por los gerentes de campaña designados por los candidatos** a los cargos uninominales y a las corporaciones públicas cuando

---

M/cte. En el acápite “POR CONCEPTO DE” se consigna lo siguiente: “APORTE CAMPAÑA: NOTA: Estos INGRESOS INGRESARON A TRAVES [...] (aparte ilegible) CORPORACIÓN CENTRO DE ESTUDIOS POR MEDELLÍN A NOMBRE DE LA EMPRESA [...] (ilegible)”. De conformidad con la “CERTIFICACION (sic) DE CONTRIBUCION (sic) [...] PERSONA JURIDICA Y/O PARTICULAR” visible a folio 680, se advierte que se trató de una contribución de **Kimautos S.A.**

<sup>78</sup> Ver, por un lado, la copia del Extracto Cuenta Corriente de tipo comercial núm. 811.035.450 del Banco de Bogotá correspondiente al mes de octubre de 2015, perteneciente a la “CORPORACIÓN CENTRO DE ESTUDIOS POR MEDEL”, en la cual se detalla un movimiento el “23/10”, con código transacción 0593, realizado en la ciudad de Bogotá, descrito como “Abono Ach Bco Bancolombia De MORENO RESTREPO Nit900628132”, por valor de \$3.000.000,00 de pesos M/cte; y, por el otro, la copia de un “RECIBO DE CAJA N° 0017” de 23 de octubre de 2015 que tiene como membretes las leyendas “Bernardo Alejandro #CeroCorrupción ¡Conviccióndevida!” “L 1 CONCEJO DE MEDELLÍN”, en la cual se señala que se recibe de la Corporación Centro de Estudios por Medellín- CORCEM la suma de \$3.000.000,00 de pesos M/cte. En el acápite “POR CONCEPTO DE” se consigna lo siguiente: “APORTE CAMPAÑA: NOTA: Estos RECURSOS INGRESARON A TRAVES DE LA CORPORACIÓN CENTRO DE ESTUDIOS POR MEDELLÍN A NOMBRE DE LA EMPRESA MORENO MORENO Y CIA S.A.”.

<sup>79</sup> Copia del Extracto Cuenta Corriente de tipo comercial núm. 811.035.450 del Banco de Bogotá correspondiente al mes de octubre de 2015, perteneciente a la “CORPORACIÓN CENTRO DE ESTUDIOS POR MEDEL”, en la cual se detalla un movimiento el **26 de octubre** (“26/10”), con código transacción 0593, realizado en la ciudad de Bogotá, descrito como “Abono Ach Bco Bancolombia De Bienes y Bienes Nit890942513”, por valor de \$2.000.000,00 de pesos M/cte; y, por el otro, la copia de un “RECIBO DE CAJA N° 0023” de 23 de octubre de 2015<sup>79</sup> que tiene como membretes las leyendas “Bernardo Alejandro #CeroCorrupción ¡Conviccióndevida!” “L 1 CONCEJO DE MEDELLÍN”, en la cual se señala que se recibe de la Corporación Centro de Estudios por Medellín- CORCEM la suma de \$2.000.000,00 de pesos M/cte. En el acápite “POR CONCEPTO DE” se consigna lo siguiente: “APORTE CAMPAÑA: NOTA: Estos RECURSOS INGRESARON A TRAVES DE LA CORPORACIÓN CENTRO DE ESTUDIOS POR MEDELLÍN A NOMBRE DE LA EMPRESA BIENES Y BIENES S.A.”.

<sup>80</sup> Copia del Extracto Cuenta Corriente de tipo comercial núm. 811.035.450 del Banco de Bogotá<sup>80</sup> correspondiente al mes de octubre de 2015, perteneciente a la “CORPORACIÓN CENTRO DE ESTUDIOS POR MEDEL”, en la cual se detalla un movimiento el “23/10”, con código transacción 0593, realizado en la ciudad de Bogotá, descrito como “Abono Ach Bco Bancolombia De MENSULA s.a. Nit800027617”, por valor de \$2.500.000,00 de pesos M/cte; y, por el otro, Copia de un “RECIBO DE CAJA N° 0025” de 23 de octubre de 2015<sup>80</sup> que tiene como membretes las leyendas “Bernardo Alejandro #CeroCorrupción ¡Conviccióndevida!” “L 1 CONCEJO DE MEDELLÍN”, en la cual se señala que se recibe de la Corporación Centro de Estudios por Medellín- CORCEM la suma de \$2.500.000,00 de pesos M/cte. En el acápite “POR CONCEPTO DE” se consigna lo siguiente: “APORTE CAMPAÑA: NOTA: Estos INGRESOS QUE INGRESARON A TRAVES DE LA CORPORACIÓN CENTRO DE ESTUDIOS POR MEDELLÍN A NOMBRE DE LA EMPRESA MENSULA S.A.”.



se trate de listas con voto preferente. La norma agrega que “[...] *los recursos en dinero se recibirán y administrarán a través de una **cuenta única** que el gerente de campaña abrirá en una entidad financiera legalmente autorizada, quien podrá igualmente, bajo su responsabilidad, abrir las subcuentas que considere necesarias para la descentralización de la campaña. [...]*” (Destacado fuera de texto).

147. Todo lo anterior permite a la Sala concluir que la campaña electoral del señor Bernardo Alejandro Guerra Hoyos al Concejo Municipal de Medellín para el periodo 2016-2019 **se tramitó a través de la cuenta única núm. 811035450 del Banco de Bogotá**, la cual pertenece a la Corporación Centro de Estudios por Medellín. Asimismo, consta que la dirección y teléfono registrados por el candidato, así como por el gerente de campaña, corresponden con las de la referida Corporación y que el representante legal de CORCEM y el gerente de la campaña, así como el revisor fiscal de CORCEM y el contador de la campaña son las mismas personas.

148. Se encuentra probado con el Formulario 5.5B, que contiene los ingresos por concepto de “*Recursos propios de origen privado que los Partidos y Movimientos Políticos destinen para el financiamiento de las campañas en las que participen (Transferencias)*”, que el Partido Liberal Colombiano realizó dos aportes a la campaña del Concejal por valor de \$15.000.000,00 de pesos M/cte., el primero; y \$10.000.000,00 de pesos, el segundo: dineros que, según consta en el expediente y, en especial, en el mismo formulario 5.5B<sup>81</sup> y en los extractos del mes de octubre anteriormente indicados, fueron consignados directamente por el Partido Liberal Colombiano en la cuenta única núm. 811035450 del Banco de Bogotá, la cual, se reitera, pertenece a la Corporación Centro de Estudios por Medellín.

149. Adicional a lo anterior, se aportaron al proceso copia de los recibos de caja en los cuales se dejó constancia sobre los aportes a la campaña electoral del Concejal, los cuales, según dichos documentos, fueron realizados por diversas sociedades a través de la Corporación Centro de Estudios por Medellín. Los documentos permiten concluir que de los \$52.000.000,00, reportados como “*contribuciones, donaciones y créditos, en dinero o especie, que realicen los particulares*” en el formulario 5.2B: i) un total de \$32.000.000,00 de pesos M/cte. ingresaron de terceros a través de la cuenta única

<sup>81</sup> En el formulario 5.5B se dejó expresa constancia que el pago de los \$10.000.000,00 de pesos M/cte “*INGRESARON POR LA CORPORACION CENTRO DE ESTUDIOS POR MEDELLIN*”.



bancaria registrada en el formulario 5B; ii) \$10.000.000,00 de pesos M/cte. corresponden al aporte realizado por la señora Gloria María Rio Ramírez; y iii) no se justificó un aporte por \$10.000.000,00 de pesos M/cte. registrado en el formulario 5.2B y que, según argumentó el Concejal en el recurso de apelación, corresponde a una donación de “BERNARDO GUERRA SERNA”.

150. La Sala no desconoce que los documentos aportados al proceso, que contienen la información sobre ingresos, gastos y administración de los recursos de la campaña electoral del Concejal, evidencian algunas inconsistencias, las cuales fueron advertidas en forma general por el Fondo Nacional de Financiación Política del Concejo Nacional Electoral, relativas a la presunta vulneración del artículo 25 de la Ley 1475, sobre administración de los recursos y presentación de informes, porque presuntamente se realizó la apertura de la cuenta bancaria pero no se dio uso exclusivo de los recursos de campaña a través de dicha cuenta (cuenta única núm. 811035450 del Banco de Bogotá, a nombre de la Corporación Centro de Estudios por Medellín)<sup>82</sup>.

151. Sin perjuicio de lo anterior, la Sala considera que no se encuentra probado que la campaña electoral del señor Guerra Hoyos al Concejo Municipal de Medellín para el periodo 2016-2019 haya incurrido en violación de los topes de financiación con fundamento en que la Corporación Centro de Estudios por Medellín – CORCEM realizó donaciones individuales superiores al 10% del valor total de gastos que se pueden realizar en la respectiva campaña porque se probó en el proceso que la cuenta bancaria de dicha Corporación fue la que se registró en el Informe de Ingresos y Gastos de Campaña como “Cuenta Única” de la misma y, conforme con los recibos de caja, los cuales se reitera, no fueron tachados en el proceso, se prueba que, salvo una consignación por valor de 10.000.000,00 de pesos M/cte., las demás sumas de dinero constituían donación de terceros en favor de la campaña electoral del Concejal.

152. En ese orden de ideas, al no haberse probado que la Corporación Centro de Estudios por Medellín realizó contribuciones o donaciones individuales superiores a \$36.891.139,093 pesos M/cte, suma que corresponde al 10% del valor total de gastos

<sup>82</sup> Ver la copia de la Resolución núm. 002354 de 18 de septiembre de 2017, expedida por el Consejo Nacional Electoral y la copia del documento denominado “ALCANCE AL DICTAMEN DEL AUDITOR INTERNO AL INFORME INTEGRAL DE INGRESOS Y GASTOS DE LA CAMPAÑA CONTENIDO EN EL FORMULARIO 7B Y SUS RESPECTIVOS ANEXOS [...] ELECCIONES TERRITORIALES DEL 25 DE OCTUBRE DE 2015” expedido el 3 de marzo de 2016 por el Auditor Interno del Partido Liberal Colombiano, visibles a folios 1054 a 1061 del expediente.



que se podían realizar en la respectiva campaña electoral del señor Guerra Hoyos, esta Sala considera como consecuencia que no es necesario abordar el estudio de los demás argumentos planteados en el recurso de apelación y, en ese sentido, revocará el ordinal primero de la parte resolutive de la sentencia proferida por el Tribunal, en primera instancia, en cuanto decretó la pérdida de investidura del Concejal por haber incurrido en violación de los topes máximos de financiación de la campaña al Concejo Municipal para el periodo 2016-2019 y, en su lugar, negará las pretensiones de la solicitud de pérdida de investidura en relación con esta causal.

### **Análisis de la causal de pérdida de investidura por violación del régimen de conflicto de intereses en el caso concreto**

153. La Sala, partiendo de que se encuentra probada la calidad de concejal del señor Guerra Hoyos y para efectos de resolver el problema jurídico, procede al estudio de cada uno de los supuestos constitutivos de la causal de pérdida de investidura por violación del régimen de conflicto de intereses, a saber: i) que se demuestre la existencia de un interés particular, actual y directo en cabeza del concejal o de las personas establecidas en la ley, en un asunto que el concejal conozca en razón de sus funciones constitucionales y legales; y ii) que no haya manifestado impedimento frente al asunto que configura el interés. La Sala procederá al estudio conjunto de los dos supuestos.

