

ACCIÓN DE TUTELA CONTRA PROVIDENCIA JUDICIAL / CUMPLIMIENTO DEL REQUISITO DE RELEVANCIA CONSTITUCIONAL

Para la Sala resulta necesario precisar que el *a quo* declaró improcedente la solicitud de amparo presentada por el señor Chavarro Lugo, en tanto consideró que no se cumplió con el requisito de relevancia constitucional. Sin embargo, observa la Sala que los reparos contra la providencia cuestionada pretenden poner de presente las irregularidades en que, presuntamente, incurrió la autoridad judicial demandada al dictarla, en tanto comprometen garantías de orden superior, más allá del debate legal surtido en las instancias ordinarias, por lo que el asunto es relevante desde el punto de vista constitucional.

ACCIÓN DE TUTELA CONTRA PROVIDENCIA JUDICIAL / MEDIO DE CONTROL DE NULIDAD ELECTORAL / AUSENCIA DE DEFECTOS SUSTANTIVO Y POR DESCONOCIMIENTO DEL PRECEDENTE / INHABILIDAD DEL ALCALDE MUNICIPAL / DELITOS CONTRA LA ADMINISTRACION PÚBLICA / PECULADO CULPOSO / CONDENA POR DELITOS CONTRA EL PATRIMONIO PÚBLICO / INHABILIDAD PARA EL DESEMPEÑO DE FUNCIONES PÚBLICAS / INHABILIDAD INTEMPORAL - No se configura en caso de delitos culposos

La parte demandante indicó que la autoridad judicial demandada incurrió en un defecto sustantivo ya que realizó una indebida aplicación del artículo 122 de la Constitución Política al no haber tenido en cuenta que dicha norma había sido modificada por el Acto Legislativo 01 de 2004, reforma en la cual se incluyó los delitos culposos como causal de inhabilidad para acceder a cargos públicos, luego de una condena penal por conductas punibles que acarrearán daños al patrimonio público. (...) Al analizar la constitucionalidad de esta pregunta, la Corte Constitucional precisó que la pérdida de derechos políticos debía ocurrir como consecuencia de una condena de naturaleza penal, esto es que la inhabilidad consagrada en la pregunta que se convertiría en disposición constitucional debía entenderse como una consecuencia de la comisión de un hecho punible con dolo o culpa grave del servidor público, debidamente consagrada en una sentencia judicial ejecutoriada en un proceso penal. Es del caso reiterar que la sentencia dictada por el Tribunal Administrativo del Huila precisó que en el caso del señor Conde Lasso no se presentaba la inhabilidad intemporal consagrada en el inciso 5 del artículo 122 de la Constitución porque el delito por el que fue condenado fue calificado como culposo, categoría que no fue incluida en la norma constitucional. Con base en lo anterior, la Sala considera que, si bien la sentencia alegada como desconocida no estudió la constitucionalidad de la norma vigente al momento de los hechos, esto es, el inciso 5 del artículo 122 modificado por el Acto Legislativo 01 de 2009, lo cierto es que la autoridad judicial demandada no desconoció las directrices expuestas por la Corte Constitucional lo en la providencia C-551 de 2003, pues en ella único que se precisó fue que la inhabilidad consagrada en la disposición constitucional en estudio debía ser aplicada para aquellos servidores públicos que afectaran el patrimonio del Estado, con su conducta dolosa o gravemente culposa, calificación que debía estar expresamente consagrada en una sentencia judicial ejecutoriada, entendiéndose que la decisión judicial debía ser de naturaleza penal.