### ***La existencia de un interés directo, particular y actual del concejal o de las personas señaladas en la ley, en un asunto que el concejal conozca en razón de sus funciones constitucionales y legales, respecto del cual no manifestó impedimento***

154. De conformidad con el artículo 70 de la Ley 136, “[...] [c]uando para los concejales **exista interés directo en la decisión porque le afecte de alguna manera, o a su cónyuge o compañero o compañera permanente, o a alguno de sus parientes dentro del cuarto grado de consanguinidad o segundo de afinidad o primero civil, o a su socio o socios de derecho o de hecho, deberá declararse impedido de participar en los debates o votaciones respectivas [...]**” (Destacado fuera de texto).

### ***En relación con la Corporación Centro de Estudios por Medellín y su comité directivo***



155. El Tribunal Administrativo de Antioquia consideró en la sentencia proferida el 21 de marzo de 2019, que no se probó que la Corporación Centro de Estudios por Medellín, como persona jurídica que realizó “*donaciones o aportes*” a la campaña electoral del señor Guerra Hoyos, hubiera celebrado algún contrato, por intervención del Concejal, con el Municipio de Medellín o con el Concejo Municipal. Agrega, por un lado, que si bien se probó que miembros del Comité Directivo de dicha Corporación celebraron múltiples contratos de prestación de servicios para desempeñarse como miembros de la unidad de apoyo del Concejal, el aporte, donación o contribución económica a la Campaña fue realizado directamente por la Corporación Centro de Estudios por Medellín y no por ninguna persona natural; y, por el otro, que no se probó la existencia de un interés directo, particular y actual del Concejal, de orden moral o económico en la deliberación o decisión de un tema específico a su cargo.

156. El Solicitante y el Ministerio Público presentaron recursos de apelación en los cuales argumentaron que la Corporación Centro de Estudios por Medellín no tiene voluntad propia, sino que esta actúa de conformidad con la voluntad de sus directivos y agregan que el conflicto tuvo lugar porque el Concejal solicitó al Concejo Municipal que contratara a las personas que le financiaron parte de su campaña electoral para el periodo 2016 -2019. El Ministerio público señala adicionalmente que se trata de un uso indebido de la personalidad jurídica, en fraude a la ley, que amerita la aplicación de la figura de la “*desestimación de la personalidad jurídica*”.

157. La Sala reitera, conforme a lo explicado al abordar el estudio de la causal de pérdida de investidura por violación de los topes de financiación, que en el proceso se probó que la campaña electoral del señor Guerra Hoyos para el periodo 2016-2019, inscribió como cuenta única de campaña la perteneciente a la Corporación Centro de Estudios por Medellín y designó como gerente de campaña y contador al representante legal de dicha Corporación y a su revisora fiscal. Asimismo, se probó que las donaciones de terceros y los aportes que realizó el Partido que avaló al señor Guerra Hoyos fueron canalizados a través de la cuenta CORCEM, por ser la cuenta única de la campaña.

158. En ese orden de ideas, se puede concluir que el argumento relativo a que el Concejal incurrió en conflicto de intereses porque “*solicitó al Concejo Municipal que contratara a las personas que le financiaron parte de su campaña electoral*” carece de sustento probatorio porque lo cierto es que se probó que la Corporación Centro de



Estudios por Medellín no financió la campaña electoral del Concejal sino que se constituyó en el mecanismo de recaudo de donaciones y aportes de terceros, en favor de dicha campaña. Tampoco se probó que los miembros de la Junta Directiva de CORCEM hubieran financiado la campaña electoral del Concejal.

159. En todo caso, la Sala considera que el argumento *sub examine* no prueba que el Concejal hubiere participado o adoptado alguna decisión que beneficiara o afectara en forma directa al concejal o a “[...] su cónyuge o compañero o compañera permanente, o a alguno de sus parientes dentro del cuarto grado de consanguinidad o segundo de afinidad o primero civil, o a su socio o socios de derecho o de hecho [...]”, respecto de la cual debía declararse impedido; supuesto necesario para la configuración de la causal de pérdida de investidura por violación del régimen de conflicto de intereses, prevista en los numerales 2.º del artículo 55 de la Ley 136 y 1.º del artículo 48 de la Ley 617.

160. Adicionalmente y en este aspecto, el Solicitante y el Ministerio Público pretenden derivar directamente la configuración de un conflicto de intereses de presupuestos fácticos que fundamentaron la causal de pérdida de investidura por violación de los límites de financiación, lo cual fue objeto de estudio en acápite *supra* de esta providencia.

***En relación con haber participado y votado los acuerdos 55 de 2017 y 93 de 2018, que establecieron la sobretasa ambiental***

161. El Tribunal consideró en la sentencia proferida, en primera instancia, que no se configuraba el conflicto de intereses con fundamento en que el Concejal participó en el debate y aprobación de los acuerdos núms. 55 de 4 de noviembre de 2017, que estableció la sobretasa ambiental para la vigencia fiscal del año 2018, y 93 de 15 de noviembre de 2018, que estableció la sobretasa ambiental para la vigencia fiscal del año 2019, con fundamento en que la aprobación de los recursos tenía como propósito velar por la protección del medio ambiente y de los recursos naturales en el Municipio de Medellín y que el monto de dichos recursos se encuentra fijado por ley, razón por la que el Concejal, al participar en el debate y aprobación de dichos acuerdos, actuó en cumplimiento de un deber legal. Agrega que, por lo anterior, la situación conflictiva era aparente.

162. El Solicitante interpuso recurso de apelación en el sentido de señalar que el Concejal incurrió en conflicto de intereses porque participó en el debate y aprobación de



los acuerdos núms. 55 de 2017 y 93 de 2018, que aprobaron la sobretasa ambiental de los años 2018 y 2019, pese a que dicha aprobación generaba un beneficio directo en favor de su hija, quien era contratista del Área Metropolitana del Valle de Aburrá, en la medida en que la participación del Concejal implicó la aprobación de recursos para la entidad que contrataba a su hija; recursos que, según señala, eran destinados al pago de dichos contratos.

163. La Sala observa que, en el caso *sub examine* se encuentra probado que el Concejal participó en el debate y votación del Proyecto de Acuerdo núm. 036 de 2016<sup>83</sup>; el cual se convirtió posteriormente en el Acuerdo 013 de 15 de noviembre de 2016<sup>84</sup>, expedido por el Concejo Municipal de Medellín.

164. En el caso *sub examine* se encuentra probado además que el Concejal fue ponente y participó en el debate y votación del Proyecto de Acuerdo núm. 110 de 2017<sup>85</sup>; el cual se convirtió posteriormente en el Acuerdo 055 de 10 de noviembre de 2017<sup>86</sup>, expedido por el Concejo Municipal de Medellín.

165. Asimismo, que el Concejal fue coordinador de ponentes y participó en el debate, votación y aprobación del Proyecto de Acuerdo núm. 159 de 2018<sup>87</sup>; el cual se convirtió posteriormente en el Acuerdo núm. 093 de 2018, expedido por el Concejo Municipal de Medellín.

166. En los acuerdos se establecen, entre otros aspectos, por un lado, la sobretasa ambiental para la vigencia correspondiente; y, por el otro, que, de conformidad con el literal “a” del artículo 28 de la Ley 1625 de 2013, al Área Metropolitana del Valle de Aburrá le corresponde el producto de la sobretasa del dos por mil (2 x 1.000) sobre el avalúo catastral de los inmuebles ubicados en la jurisdicción de la Respectiva Área Metropolitana, de conformidad con el artículo 317 de la Constitución Política.

167. Asimismo, se encuentra probado que la señora Alejandra Guerra Lotero es

<sup>83</sup> “Por medio del cual se determina una Sobretasa con destino a la protección del Medio Ambiente y de los Recursos Naturales Renovables en el Municipio de Medellín para el año 2017”.

<sup>84</sup> Cfr. Fls. 159 y 160. “[...] Por medio del cual se determina una Sobretasa con destino a la protección del Medio Ambiente y de los Recursos Renovables en el Municipio de Medellín para el año 2017 [...]”.

<sup>85</sup> Cfr Fls. 202 a 205. “Por medio del cual se determina una Sobretasa con destino a la protección del Medio Ambiente y de los Recursos Naturales Renovables en el Municipio de Medellín para el año 2018”

<sup>86</sup> Cfr. Fls. 199 a 201. “[...] Por medio del cual se determina una Sobretasa con destino a la protección del Medio Ambiente y de los Recursos Renovables en el Municipio de Medellín para el año 2018 [...]”.

<sup>87</sup> Cfr. Fls. 206 a 218. “Por medio del cual se determina una Sobretasa con destino a la protección del Medio Ambiente y de los Recursos Naturales Renovables en el Municipio de Medellín para el año 2019”.



pariente en primer grado de consanguinidad con el señor Guerra Hoyos<sup>88</sup> y que suscribió con el Área Metropolitana del Valle de Aburrá, entre otros, los contratos núms. CD.759 de 2017 de 25 de septiembre de 2017<sup>89</sup>, CD. 199 de 23 de enero de 2018<sup>90</sup> y CD. 1104 de 10 de septiembre de 2018<sup>91</sup>, con el objeto de apoyar a la Subdirección de Planificación del Área Metropolitana en el análisis, conceptualización, creación y presentación de algunos proyectos de interés para la entidad, los cuales, según los certificados presupuestales correspondientes, fueron imputados al rubro presupuestal 2301010346163311.

168. Atendiendo a que los contratos fueron suscritos entre la señora Guerra Lotero y el Área Metropolitana del Valle de Aburrá, es importante resaltar que los artículos 2, 3 y 4 de la Ley 1625 de 29 de abril de 2013<sup>92</sup>, sobre objeto, naturaleza jurídica y conformación de las áreas metropolitanas, establecen que estas son: i) entidades administrativas de derecho público, dotadas de personería jurídica de derecho público, autonomía administrativa, patrimonio propio, autoridad y régimen administrativo y fiscal especial; ii) formadas por un conjunto de dos o más municipios integrados alrededor de un municipio núcleo, vinculados entre sí por dinámicas e interrelaciones territoriales, ambientales, económicas, sociales, demográficas, culturales y tecnológicas que para la programación y coordinación de su desarrollo sustentable, desarrollo humano, ordenamiento territorial y racional prestación de servicios públicos requieren una administración coordinada; y iii) pueden integrarse por municipios de un mismo departamento o por municipios pertenecientes a varios departamentos, en torno a un municipio definido como núcleo.

169. Como lo explicó la Corte Constitucional en la sentencia C-1096 de 17 de octubre de 2001<sup>93</sup>, “[...] en el nivel territorial coexisten diferentes personas jurídicas de derecho público, las cuales obedecen a lógicas distintas de organización. Unas corresponden a la organización política del Estado (las entidades territoriales), algunas a la descentralización por servicios (entidades descentralizadas) y **otras al resultado de la asociación entre entidades territoriales (asociaciones de municipios, áreas**

<sup>88</sup> Lo cual se encuentra probado con la copia auténtica del Registro Civil de Nacimiento de Alejandra Guerra Lotero, visible a folios 741 y 742.

<sup>89</sup> Cfr. Fls. 140 a 144 y 857 a 872.

<sup>90</sup> Cfr. Fls. 145 a 149 y 873 a 903.

<sup>91</sup> Cfr. Fls. 150 a 155 y 904 a 923.

<sup>92</sup> “Por la cual se deroga la Ley Orgánica 128 de 1994 y se expide el Régimen para las Áreas Metropolitanas”.

<sup>93</sup> M.P. doctor Jaime Córdoba Triviño



**metropolitanas y regiones administrativas y de planificación) y todas ellas cuentan con su propia personalidad jurídica, la cual apareja consigo el reconocimiento de autonomía administrativa, autoridades y patrimonio propios [...]”** (Destacado fuera de texto).

170. En ese orden de ideas, se puede concluir que las áreas metropolitanas son entidades descentralizadas del orden territorial, independientes de los municipios que la conforman, y que tienen personería jurídica de derecho público, autonomía administrativa, patrimonio propio, autoridad y régimen administrativo y fiscal especial.

171. En relación con el patrimonio y rentas de las áreas metropolitanas, el artículo 28 de la Ley 1625 establece que estará constituido por, entre otras, el producto de la sobretasa del dos por mil (2 x 1.000) sobre el avalúo catastral de los inmuebles ubicados en la jurisdicción de la respectiva Área Metropolitana, de conformidad con el artículo 317<sup>94</sup> de la Constitución Política<sup>95</sup>; es decir, de la sobretasa establecida en el artículo 44 de la Ley 99 de 22 de diciembre de 1993<sup>96</sup>, sobre porcentaje ambiental de los gravámenes a la propiedad inmueble, según el cual los municipios y distritos podrán optar “[...] por establecer, **con destino al medio ambiente, una sobretasa que no podrá ser inferior al 1.5 por mil, ni superior al 2.5 por mil sobre el avalúo de los bienes que sirven de base para liquidar el impuesto predial [...]”**. La norma establece, además, en su párrafo segundo, que “[...] [e] **cincuenta por ciento (50%) del producto correspondiente al recaudo del porcentaje o de la sobretasa del**

<sup>94</sup> El artículo 317 de la Constitución Política establece, en lo pertinente, lo siguiente: “[...] **solo los municipios podrán gravar la propiedad inmueble. [...] La ley destinará un porcentaje de estos tributos, que no podrá exceder del promedio de las sobretasas existentes, a las entidades encargadas del manejo y conservación del ambiente y de los recursos naturales renovables, de acuerdo con los planes de desarrollo de los municipios del área de su jurisdicción [...]”**.

<sup>95</sup> La norma establece que el patrimonio y rentas de las áreas metropolitana estará compuesta también por: i) el porcentaje de los aportes de participación con destino a la financiación de las funciones de las Áreas Metropolitanas que establezcan los acuerdos municipales, de conformidad con el artículo 25 de la Ley 1454 de 2011; ii) Las contribuciones, tasas, derechos, tarifas y multas por concepto del uso y aprovechamiento de los recursos naturales renovables; iii) Las sumas recaudadas por concepto de la contribución de valorización por la ejecución de obras de carácter metropolitano; iv) Los recursos provenientes de tasas, tarifas, derechos, multas o permisos que perciba en ejercicio de la autoridad de transporte, u otras autoridades que le hayan sido otorgadas o reconocidas; v) Las partidas presupuestales que se destinen para el Área Metropolitana en los presupuestos nacionales, departamentales, distritales, municipales o de las entidades descentralizadas del orden nacional, departamental, distrital o municipal; vi) El producto del rendimiento de su patrimonio o de la enajenación de sus bienes; vii) Los recursos que establezcan las leyes, ordenanzas y acuerdos; viii) Las donaciones que reciban de entidades públicas o privadas; ix) Las sumas que reciban por la prestación de servicios; x) Transferencias del sector eléctrico cuando a ello hubiere lugar; xi) Los ingresos que reciba en desarrollo de proyectos y contratos de concesión; xii) Los recursos provenientes de la participación en plusvalía que se genere por la ejecución de obras que adelanten las Áreas Metropolitanas, según los planes integrales de desarrollo metropolitano y de conformidad con las leyes vigentes; y xiii) Los demás recursos que las leyes pudieran asignar.

<sup>96</sup> “[...] [p]or la cual se crea el Ministerio del Medio Ambiente, se reordena el Sector Público encargado de la gestión y conservación del medio ambiente y los recursos naturales renovables, se organiza el Sistema Nacional Ambiental, SINA y se dictan otras disposiciones [...]”.



***impuesto predial y de otros gravámenes sobre la propiedad inmueble, se destinará a la gestión ambiental dentro del perímetro urbano del municipio, distrito, o área metropolitana donde haya sido recaudado el impuesto, cuando la población respectiva, dentro del área urbana, fuere superior a un millón de habitantes [...]”***  
(Destacado fuera de texto).

172. La Sala considera que el Concejal participó en el debate y votación de los acuerdos núms. 13 de 2016, 55 de 2017 y 93 de 2018, que aprobaron la sobretasa ambiental de los años 2017, 2018 y 2019, en el marco de la función constitucional establecida en el numeral 4 del artículo 313 de la Constitución Política, según la cual corresponde a los concejos y a los concejales “[...] *votar de conformidad con la Constitución y la ley los tributos y los gastos locales [...]”*; es decir, que participó en ejercicio del deber legal que se deriva de la Constitución Política y en cumplimiento de la ley, en especial, los artículos 317 de la Constitución Política y 28 de la Ley 1625.

173. Asimismo, la Sala observa que la participación del señor Guerra Hoyos en el debate y votación de los proyectos de acuerdo que posteriormente se convirtieron en los acuerdos núms. 13 de 2016, 55 de 2017 y 93 de 2018 tenían como objeto establecer la sobretasa ambiental de la vigencia fiscal del año siguiente a la expedición del acuerdo correspondiente y su destinación conforme a la Constitución y la ley, lo cual implica que el Concejal no se encontraba incurso en alguna situación que le originara conflicto de intereses porque:

174. Por un lado, los concejales del Municipio de Medellín, al expedir los acuerdos antes indicados, tenían una sujeción especial a la Constitución y a la ley en la medida en que estas normas establecen en forma clara que el patrimonio y rentas de las áreas metropolitanas, estará constituido por, entre otras, el producto de la sobretasa del dos por mil (2 x 1.000) sobre el avalúo catastral de los inmuebles ubicados en la jurisdicción de la respectiva Área Metropolitana, lo cual fue plasmado en los referidos acuerdos núms. 13 de 2016, 55 de 2017 y 93 de 2018.

175. Y, por el otro, en el momento en que el Concejal participó en la votación y aprobación de cada acuerdo era incierto que en un futuro el Área Metropolitana del Valle de Aburrá contratara a su hija, la señora Alejandra Guerra Lotero, pues, se reitera, se trata de dineros que serían recaudados en la vigencia fiscal del año siguiente. Adicionalmente, el interés no era directo ni inmediato en la medida en que este se



configuraría siempre y cuando se realizaran actuaciones posteriores que escapan a la órbita funcional del Concejal, como la contratación de su hija por el Área Metropolitana del Valle de Aburrá, como entidad autónoma del Municipio.

176. Adicionalmente, el hecho de que su hija estuviere contratada por el Área Metropolitana del Valle de Aburrá en el momento en que el Concejal participó en el debate y votación de alguno de los acuerdos no implica que esta fuere contratada en un futuro pues los contratos tenían plazos de ejecución específicos y los valores del contrato se fundamentaron en certificados de disponibilidad que fueron expedidos con anterioridad a la firma del mismo.

177. Sobre la necesidad de que el interés que configura causal de pérdida de investidura sea cierto e inmediato, esta Sección mediante sentencia de 9 de marzo de 2017<sup>97</sup> consideró que la causal de pérdida de investidura por violación del régimen de conflicto de intereses solamente se configura ante la existencia de un interés directo, particular y concreto del Concejal, en el asunto objeto de estudio, frente al cual tiene poder de decisión, en razón de sus funciones, y advirtió que el interés que puede generar conflicto con el asunto de que se trate debe ser directo, “[...] *al punto de que el efecto que pueda tener sobre las personas relacionadas en el artículo 70 de la Ley 136 de 1994, **resulte inmediato, sin consideración a circunstancias o elementos externos a la decisión** y que se produzca de forma **especial, particular y concreta, respecto de las mismas, ya sea en su beneficio o en su perjuicio** [...]*” (Destacado fuera de texto).

178. Las razones anteriores son suficientes para considerar que, en el caso *sub examine*, no se configura la causal de pérdida de investidura por violación del régimen de conflicto de intereses con fundamento en que el Concejal participó en el debate y votación de los acuerdos núms. 13 de 2016, 55 de 2017 y 93 de 2018 y, en consecuencia, se confirmará en este aspecto la sentencia proferida por el Tribunal, en primera instancia.

***Conflicto de intereses por participar y votar el proyecto de acuerdo que concluyó en la aprobación del numeral 15 del artículo 268 del Acuerdo núm. 66 de 2017***

<sup>97</sup> Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Primera, sentencia de 9 de marzo de 2017, C.P. María Elizabeth García González, número único de radicación 73001233300120160018001.



179. El Tribunal en la sentencia proferida, en primera instancia, consideró que el Concejal incurrió en la causal de pérdida de investidura por violación del régimen de conflicto de intereses por intervenir en el debate y votación de una exención tributaria contenida en el proyecto de acuerdo que concluyó con la aprobación del numeral 15 del artículo 268 del Acuerdo núm. 66 de 2017, sin declararse impedido, pese a que dicha normativa generaba un beneficio directo y personal en favor de su hija, en su condición de propietaria de un apartamento construido por la Constructora CDO, que fue objeto de una medida policiva de desalojo, y beneficiaria del Acuerdo 048 de 2015.

180. El Solicitante interpuso recurso de apelación en el sentido de señalar, en cuanto a la configuración objetiva de la causal, que: i) hubo falencias argumentativas y probatorias; ii) se trataba de un asunto que afectaba al corporado en igualdad de condiciones a la comunidad en general; iii) no se tuvo en cuenta que el Concejal venía realizando labores sobre la materia con mucha antelación en relación con lo que señala es un asunto de interés general; iv) que lo incorporado en el Estatuto Tributario de Medellín no era un asunto novedoso porque había sido implementado en el Acuerdo 048 de 2015 y agrega que constituía un tema de “*básica justicia tributaria*”, de carácter general, impersonal y abstracto; v) que no se modificó la situación jurídica de su hija y, en consecuencia, no tuvo efecto jurídico en ella, porque esta ya era beneficiaria del Acuerdo 048 de 2015, que le otorgaba la exención hasta el año 2022.

181. La Sala considera que, conforme de los documentos y pruebas obrantes en el proceso, así como de las distintas actuaciones surtidas al interior del presente trámite de pérdida de investidura, se probó que el Concejal estaba incurrido en conflicto de intereses por la existencia de un interés directo, particular, actual e inmediato de un pariente del señor Guerra Hoyos en primer grado de consanguinidad, que generó una colisión entre el interés público que representa su condición de concejal y el interés privado, propio o de las personas y en relación con su hija, la señora Alejandra Guerra Lotero.

182. En efecto, en el caso *sub examine*, se encuentra probado que la señora Alejandra Guerra Lotero, quien es pariente en primer grado de consanguinidad del Concejal, es propietaria del apartamento 828, Etapa 1, del Condominio ASENSI ubicado en la Carrera 24D # 10E – 51 del Municipio de Medellín, que incluye un parqueadero y un cuarto útil.

183. Se encuentra probado que la Inspección de Permanencia Cuatro Grupo Uno



expidió la Orden de Policía núm. 069 de 13 de octubre de 2013<sup>98</sup>. Es importante resaltar que a enero de 2019 **las órdenes de evacuación se mantenían vigentes** en relación con los edificios Asensi y Continental Towers, según lo informó la Inspectora de Policía 14<sup>a</sup> en el Oficio núm. 32 de enero de 2019<sup>99</sup>.

184. Se encuentra probado que el Concejo Municipal de Medellín expidió el Acuerdo núm. 48 de 2015<sup>100</sup>, que en su artículo primero establece una exención al pago del impuesto predial unificado en relación con los inmuebles construidos y situados dentro de la jurisdicción del Municipio de Medellín que han sido evacuados temporalmente o definitivamente, acatando la recomendación técnica del Departamento Administrativo de Gestión del Riesgo, Emergencias y Desastres -DAGR-<sup>101</sup>, cuando las causas “[...] *están relacionadas con posibles acciones humanas no atribuibles a los propietarios o poseedores con calidad de personas naturales [...]*”. La norma establece los lineamientos para que una persona pueda acceder a la exención y señala que ese “[...] **beneficio podrá concederse hasta el 31 de diciembre de 2022, siempre y cuando se conserven las condiciones que dieron origen al mismo [...]**”.

185. Se encuentra probado que la Secretaría de Hacienda del Municipio de Medellín, en el marco del Acuerdo núm. 048 de 2015, expidió la Resolución SH18-368 de 3 de mayo de 2016<sup>101</sup>, mediante la cual dispuso, entre otros aspectos: i) reconocer a la señora Alejandra Guerra Lotero como beneficiaria de la exención en el pago del Impuesto Predial en un 100% “[...] *para los inmuebles identificados con los Folios de Matrícula Inmobiliaria No. 001-1064379 y 001-1064458, ubicados en el Condominio **Asensi PH, situado en la Carrera 24D N° 10E-51 Apartamento 828 y parqueadero 117 y cuarto Útil 41 de la ciudad de Medellín [...]***”; ii) señalar que el “[...] *presente beneficio rige a partir del **Segundo (2) trimestre del año 2016, hasta el 31 de diciembre del año 2022, siempre y cuando permanezcan las circunstancias que dieron origen al mismo [...]***” (Destacado fuera de texto).

<sup>98</sup> Cfr. Fls. 635 a 637. “Por medio de la cual se ordena la **EVACUACIÓN TEMPORAL**, de las edificaciones ubicadas en el sector de carrera 24D con calle 10E (CONJUNTO RESIDENCIAL OLIVARES, carrera 25 # 10B-320 en donde se ubican 15 casas, **ASENSI FLATS, carrera 24D 10E-51** Y edificio SPACE, carrera 24D # 10E-120), por parte de los propietarios y demás ocupantes”.

<sup>99</sup> Cfr. Fl. 641.

<sup>100</sup> Cfr. Fls. 545 y 546. “Por medio del cual se modifica el numeral 15 del artículo 146 [sobre contribuyentes exentos del pago del Impuesto Predial Unificado] del Acuerdo 64 de 2012 “Por medio del cual se expide la normativa sustantiva aplicable a los ingresos tributarios en el Municipio de Medellín”.

<sup>101</sup> Cfr. Fls. 842 y 843.



186. Se encuentra probado con la copia del Acta de la Sesión Plenaria núm. 375 de 20 de noviembre de 2017<sup>102</sup> que el señor Guerra Hoyos participó, sin manifestar impedimento, en el debate, votación y aprobación, en segundo debate, del proyecto de Acuerdo núm. 109 de 2017<sup>103</sup>, posteriormente Acuerdo núm. 066 de 2017, y, en especial, en relación con el artículo 275, sobre contribuyentes exentos del impuesto predial, el Concejal manifestó lo siguiente:

*“[...] Finalmente, en el articulado considero que en el Artículo 275 que es uno de los más nombrados por los corporados, **quiero poner un ejemplo especial y es el tema de Space, Asensi, Continental Towers y 14 proyectos de CDO y de otras constructoras que están afectados por sus diseños iniciales y que no son habitables por determinación de Dagrd.***

*Creo que es necesario, Secretaria General, esto más que de un aspecto jurídico es de justicia.*

*Próximamente Bancolombia comenzará a activar nuevamente los préstamos que han hecho los diferentes ciudadanos y afectados por CDO y tendrán que comenzar a pagar, pagar un apartamento que no tienen. **Pero no se compadece tampoco que continúa ejerciéndose el cobro de predial para habitar donde no puedo habitar.***

***La solicitud en la modificación del Artículo 275 lo dejaré nuevamente plasmado, es para que la Administración evalúe una exoneración, exención de esos predios que no puede habitar la gente por problemas de diseños iniciales durante un tiempo prudencial**, cuando la gente pueda retornar a su lugar de vivienda que fue afectado por planos que no llenaban las condiciones de sismorresistencia ni mucho menos el tema de la hiperoptimización en el material. Disminuir costos para generar mayores riesgos para los compradores [...]”.*

187. Posteriormente, en el acta se dejó constancia sobre la lectura “[...] al Pliego de modificaciones del proyecto de acuerdo N° 109 de 2017, “Por medio del cual se expide la normativa sustantiva aplicable a los tributos vigentes en el Municipio de Medellín” radicado el lunes 20 de noviembre [...]”, que, entre otras, en relación con el artículo 275, señala que la propuesta modificatoria era la siguiente:

*“[...] Modifíquese el numeral 15 del artículo 275 del Proyecto de Acuerdo N° 109 de 2017, el cual quedará así:*

***ARTÍCULO 275. CONTRIBUYENTES EXENTOS:* Se concederá la exención en el pago del Impuesto Predial Unificado **hasta el 31 de diciembre del año 2023 a los propietarios de los siguientes inmuebles:**  
(...)**

**15. Los bienes inmuebles establecidos en el Acuerdo 048 de 2015.**

<sup>102</sup> Cfr. Fls. 360 a 544.

<sup>103</sup> “Por medio del cual se expide la normativa sustantiva aplicable a los tributos vigentes en el municipio de Medellín”.



(...) [...]”.

188. Y consta, por un lado, que el artículo 275, con la modificación propuesta, fue sujeto de votación nominal en bloque con otros artículos y que el señor Bernardo Alejandro Guerra Hoyos voto afirmativamente; y por el otro, que dicho artículo *-en cuanto establece, entre otras, que se concederá exención en el pago del impuesto predial unificado a los bienes inmuebles establecidos en el Acuerdo 048 de 2015 hasta el 31 de diciembre de 2023-* fue aprobado.

189. Como consecuencia de lo anterior, el Concejo Municipal de Medellín expidió el Acuerdo núm. 066 de 2017<sup>104</sup>, que en su artículo 268 establece en lo pertinente lo siguiente:

*“[...] **ARTÍCULO 268. CONTRIBUYENTES EXENTOS:** Se concederá la exención en el pago del Impuesto Predial Unificado hasta el 31 de diciembre del año 2023 a los propietarios de los siguientes inmuebles:*

*[...]*

**15 Los bienes inmuebles establecidos en el Acuerdo 048 de 2015.**

*[...]”* (Destacado fuera de texto).

190. Esta Sección ha considerado que *“[...] el conflicto de intereses se presenta cuando entran en colisión el interés público y el interés privado del congresista [o de alguna de las personas establecidas en el artículo 70 de la Ley 136], de modo que lo priva de la imparcialidad necesaria para tramitar y decidir un asunto sometido a su conocimiento. Se refiere a situaciones de carácter particular, estrictamente personales en las que tiene interés el congresista, las cuales implican un aprovechamiento personal de la investidura [...]”*.

191. En efecto, los conflictos de intereses están referidos a aquellas situaciones de carácter particular en las cuales puede verse comprometida la independencia, la ecuanimidad, la imparcialidad y la ponderación de los servidores públicos llamados a proferir una decisión que les compete y de cuya adopción pueden derivarse beneficios directos, particulares y concretos para ellos mismos, sus cónyuges o compañero/as permanentes, alguno de sus parientes dentro del grado de parentesco que en cada caso

<sup>104</sup> Cfr. Fls. 547 a 634. “Por medio del cual se expide la normativa sustantiva aplicable a los tributos vigentes en el Municipio de Medellín”.



establezca la ley, o alguno de sus socios.

192. Para efectos de lo anterior y en relación con el caso *sub examine*, es importante resaltar que el hecho generador del impuesto predial unificado está constituido por la propiedad o posesión que se ejerza sobre un bien inmueble, en cabeza de quien detente el título de propietario o poseedor de dicho bien, quienes, a su vez, tienen la obligación, según corresponda, de declarar y pagar el impuesto al tenor de lo dispuesto por los artículos 13 y 14 de la Ley 44 de 18 de diciembre de 1990<sup>105</sup>, salvo las excepciones establecidas en la normativa correspondiente.

193. La Sala considera que en el caso *sub examine* se encuentra probado que el Concejal participó en el debate, votación y aprobación de un artículo que establecía una exención en el pago del impuesto predial unificado pese a que se encontraba incurso en conflicto de intereses porque dicho artículo establecía un beneficio directo, particular, inmediato y concreto en favor de un pariente en primer grado de consanguinidad, propietario de un predio que, mediante Resolución SH18-368 de 3 de mayo de 2016, había sido declarado previamente y, en principio, como beneficiario de la exención establecida por el Acuerdo 048 de 2015 hasta el 31 de diciembre de 2022.

194. La Sala considera que el beneficio es directo, particular, concreto e inmediato porque, con la expedición del Acuerdo núm. 066 de 2017 y, en especial, el numeral 15 del artículo 268, sobre contribuyentes exentos, se generó un beneficio económico en favor de la señora Alejandra Guerra Lotero, consistente en la exención del pago del impuesto predial unificado en relación con el inmueble “[...] situado en la Carrera 24D N° 10E-51 Apartamento 828 y parqueadero 117 y cuarto Útil 41 de la ciudad de Medellín [...]” como beneficiaria del Acuerdo 048 de 2015 en los términos de la Resolución SH18-368 de 3 de mayo de 2016 expedida por la Secretaría de Hacienda del Municipio de Medellín.

195. Asimismo, el beneficio fue concreto porque, como lo explicó el Tribunal en la sentencia proferida, en primera instancia, la expedición de la referida norma implicó que el beneficio establecido inicialmente, del cual era beneficiaria la hija del señor Guerra Hoyos, ya no finalizaría el 31 de diciembre del año 2022 -como lo establecía el Acuerdo 048 de 2015- sino que se prorrogó por un año más; es decir, hasta el 31 de diciembre

<sup>105</sup> “Por la cual se dictan normas sobre catastro e impuestos sobre la propiedad raíz, se dictan otras disposiciones de carácter tributario, y se conceden unas facultades extraordinarias”



de 2023, lo cual implicó la modificación de la situación particular de la señora Alejandra Guerra Lotero.

196. Adicionalmente, no es de recibo para la Sala el argumento planteado por el Concejal relativo a que se trataba de un asunto que afectaba al corporado *-y a su hija-* en igualdad de condiciones a la comunidad en general, en la medida en que la situación particular de su hija, como beneficiaria reconocida de la exención establecida por el Acuerdo 048 de 2015 implicaba lo contrario.

197. Por último, la situación de que: i) el señor Guerra Hoyos venía realizando labores sobre la materia con mucha antelación; ii) la naturaleza general, impersonal y abstracta de la norma tributaria; y iii) el hecho de que la exención establecida, en criterio del Concejal, constituía un asunto de *“básica justicia tributaria”*, no constituyen justificación válida para que el señor Guerra Hoyos se abstuviera de manifestar impedimento porque lo cierto es que la norma que debatió y aprobó como concejal sí configuraba un beneficio directo, particular, inmediato y concreto en favor de uno de sus parientes en los grados establecidos por ley.

198. Lo anterior implica que el Concejal se encontraba incurso en conflicto de intereses para participar en el debate y votación del artículo 275 del entonces proyecto de acuerdo núm. 109 de 2017, que posteriormente se convirtió en el artículo 268 del Acuerdo núm. 066 de 2017, *“Por medio del cual se expide la normativa sustantiva aplicable a los tributos vigentes en el Municipio de Medellín”*, y, al no haber manifestado impedimento, la Sala considera que se configuraron los supuestos necesarios para la configuración del elemento objetivo de la causal de pérdida de investidura por violación del régimen de conflicto de intereses en relación con la situación fáctica *sub examine*.

199. En consecuencia, la Sala procederá en acápite posterior de esta providencia a realizar el estudio del elemento subjetivo con el objeto de determinar si la conducta del Concejal fue dolosa o gravemente culposa y, en consecuencia, si se debe confirmar o no la sentencia proferida por el Tribunal Administrativo de Antioquia en cuando decretó la pérdida de investidura del señor Guerra Hoyos por esta situación fáctica y causal, en especial.

### **Análisis de la causal de pérdida de investidura por violación del régimen de incompatibilidades en el caso concreto**



200. El Tribunal Administrativo de Antioquia consideró en la sentencia proferida el 21 de marzo de 2019 que no se configuraba la causal de pérdida de investidura por violación del régimen de incompatibilidades con fundamento en que el Concejal gestionó la donación de dineros a su campaña por parte de CORCEM, pese a que los miembros de la junta directiva tenían la condición de contratistas del Municipio y del Concejo Municipal de Medellín. El Tribunal consideró que si bien se probó que uno de los miembros de la junta directiva de la Corporación Centro de Estudios por Medellín había celebrado contratos con el Concejo Municipal, reitera que fue la persona jurídica la que realizó la donación a la campaña del señor Guerra Hoyos y no alguno de los integrantes de la Junta Directiva y agrega que “[...] no se presenta la incompatibilidad aducida, en tanto resulge que CORCEM para la fecha de la donación no tenía, como no ha tenido nunca, relación contractual de ninguna naturaleza vigente ni con el Municipio de Medellín ni con el Concejo de Medellín [...]”.

201. El Solicitante pidió que se revoque el ordinal cuarto de la sentencia proferida por el Tribunal, en primera instancia, con fundamento en que al Solicitante no le estaba permitido celebrar o gestionar ningún contrato ni como concejal ni como persona natural con ninguna persona, ni natural ni jurídica, que sea contratista del municipio de Medellín y que, en todo caso, se encontraba probado que el señor Andrés Fernando Mesa Valencia, al tiempo que era miembro del Comité Directivo de la Corporación Centro de Estudios por Medellín, era contratista del mismo Municipio.

202. El Ministerio Público señala en el recurso de apelación que: i) la incompatibilidad atribuida es la celebración o gestión de contratos con personas naturales o jurídicas de derecho privado que administren, manejen o inviertan fondos públicos procedentes del respectivo municipio o sean contratistas del mismo o reciban donaciones de éste. Agrega que las pruebas allegadas al proceso permiten concluir que el hecho de ser receptor y beneficiario de donaciones provenientes de la Corporación Centro de Estudios por Medellín, habilitó el camino para que cuatro de los cinco miembros de la Junta Directiva de aquella fueran posteriormente contratistas del mismo municipio del cual es concejal el señor Guerra Hoyos. Manifiesta adicionalmente que si bien las donaciones las realizó la Corporación Centro de Estudios por Medellín, esta fue determinada por los miembros de la junta directiva, lo cual en su criterio configura un uso indebido de la personalidad jurídica que amerita la desestimación de la personalidad



jurídica de CORCEM.

203. La Sala, para efectos de resolver el caso *sub examine*, reitera que las incompatibilidades han sido definidas como la prohibición de ejercer dos actividades o realizar dos roles de manera simultánea, taxativamente señaladas en la Constitución o en la ley. Para los concejales, en su condición de servidores públicos, se traduce en la prohibición de desempeñar o ejercer otros cargos o realizar otras actividades distintas a las que corresponde a las funciones del cargo de que son titulares.

204. La Sala observa que la incompatibilidad invocada en el caso *sub examine* y que fue objeto del recurso de apelación es la establecida en el numeral 4.º del artículo 45 de la Ley 136, según la cual los concejales no podrán “[...] [c]elebrar contratos o realizar gestiones con personas naturales o jurídicas de derecho privado que administren, manejen o inviertan fondos públicos procedentes del respectivo municipio o sean contratistas del mismo o reciban donaciones de éste [...]”. En relación con esta incompatibilidad, esta Sección ha considerado que se deben probar los siguientes supuestos: i) la calidad de concejal; ii) que el concejal celebre contrato o realicen gestiones con personas naturales o personas jurídicas de derecho privado que administren, manejen o inviertan fondos públicos procedentes del respectivo Municipio o sean contratistas del mismo Municipio o reciban donaciones de éste.

205. En ese orden de ideas, la Sala, partiendo de que se encuentra probada la condición de concejal, procede al estudio de los demás supuestos para la configuración del elemento objetivo de la causal de pérdida de investidura.

***Que el concejal celebre contrato o realice gestiones con personas naturales o personas jurídicas de derecho privado que administren, manejen o inviertan fondos públicos procedentes del respectivo Municipio o sean contratistas del mismo Municipio o reciban donaciones de éste.***

206. Atendiendo a que el argumento presentado en el escrito de la solicitud de pérdida de investidura parte de que el Concejal realizó gestiones ante CORCEM para que le donara dineros a su campaña electoral, pese a que al menos uno de los miembros, el señor Andrés Fernando Mesa Valencia, tenía la condición de contratista del Municipio de Medellín, la Sala reitera que, en el caso *sub examine*, se encuentra probado que la Corporación Centro de Estudios por Medellín no financió la campaña electoral del señor



Guerra Hoyos sino que se utilizó esta sociedad y su cuenta bancaria como el mecanismo de recaudo de donaciones y aportes de terceros, en favor de dicha campaña, lo cual fue registrado en forma oficial en el Formulario 5B que contiene el Informe Individual de Ingresos y Gastos de campaña.

207. En todo caso, es importante resaltar que una interpretación restrictiva de la norma que establece la incompatibilidad permite concluir que esta causal diferencia entre la celebración de contratos o realización de gestiones “[...] **con personas naturales o jurídicas de derecho privado** [...]”, lo cual implica que el Concejal debe contratar o gestionar directamente con estas para que se configure la incompatibilidad.

208. En el caso *sub examine*, la Sala no encuentra probado que el Concejal, durante los periodos 2012-2015 y 2016-2019 haya celebrado contratos directamente o realizado gestiones con persona natural o persona jurídica que tenga las condiciones indicadas en la norma; esto es, i) que administren, manejen o inviertan en fondos públicos procedentes del respectivo municipio; ii) que sean contratistas del respectivo municipio; o iii) que reciban donaciones de este.

209. Es importante resaltar que el ingrediente normativo de administración, manejo o inversión en fondos públicos procedentes del respectivo municipio; así como la condición de contratistas del respectivo municipio; o la recepción de donaciones se predica de la persona natural o jurídica y no del concejal, lo cual implica que no configura esta específica causal de incompatibilidad la celebración de contratos o realización de gestiones en favor de personas que hayan realizado donaciones en favor del señor Guerra Hoyos porque, se reitera, en el caso *sub examine*, se probó que CORCEM no realizó donaciones a la campaña electoral del Concejal sino que fue el instrumento de administración de las donaciones realizadas por terceros a dicha campaña.

210. En todo caso, es importante resaltar, por un lado, que no se encuentra probado que la Corporación Centro de Estudios por Medellín, como persona jurídica de derecho privado autónoma e independiente de sus socios, administre, maneje o invierta en fondos públicos procedentes del respectivo municipio; sea contratista del respectivo municipio; o reciba donaciones de este.

211. Por el otro, que no se encuentra probado que el Concejal haya celebrado contrato o realizado gestiones con el señor José Gustavo Jiménez Arango, mientras este tuvo la



condición de contratista del Municipio de Medellín según los contratos núms. 4600018066 de 2 de abril de 2009, 4600021835 de 16 de octubre de 2009 y núm. 4600043769 de 31 de octubre de 2012; es decir, entre el 2 de abril de 2009 hasta el 2 de mayo de 2009; el 16 de octubre de 2009 hasta el 16 de diciembre de 2009; y el 31 de octubre de 2012 hasta el 15 de diciembre de 2012. Para efectos de lo anterior, se debe tener en cuenta que se encuentra probado que el señor José Gustavo Jiménez Arango adquirió la condición de gerente de la campaña del Concejal durante la campaña realizada en el año 2015 para el periodo 2016-2019, periodo para el cual no se encuentra probada la condición de contratista del Municipio de Medellín.

212. Por último, no se encuentra probado que el Concejal haya celebrado contrato con los señores Andrés Fernando Mesa Valencia, Hugo de Jesús Muñoz Paniagua, Alberto Escobar Pérez y María Isabel Ramírez Macías y si bien es cierto se probó que los señores Andrés Fernando Mesa Valencia, Hugo de Jesús Muñoz Paniagua, Alberto Escobar Pérez y María Isabel Ramírez Macías fueron contratados por el Concejo Municipal de Medellín como unidad de apoyo normativo del Concejal, lo cierto es que no se probó que la condición de estas personas naturales se subsumiera en alguna de las situaciones establecidas en la norma.

213. En suma, la Sala considera que, en el caso *sub examine*, no se configura la causal de pérdida de investidura por violación del régimen de incompatibilidades consistente en “[...] [c]elebrar contratos o realizar gestiones con personas naturales o jurídicas de derecho privado que administren, manejen o inviertan fondos públicos procedentes del respectivo municipio o sean contratistas del mismo o reciban donaciones de éste [...]”.

### **Análisis de la causal de pérdida de investidura por indebida destinación de dineros públicos en el caso concreto**

213.1. El Tribunal Administrativo de Antioquia consideró en la sentencia proferida el 21 de marzo de 2019, que no se configuraba la causal de pérdida de investidura por indebida destinación de dineros públicos con fundamento en que en la solicitud no se formularon reproches sobre el cumplimiento de las obligaciones de los contratistas del Concejo Municipal de Medellín que se encontraban vinculados a la unidad de apoyo del Concejal, las cuales aparecen avaladas por este en señal de que estos prestaron sus servicio personales y que cumplieron con el objeto contractual acordado, lo cual implicaba que los contratistas tenían derecho a recibir los honorarios pactados.



214. Una vez analizados los recursos de apelación, la Sala observa que si bien es cierto el Solicitante manifestó interponer recurso de apelación contra la decisión adoptada en el ordinal tercero de la parte resolutive de la sentencia proferida el 21 de marzo de 2019 por el Tribunal, que dispuso no decretar “[...] **LA PÉRDIDA DE LA INVESTIDURA** por la causal consistente en haber incurrido en **INDEBIDA DESTINACIÓN DE DINEROS PÚBLICOS** [...]”, lo cierto es que no se formularon reproches específicos dirigidos a la decisión adoptada por el Tribunal en relación con esta causal y en relación con la configuración o no de la misma.

215. Al respecto, la Sala considera que la Ley 1881 impone al recurrente la obligación de sustentar el recurso de apelación; es decir, de exponer las razones de disenso o los reparos contra la decisión proferida, en primera instancia. En otras palabras, “[...] *el recurso de apelación se encuentra establecido para que el afectado con una decisión judicial le formule reparos, inconformidades o cuestionamientos, lo que conlleva a que la parte que lo interponga dirija su sustentación a esos aspectos* [...]”<sup>106</sup>.

216. El artículo 320 de la Ley 1564 de 12 de julio de 2012<sup>107</sup> establece que “[...] *el recurso de apelación tiene por objeto que el superior examine la cuestión decidida, únicamente en relación con los reparos concretos formulados por el apelante, para que el superior revoque o reforme la decisión* [...]”; en consecuencia, corresponde al impugnante presentar argumentos orientados a desvirtuar la decisión adoptada por la autoridad judicial, en primera instancia, y el juez debe estudiar los argumentos contenidos en la sustentación del recurso de apelación para soportar la decisión de confirmar, modificar o revocar la providencia.

217. En los casos en que el recurso carezca de desarrollo conceptual o no contenga argumentos contra la providencia recurrida, el juez debe proceder a confirmar la decisión objeto del recurso.

218. Sobre el particular, la Sección Primera de esta Corporación, mediante providencia de 5 de marzo de 2015<sup>108</sup>, consideró lo siguiente:

<sup>106</sup> Consejo de Estado, Sección Primera; sentencia de 5 de marzo de 2015. Proceso identificado con el número único de radicación 170012331000201100611-02. C.P. doctor Guillermo Vargas Ayala.

<sup>107</sup> “[...] *Por medio de la cual se expide el Código General del Proceso y se dictan otras disposiciones* [...]”.

<sup>108</sup> Consejo de Estado, Sección Primera; sentencia de 5 de marzo de 2015. Proceso identificado con el número único de radicación 170012331000201100611-02. C.P. doctor Guillermo Vargas Ayala.



***“[...] Bajo los parámetros normativos aludidos, resulta fácil concluir que el recurso de apelación se encuentra establecido para que el afectado con una decisión judicial le formule reparos, inconformidades o cuestionamientos, lo que conlleva a que la parte que lo interponga dirija su sustentación a esos aspectos.*”**

*Esta posición ha sido prolijada por la Sala de tiempo atrás, y fue reiterada recientemente en la sentencia del 13 de marzo de 2013 al resolver el recurso de apelación dentro del radicado No. 2006-01241. En dicha ocasión, la Corporación se permitió confirmar la línea jurisprudencial que ha seguido en este aspecto en los siguientes términos:*

*“Sobre el punto de la sustentación del recurso de apelación, esta Corporación ha precisado lo siguiente:*

*“Si bastara al recurrente afirmar en todos los casos, al impugnar una decisión judicial, que se atiene a lo afirmado y sostenido en el curso de la instancia, sobraría en absoluto la exigencia perentoria contenida en el inciso segundo del artículo 212 del C.C.A.*

*La necesidad de que el recurrente aporte argumentos en contra de los fundamentos del fallo apelado, los cuales constituyen la base de estudio de la decisión de segundo grado, es reafirmado por el inciso subsiguiente al sancionar con la deserción del recurso la omisión del requisito en estudio.*

*Al no haber expuesto el recurrente las razones que motivaron su disconformidad con las motivaciones y conclusiones de la sentencia que puso fin a la primera instancia, no le es permitido al ad quem hacer un nuevo estudio de fondo acerca de las pretensiones invocadas, sin incurrir en palmario quebranto de la norma procedimental que exige la debida sustentación del recurso de apelación.” (Sentencia de 6 de junio de 1987, Exp: 338, C.P.: Dr. Samuel Buitrago Hurtado)*

*En otra oportunidad, señaló:*

*“Tal exigencia implica que el recurrente en el escrito de sustentación señale el ámbito o marco procesal a que debe circunscribirse el juez ad quem para decidir el recurso.*

*La competencia de éste queda pues limitada a confrontar la providencia recurrida con los motivos de inconformidad aducidos por el recurrente. No puede, por consiguiente, el juez de segundo grado analizar la providencia recurrida en aspectos diferentes a los controvertidos en el escrito de sustentación del recurso.” (Sentencia de 17 de julio de 1992, Exp: 1951, C.P.: Dr. Ernesto Rafael Ariza Muñoz)*

*Posteriormente, manifestó:*

*De acuerdo con la jurisprudencia. “... el deber de sustentar este recurso (el de apelación) consiste precisa y claramente en dar o explicar por escrito la razón o motivo concreto que se ha tenido para interponer el recurso, o sea para expresar la idea con un criterio tautológico, presentar el escrito por el cual, mediante la pertinente crítica jurídica, se acusa la providencia recurrida a fin de hacer ver su contrariedad con el derecho y alcanzar por ende su revocatoria o modificación.” (Corte Suprema de Justicia,*



*Providencia de agosto 30 de 1984, M.P. Dr. Humberto Murcia Ballén, Código de procedimiento Civil, José Fernando Ramírez Gómez, Colección Pequeño Foro, pág. 319) (Auto de Sala Unitaria de 17 de marzo de 1995, Exp. 3250, C.P. Dr. Libardo Rodríguez Rodríguez).*

*En esta ocasión la Sala prohíja y reitera los criterios atrás expuestos, en cuanto a que el presupuesto sine qua non de la sustentación del recurso de apelación es la referencia clara y concreta que el recurrente haga de los argumentos que el juez de primera instancia consideró para tomar su decisión, para efectos de solicitarle al superior jerárquico funcional que decida sobre los puntos o aspectos que se plantean ante la segunda instancia, tendientes a dejar sin sustento jurídico aquellos, pues precisamente al juzgador de segundo grado corresponde hacer dichas confrontaciones, en orden a concluir si la sentencia merece ser o no confirmada.”*

*Toda vez que la finalidad del recurso de apelación es que el superior estudie la cuestión decidida en la providencia de primer grado y la revoque o reforme, **es necesario que en dicho recurso se expongan las razones por las cuales no se comparten las consideraciones del a quo, en orden a que el juzgador confronte los fundamentos de la providencia con los argumentos que sustentan la inconformidad del apelante. Por consiguiente, cuando el recurso se muestra insuficiente dado que se limita a apelar en virtud de un enunciado sin desarrollo conceptual, tal y como acontece en este asunto, el Juez no tiene más remedio que confirmar la decisión [...]***” (Destacado fuera de texto).

219. Asimismo, la Sección Primera del Consejo de Estado en providencia de 18 de agosto de 2020<sup>109</sup> consideró lo siguiente:

*[...] De conformidad con los artículos 320 y 322 numeral 3 del Código General del Proceso, aplicables por remisión del artículo 306 de la Ley 1437 de 2011, el recurso de apelación tiene como objetivo controvertir **uno o varios de los fundamentos de la decisión adoptada por el a quo**. Es decir, por medio de la apelación el recurrente debe exponer razones de hecho y de derecho tendientes **a controvertir los fundamentos de la decisión** adoptada por el a quo, con el fin de que ésta sea revocada o modificada. **En este caso, el recurrente no expone un argumento tendiente a controvertir si la excepción que él denominó “inexistencia del acto acusado” es previa, mixta o de fondo; por el contrario, plantea una discusión sobre la cual el a quo ha indicado que decidirá en la sentencia, consistente en que el acto objeto de control judicial no constituye un acto administrativo [...]***” (Destacado fuera de texto).

220. En suma, la Sala considera que la obligación de sustentar el recurso de apelación tiene como objeto el de establecer el ámbito o marco procesal a que debe circunscribirse el juez de segunda instancia para resolver el recurso, lo cual constituye una carga obligatoria para el recurrente so pena que, una vez concedido el recurso, se confirme la decisión.

<sup>109</sup> Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Primera; providencia de 18 de agosto de 2020. Proceso identificado con el número único de radicación 250002341000201400277-01. C.P. doctor Oswaldo Giraldo López.



221. La Sala considera que, con base en lo planteado por el Solicitante en el recurso de apelación, no es posible realizar un estudio sobre la configuración o no de la causal de pérdida de investidura del Concejal por indebida destinación de dineros públicos en la medida en que no planteó ningún argumento específico contra la decisión adoptada por el Tribunal en el ordinal tercero de la parte resolutive de la sentencia proferida el 21 de marzo de 2019, razón suficiente para confirmar la decisión objeto del recurso.

222. Por último, el Solicitante en el recurso de apelación manifestó que al interior del proceso ocurrieron algunas situaciones procesales que evidenciaron omisiones procesales y valorativas que, en su criterio, condujeron a que se restringieran garantías defensivas<sup>110</sup>. Sobre el particular y como se indicó *supra*, la Sala una vez realizado el estudio del proceso, en primera instancia, encontró que el mismo se realizó de conformidad con las normas que lo rigen. Asimismo, la Sala observa que las situaciones planteadas por el Concejal fueron objeto de pronunciamiento, en primera instancia, mediante providencias ejecutoriadas; que el señor Guerra Hoyos tuvo la oportunidad de acudir a las diversas diligencias realizadas en el proceso, en especial, la audiencia pública; y que el Tribunal, en la sentencia, realizó la valoración probatoria correspondiente en el marco de su autonomía judicial.

### ***Conclusiones al estudio del elemento objetivo de las causales de pérdida de investidura***

223. La Sala, una vez realizado el estudio sobre la configuración objetiva de los supuestos necesarios para la configuración del elemento objetivo de las causales de pérdida de investidura sobre: i) violación de los topes máximos de financiación de las campañas, debidamente comprobada, y violación de los límites al monto de gastos; ii) sobre violación del régimen de incompatibilidades; iii) violación del régimen de conflicto de intereses; y iv) por indebida destinación de dineros públicos y atendiendo a que se probó la configuración objetiva de la causal consistente en violación del régimen de conflicto de intereses con fundamento en que el señor Guerra Hoyos participó en el

<sup>110</sup> Señala, entre ellas, las siguientes: i) se decretaron todas las pruebas sin realizar los estudios de pertinencia, conducencia y licitud; ii) al Solicitante se le admitió prueba a través de exhorto, pese a que era su deber aportarla al proceso; iii) al Concejal se le negó una solicitud justificada de aplazamiento de la audiencia pública con el pretexto de tratarse de un proceso preferente, lo cual se afirmó sin apoyo jurídico; iv) no se concedió término de traslado para el estudio de las pruebas aportadas a través de exhorto; v) se realizó la audiencia pública sin que se hubieran aportado al proceso la totalidad de las pruebas decretadas a través de exhorto; vi) se radicó ponencia de fallo sin que se hubieran allegado la totalidad de las pruebas decretadas a través de exhorto; y vii) personas ajenas al proceso conocieron con anticipación el sentido de la ponencia y el sentido de voto de varios magistrados.



debate y votación del proyecto de acuerdo que concluyó en la aprobación del numeral 15 del artículo 268 del Acuerdo núm. 66 de 2017, procederá al estudio del elemento subjetivo con el objeto de determinar si la conducta fue o no dolosa o gravemente culposa y, en consecuencia, si se debe confirmar o revocar la sentencia proferida, en primera instancia, en cuanto decretó la pérdida de investidura por esta causal.

### **El estudio del elemento subjetivo en los procesos de pérdida de investidura**

224. Visto el artículo 1.º de la Ley 1881, modificado por el artículo 4 de la Ley 2003 de 19 de noviembre de 2019<sup>111</sup> “[...] **[e]l proceso sancionatorio de pérdida de investidura es un juicio de responsabilidad subjetiva. La acción se ejercerá en contra de los congresistas [en este caso concejales] que, con su conducta dolosa o gravemente culposa, hubieren incurrido en una de las causales de pérdida de investidura establecidas en la Constitución [...]**” (Destacado fuera de texto).

225. Visto el artículo 4 de la Constitución Política, “[...] **[e]s deber de los nacionales [...] acatar la Constitución y las leyes, y respetar y obedecer a las autoridades [...]**”. Asimismo, visto el artículo 9.º del Código Civil, “[...] **la ignorancia de las leyes no sirve de excusa [...]**”. Dicha norma fue objeto de examen de constitucionalidad y, mediante sentencia C-651 de 3 de diciembre de 1997, la Corte Constitucional consideró lo siguiente:

*“[...] Precisamente la disposición que hoy se cuestiona, fue demandada como contraria al contenido del artículo 16 de la Carta anterior, que implícitamente recogía el principio de igualdad. Y al desechar el cargo, dijo la Corte Suprema, en fallo elaborado por el Magistrado Luis Carlos Sáchica: “Es la igualdad jurídica, que otorga iguales facultades e impone idénticos deberes, y da igual protección a unos y a otros. Esto es, se repite, una igualdad de derechos y no de medios. Si no se acepta este principio, se rompe la unidad y uniformidad del orden jurídico, atomizado en múltiples estatutos particulares, o sea, en un sistema de estatutos privados privilegiados [...]*

***Excluir de la obediencia de la ley a quien la ignora equivale a establecer un privilegio a su favor violatorio de la igualdad constitucional y generador del caos jurídico”.***<sup>112</sup> [...]

*Es claro, desde luego, que el deber jurídico implícito en la ficción supone, a la vez, una obligación ineludible a cargo del Estado: promulgar las leyes, **pues sólo a partir de ese acto se hace razonable la efectividad de las consecuencias jurídicas que pueden seguirse de su inobservancia.***

<sup>111</sup> Aplicable al presente asunto en virtud del principio de favorabilidad.

<sup>112</sup> Corte Suprema de Justicia, Sala Plena, marzo 30 de 1978.

*No puede desprenderse de lo anterior que la educación juegue un papel insignificante en el conocimiento del derecho y en el cumplimiento de los deberes que de él se desprenden (aunque a menudo se utiliza para evadirlos sin dejar rastro). Por esa razón, entre otras, el derecho a acceder a ella ocupa un lugar importante en la Carta. **Pero no puede argüirse razonablemente que quienes carecen de educación o tienen dificultades para conocer la ley, se encuentran imposibilitados para conocer sus deberes esenciales y que por tanto deban ser relevados de cumplirlos [...]**<sup>113</sup> (Negrillas fuera de texto).*

226. Esta Corporación ha considerado<sup>114</sup> que “[...] [e]l análisis subjetivo del juicio que debe efectuar el juez de la pérdida de la investidura en razón de su carácter sancionatorio, a la luz del artículo 29 constitucional, impone, por demás, un análisis de responsabilidad basado en la culpabilidad y que la doctrina constitucional ha interpretado como la proscripción de la responsabilidad objetiva en el ejercicio del *jus puniendi* del Estado [...]”.

227. Sobre el particular, la Corte Constitucional<sup>115</sup> consideró que en el marco de las solicitudes de pérdida de la investidura se debía determinar en cada caso si se configuraba el elemento subjetivo de quien ostenta la dignidad porque el juicio de responsabilidad contiene un elemento objetivo, sobre la adecuación típica de la conducta, y un elemento subjetivo que “[...] *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 [...]***” (Destacado fuera de texto).

228. Lo anterior porque el análisis de responsabilidad que realiza el juez en este proceso sancionatorio es de carácter subjetivo; además, porque “[...] [e]n un Estado de Derecho los juicios que implican un reproche sancionador, por regla general, no pueden operar bajo un sistema de responsabilidad objetiva, y las sanciones que se adopten en ejercicio del *ius puniendi* deberán verificar la ocurrencia de una conducta regulada en la ley (principio de legalidad o tipicidad), contraria al ordenamiento jurídico (principio de antijuridicidad) y culpable [...]<sup>116</sup>.

<sup>113</sup> Corte Constitucional, sentencia C-651 de 1997, Magistrado ponente Carlos Gaviria Díaz.

<sup>114</sup> Véase por ejemplo: i) Consejo de Estado, Sala Plena de lo Contencioso Administrativo; número único de radicación 110010315000201500102-00; sentencia de 23 de febrero de 2016; Consejera Ponente, doctora Carmen Teresa Ortiz de Rodríguez; y ii) Consejo de Estado, Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, sentencia del 27 de septiembre de 2016, proceso identificado con número único de radicación 1100103150002014003886-00, Consejero Ponente, doctor Alberto Yepes Barreiro.

<sup>115</sup> Corte Constitucional, Sentencia SU-424 de 11 de agosto de 2016; Magistrada Ponente, doctora Gloria Stella Ortiz Delgado.

<sup>116</sup> Corte Constitucional, Sentencia SU-424 de 2016

229. Por su parte, esta Sección, en sentencia de 25 de mayo de 2017<sup>117</sup>, indicó que en los procesos de pérdida de investidura se debe realizar el estudio del elemento subjetivo, el cual requiere el análisis del dolo o culpa, en el siguiente entendido:

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

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

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

*[...]*

*En el caso del dolo, el objeto de prueba corresponde a determinar el **pleno conocimiento** que tiene el sujeto sobre que determinada conducta (en este caso la celebración del contrato), genera la inhabilidad, pues ante dicho conocimiento, la ejecución de la conducta demuestra la intención en la misma.*

*Entretanto para determinar si la conducta fue culposa, tiene que estar demostrado, al menos, que el sujeto **debía conocer su ilicitud en virtud de la diligencia** que para la inscripción como candidato al Concejo del Municipio de Arauca (Arauca), le era menester desplegar.*

*Ahora bien, para establecer esta diligencia acudiremos a los presupuestos señalados en el artículo 63 del Código Civil, el cual prevé:*

*“**Artículo 63. Culpa y dolo.** La ley distingue tres especies de culpa o descuido.*

*Culpa grave, negligencia grave, culpa lata, es la que consiste en no manejar los negocios ajenos con aquel cuidado que aún las personas negligentes o de poca prudencia suelen emplear en sus negocios propios. Esta culpa en materias civiles equivale al dolo.*

*Culpa leve, descuido leve, descuido ligero, es la falta de aquella diligencia y cuidado que los hombres emplean ordinariamente en sus negocios propios. Culpa o descuido, sin otra calificación, significa culpa o descuido leve. Esta especie de culpa se opone a la diligencia o cuidado ordinario o mediano.*

<sup>117</sup> Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Primera, consejera ponente María Elizabeth García González, sentencia de 25 de mayo de 2017, número único de radicado 81001-23-39-000-2015-00081-01(PI).



*El que debe administrar un negocio como un buen padre de familia, es responsable de esta especie de culpa.*

*Culpa o descuido levísimo es la falta de aquella esmerada diligencia que un hombre juicioso emplea en la administración de sus negocios importantes. Esta especie de culpa se opone a la suma diligencia o cuidado.*

*El dolo consiste en la intención positiva de inferir injuria a la persona o propiedad de otro”.*

*En el caso concreto, la revisión de los requisitos y el marco normativo que rige el cargo al cual se aspira, es una obligación general para quien pretende acceder a la función pública, incluso en los eventos de elección popular, sin embargo el entendimiento de dichos requisitos **debe analizarse de acuerdo con las condiciones personales del sujeto, esto es el grado de formación, su profesión, las circunstancias que lo rodearon, así como a los actos que haya realizado para conocer dicho marco normativo, por ejemplo solicitar conceptos o asesorarse frente a la configuración o no de la referida inhabilidad, para con base en ello, determinar si se obró con el cuidado requerido y así definir si su conducta es culposa o si, por el contrario, se está ante una situación de buena fe exenta de culpa que impida el reproche subjetivo de su obrar [...]”** (Negrillas y subrayas fuera de texto).*

230. En ese orden de ideas, se puede concluir que el estudio del elemento subjetivo requiere el análisis del dolo y la culpa, entendido el primero como la intención positiva de lesionar un interés jurídico; entretanto, la segunda atañe a un concepto que está ligado a la diligencia debida para el desarrollo de determinada actividad.

231. Para llegar a definir si una conducta es dolosa o gravemente culposa se deben analizar los elementos que constituyen el aspecto subjetivo de la misma, los cuales corresponden al conocimiento tanto de los hechos como de la ilicitud de la conducta; es decir, se debe determinar si el sujeto conocía o debía conocer que su comportamiento resultaba contrario al ordenamiento jurídico porque el ejercicio de sus funciones como concejal generaba una confrontación entre el interés general y particular propio y de uno de sus parientes, en primer grado de consanguinidad.

232. En los casos en los cuales se pruebe que el Concejal conocía plenamente que su comportamiento era constitutivo de una causal de pérdida de investidura, estaríamos ante una situación de total intención en la realización de la misma y, por ende, de un grado de culpabilidad doloso; por el otro, en aquellos eventos en los que se concluya que el sujeto no conocía la ilicitud de su conducta pero que, en virtud de la diligencia requerida para el desarrollo de su actividad, debía saber que la misma resultaba contraria a derecho y adoptar las medidas para evitar su realización, se estaría ante un



comportamiento culposo, de no mediar sólidas circunstancias que se lo hubieran impedido.

233. Para definir el elemento subjetivo en el caso concreto, el análisis de la conducta debe dirigirse a establecer si el Concejal conocía o debía conocer que la conducta correspondiente a la violación del régimen de conflicto de intereses es contraria a las normas y principios establecidos en la Constitución Política y en la ley y si conocía o debía conocer que incurría en esta conducta al participar en el debate y votación del proyecto de acuerdo que concluyó en la aprobación del numeral 15 del artículo 268 del Acuerdo núm. 66 de 2017, que establecía una exención en favor de las personas beneficiarias del Acuerdo 048 de 2015; ello con miras a determinar si su conducta fue dolosa o gravemente culposa.

### ***La conducta dolosa o gravemente culposa***

234. Visto el artículo 1.º de la Ley 1881, modificado por el artículo 4.º de la Ley 2003.

235. Para efectos de la configuración de una conducta dolosa se deben determinar, por un lado, el conocimiento del sujeto en relación con que determinada conducta *-en este caso, haber incurrido en conflicto de intereses-* se encontraba prohibida por la Constitución Política y la ley.

236. Y, por el otro, que la voluntad del sujeto se dirigió a realizar la acción contraria a derecho. Ante el conocimiento, la ejecución de la conducta demuestra la intención en la misma.

237. Asimismo, la pérdida de investidura tendrá lugar si la conducta es *“gravemente culposa”*, lo que conlleva que debe ser inexcusable.

### **Análisis de la conducta del Concejal en el caso *sub examine***

238. La Sala considera, conforme con la presunción establecida en los artículos 4 de la Constitución Política y 9.º del Código Civil, que el Concejal, por un lado, conocían sus deberes constitucionales, legales y reglamentarios como Concejal del Municipio de Medellín, los cuales le imponían ejercer sus funciones como servidor público consultando al bien común y en prevalencia del interés general.



239. En ese orden de ideas, se puede concluir que el Concejal conocía que en los términos de los numerales 2.º del artículo 55 de la Ley 136 y 1.º del artículo 48 de la Ley 617, la violación del régimen de conflicto de intereses constituye causal de pérdida de investidura para los concejales municipales y distritales y, adicionalmente, que ante la existencia de un conflicto de intereses debía manifestar impedimento ante la Corporación pública de elección popular.

240. Se encuentra probado, como lo explicó el Tribunal, que el Concejal es un profesional con una extensa trayectoria política en la medida en que se ha desempeñado como concejal en más de un periodo y que adicionalmente y con anterioridad se ha desempeñado como diputado del departamento de Antioquia y Senador de la República, lo cual se prueba con la hoja de vida del señor Guerra Hoyos<sup>118</sup> visible en la página <http://www.bernardoguerrahoyos.com/hoja-de-vida/>, documento que no fue tachado durante el proceso.

241. Asimismo, la Sala considera que se probó en el proceso que, con antelación a la fecha en que el Concejal participó en el debate y aprobación del artículo 275 del proyecto de acuerdo núm. 109 de 2017 que posteriormente se convirtió en el artículo 268 del Acuerdo núm. 066 de 2017, este conocía de la situación especial en que se encontraba su hija, lo cual se verifica, por un lado, con la copia del Acta de la Sesión Plenaria núm. 452 de 10 de junio de 2014<sup>119</sup>, en la cual el Concejal manifestó que, “[...] **como afectado en el proyecto Asensi, complacerme con la determinación de la Administración Municipal, de ordenar la demolición de las torres uno a cuatro del edificio Space, por su inviabilidad, esto seguramente llevará a determinaciones de los otros 10 proyectos, por lo menos yo que estoy siguiendo en una comisión accidental de CDO, todos construidos por CDO y diseñados por Jorge Aristizábal [...]**” (Destacado fuera de texto).

242. Y, por el otro, con la copia del Acta de la Sesión Plenaria núm. 766 de 21 de noviembre de 2015, en la cual el Concejal manifestó lo siguiente: “[...] **Señor Presidente, para dejar una constancia, yo le había solicitado a usted tenerme en cuenta para la ponencia y la coordinación de la misma** [Se refiere a la ponencia del proyecto de acuerdo que posteriormente se convirtió en el Acuerdo 048 de 2015], **pero para evitar**

<sup>118</sup> Cfr. Fl. 70.

<sup>119</sup> Cfr. Fls. 263 a 334.



**dificultades con mi curul en los próximos cuatro años, en vista de que una de las personas afectadas en Asensi es mi hija en el 50% de propiedad de uno de los apartaestudios que allí existían. [...] Le solicitaría que no me tuviera en cuenta para la coordinación de la ponencia ni para la integración del mismo ni aun para la discusión. Yo llego hasta este punto [...]”** (Destacado fuera de texto).

243. En ese orden de ideas, la Sala encuentra probado que el señor Guerra Hoyos estaba en condiciones de comprender la causal de pérdida de investidura, debido a que su formación y experiencia le permitían tener la capacidad cognitiva para entender y premeditar su actuar. Asimismo, tenía pleno dominio sobre los hechos específicos constitutivos de conflicto de interés.

244. Ahora bien, llama la atención de la Sala que el Concejal hubiere solicitado al Concejo Municipal de Medellín que no lo tuvieran en cuenta “[...] para la coordinación de la ponencia ni para la integración del mismo ni aun para la discusión [...]”, en relación con el proyecto de acuerdo que posteriormente se convirtió en el Acuerdo 048 de 2015, dada la situación particular de su hija, y que posteriormente decidiera participar en forma libre y espontánea, sin manifestar impedimento, en el segundo debate y en la votación del proyecto de Acuerdo núm. 109 de 2017<sup>120</sup>, que culminó con la aprobación del numeral 15 del artículo 268 del Acuerdo núm. 066 de 2017, pese a que esta norma, como se probó anteriormente, generaba un beneficio directo, particular, concreto e inmediato en favor de su hija como beneficiaria del Acuerdo 048 de 2015, en tanto aumentaba en un año el beneficio que por la participación del Concejal ya no vencía el 31 de diciembre de 2022 sino el 31 de diciembre del año 2023, lo cual evidencia claramente que el Concejal debía conocer que estaba incurso en un conflicto de intereses por la colisión entre el interés general que debía regir sus actuaciones como concejal y el interés privado de un pariente, en primer grado de consanguinidad, lo cual imponía la declaratoria de impedimento.

245. Adicionalmente, se probó en el proceso con el Acta de la Sesión Plenaria núm. 375 de 20 de noviembre de 2017, que al inicio de la sesión diversos concejales se declararon impedidos para participar y votar algunos artículos del proyecto por la situación especial particular o de familiares que implicaría beneficios tributarios para ellos, lo cual implica que fue un asunto abordado en forma expresa por el Concejo

<sup>120</sup> “Por medio del cual se expide la normativa sustantiva aplicable a los tributos vigentes en el municipio de Medellín”.



Municipal antes del estudio del proyecto de Acuerdo núm. 109 de 2017; que el Concejal tuvo la oportunidad de manifestar impedimento y no lo hizo; que el Concejal advirtió que en la sesión se aceptó el impedimento de diversos concejales por situaciones que si bien, no eran idénticas, si eran similares *-por tratarse de exenciones tributarias-*, lo cual al menos debió generar una duda en el señor Guerra Hoyos que desembocara en la manifestación del impedimento, o en la realización de indagaciones con el objeto de lograr la certeza sobre si debía manifestar impedimento o no.

246. La Sala considera que no se allegó al proceso prueba alguna que permita determinar o concluir que el Concejal obró con el cuidado requerido, lo cual constituye una conducta inexcusable y, en consecuencia, gravemente culposa.

247. Tampoco es de recibo para la Sala que las providencias de 27 de noviembre de 2013 y 30 de septiembre de 2014 constituyan prueba de la diligencia del señor Guerra Hoyos o que hayan influido para que este no hubiere manifestado impedimento en el caso *sub examine* porque en ellas **se abordaron situaciones disímiles a la que es objeto de estudio en esta providencia** pues, en relación con la decisión adoptada por la Procuraduría en el año 2014 se probó que, para la fecha en que se radicó el proyecto de acuerdo y se realizaron los respectivos debates y votaciones, **el padre del concejal acusado en ese caso no tenía relación social, ni comercial con la sociedad que, según la queja disciplinaria, era beneficiaria de la exención** que fue aprobada con participación del concejal.

248. Y, en relación con la decisión adoptada por la Procuraduría en el año 2013, porque en esa oportunidad la Procuraduría determinó que un alcalde no incurría en conflicto de intereses al presentar un proyecto que pretendía exonerar a entidades sin ánimo de lucro como, entre otras, las cooperativas que no tuvieran carácter financiero, pese a que un pariente suyo en primer grado de consanguinidad hacía parte de la junta directiva de una, porque: i) se trataba de un asunto de carácter general; y ii) el interés no era particular, concreto, inmediato y directo porque cualquier cooperativa que quiera beneficiarse del mismo tendría que cumplir con los requisitos y el procedimiento establecido con las normas que regulan la materia, para acceder al beneficio.

249. Adicionalmente, para la Sala no son de recibo los argumentos planteados por el Concejal relativos a que participó en el debate y aprobación del proyecto de Acuerdo núm. 109 de 2017, que culminó con la aprobación del artículo 268 del Acuerdo núm. 066



de 2017, en cumplimiento de sus funciones constitucionales de concejal municipal y teniendo en cuenta que se trataba de una norma general que regulaba los impuestos en el Municipio de Medellín.

250. Lo anterior en la medida en que, como se explicó, la norma generaba un beneficio particular, directo, actual, concreto e inmediato en favor de su hija como beneficiaria del Acuerdo 048 de 2015, que requería la declaratoria de impedimento, razón por la cual se puede concluir que el señor Guerra Hoyos no actuó en cumplimiento de una norma jurídica.

251. La Sala, en el marco de la presunción establecida en los artículos 4 de la Constitución Política y 9.º del Código Civil, sobre el conocimiento de las normas constitucionales y legales, considera que al Concejal le es exigible el conocimiento de las normas que regulan el ejercicio del cargo que se encuentran ocupando; y que no se requieren conocimientos técnicos o profundos para, por un lado, evidenciar que se encontraba incurso en un conflicto de intereses en relación con el supuesto fáctico *sub examine*, que requería declaratoria de impedimento.

252. Si bien, de las pruebas que obran dentro del proceso no es posible establecer que el Concejal haya tenido la intención plena de vulnerar el régimen de conflicto de intereses, lo cierto es que no empleó la diligencia requerida en el ejercicio de sus funciones y pese a la claridad sobre la existencia del conflicto de intereses por la situación particular de su hija, decidió no manifestar impedimento y participar en el debate y aprobación del referido proyecto.

253. Como lo explicó la Sala en la sentencia de 4 de febrero de 2021, se reitera, “[...] *[l]a culpa evidenciada en este proceso es la propia de las personas negligentes o de poca prudencia en el manejo de sus negocios, es una culpa grave, que desconoce normas constitucionales y legales [...] que los concejales deben conocer, de un lado, porque la ignorancia de la ley no sirve de excusa al tenor del artículo 9º del Código Civil y, por el otro, porque son disposiciones que regulan el ejercicio del cargo que se encuentran ocupando [...]*”<sup>121</sup>.

<sup>121</sup> Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Primera; sentencia de 4 de febrero de 2021. Proceso identificado con el número único de radicación 680012333000201900916-01. C.P. doctor Roberto Augusto Serrato Valdés.



254. En ese orden de ideas, la Sala considera que la conducta del Concejal fue gravemente culposa y, en consecuencia, se configura el elemento subjetivo de la causal de pérdida de investidura por violación del régimen de conflicto de intereses en el caso *sub examine*.

255. Todo lo anterior permite a la Sala concluir que el Concejal, al participar en el segundo debate y en la votación del proyecto de Acuerdo núm. 109 de 2017, que culminó con la aprobación del artículo 268 del Acuerdo núm. 066 de 2017, sin manifestar impedimento, incurrió en los elementos objetivo y subjetivo de la causal de pérdida de investidura por violación del régimen de conflicto de intereses, razón por la cual procederá a confirmar el ordinal sexto de la parte resolutive de la sentencia proferida el 21 de marzo de 2019 por el Tribunal Administrativo de Antioquia.

### **Conclusiones de la Sala**

256. La Sala revocará el ordinal primero de la parte resolutive de la sentencia proferida por el Tribunal, en primera instancia, en cuanto decretó la pérdida de la investidura del señor Guerra Hoyos por incurrir en violación de los topes máximos de financiación en su campaña electoral al Concejo Municipal de Medellín para el periodo constitucional 2016-2019; y, en su lugar, negará la pretensión de la solicitud de pérdida de investidura, por las razones expuestas *supra*.

257. La Sala confirmará en lo demás la sentencia proferida por el Tribunal, en primera instancia, por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

**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: REVOCAR** el ordinal primero de la parte resolutive de la sentencia proferida por el Tribunal Administrativo de Antioquia el 21 de marzo de 2019 en cuanto decretó la pérdida de investidura del Concejal Bernardo Alejandro Guerra Hoyos por incurrir en violación de los topes máximos de financiación en su campaña electoral al Concejo Municipal de Medellín para el periodo 2016-2019 y, en su lugar, **NEGAR** la pretensión



de pérdida de investidura por violación de los topes máximos de financiación, por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

**SEGUNDO: CONFIRMAR** en lo demás la sentencia de 21 de marzo de 2019 proferida por el Tribunal Administrativo de Antioquia, 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 providencia fue discutida y aprobada por la Sala en la sesión de la fecha.

*(Firmado electrónicamente)*  
**HERNANDO SÁNCHEZ SÁNCHEZ**  
Consejero de Estado  
Presidente

*(Firmado electrónicamente)*  
**OSWALDO GIRALDO LÓPEZ**  
Consejero de Estado

*(Firmado electrónicamente)*  
**NUBIA MARGOTH PEÑA GARZÓN**  
Consejera de Estado

*(Firmado electrónicamente)*  
**ROBERTO AUGUSTO SERRATO VALDÉS**  
Consejero de Estado