FUENTE FORMAL: CONSTITUCION POLITICA – ARTICULO 122

CONSEJO DE ESTADO

SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

SECCIÓN QUINTA

Consejero ponente: CARLOS ENRIQUE MORENO RUBIO

Bogotá D.C., trece (13) de mayo de dos mil veintiuno (2021)

Referencia: ACCIÓN DE TUTELA

Radicación número: 11001-03-15-000-2021-00427-01 (AC)

Actor: ARMANDO CHAVARRO LUGO

Demandado: TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL HUILA

Tema: Tutela contra providencia judicial – Defecto sustantivo y desconocimiento del precedente

SENTENCIA DE SEGUNDA INSTANCIA

Procede la Sala a decidir la impugnación presentada por la parte demandante, contra el fallo del 12 de marzo de 2021, proferido por la Subsección B de la Sección Tercera del Consejo de Estado que decidió:

“PRIMERO. ACCEDER a la solicitud de desvinculación presentada por la Registraduría del Estado Civil, de conformidad con las razones expuestas.

SEGUNDO. DECLARAR IMPROCEDENTE la acción de tutela, de conformidad con las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

(...)”

I. ANTECEDENTES

1. La petición de amparo

El señor Armando Chavarro Lugo, a través de apoderado judicial, ejerció acción de tutela¹ con el fin de obtener la protección de su derecho fundamental al debido proceso, que estimó vulnerados con ocasión de la providencia proferida el 8 de septiembre de 2020 por el Tribunal Administrativo del Huila, por medio de la cual se negaron las pretensiones de la demanda de nulidad electoral.

¹ La acción de tutela se presentó el 2 de febrero de 2021 a través del correo electrónico de la Secretaría General del Consejo de Estado.

Esta decisión se presentó en el marco de la demanda interpuesta en ejercicio del medio de control de nulidad electoral que promovió el señor Chaparro Lugo contra la elección del señor Octavio Conde Lasso en calidad de alcalde del Municipio de Aipe, proceso con radicado número 41001233300020190055800.

En consecuencia, el demandante solicitó:

“PRIMERA. Que se ordene el amparo fundamental al debido proceso (art. 29 C.P.) conculcado por Tribunal (sic) Administrativo del Huila, con ocasión de la expedición de la sentencia de única instancia de fecha 8 DE SEPTIEMBRE de 2020, en el proceso de acción de nulidad electoral radicado bajo el número 41001-23-33-000-2019-00558-00.

SEGUNDA. Que en amparo al Debido Proceso se ordene a la Sala proferir nueva sentencia en la que se ordene aplicar el artículo 122 de la Constitución y en consecuencia declarar la nulidad de la elección del señor OCTAVIO CONDE LASSO como Alcalde del Municipio de AIFE (Huila) para el periodo 2020-2023.”

2. Hechos

Señaló que se demandó la nulidad de la elección del señor Octavio Conde Lasso como alcalde del Municipio de Aipe para el periodo 2020-2023, por estar inhabilitado o en la imposibilidad de ser elegido por haber sido condenado penalmente con sentencia ejecutoriada por el delito de peculado culposo.

Precisó que el Juzgado Segundo Penal del Circuito de Neiva, el 6 de marzo de 2007, condenó al señor Octavio Conde Lasso a la pena principal de 18 meses de arresto y multa de 25 salarios mínimos legales mensuales vigentes e interdicción en el ejercicio de funciones públicas por tiempo igual al de la pena privativa de la libertad, puesto que se le encontró responsable del punible peculado culposo. Esta decisión fue confirmada por la Sala Primera de Decisión Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Neiva, el 27 de junio de 2007.

Explicó que el recurso de casación interpuesto contra la sentencia penal, por el señor Conde Lasso, fue inadmitido mediante auto del 20 de febrero de 2008 por la Corte Suprema de Justicia.

Relató que el sustento de la solicitud de nulidad electoral se basó en la causal consagrada en el artículo 122 de la Constitución Política, según el cual no podrá ser elegido ni desempeñar cargos públicos quien haya cometido delitos que afecten el patrimonio del Estado.

Sostuvo que el proceso le correspondió a la Sala Cuarta de Decisión del Tribunal Administrativo del Huila, autoridad judicial que mediante sentencia del 8 de septiembre de 2020, notificada el 18 del mismo mes y año, denegó las pretensiones de la demanda con base en que se trató de un hecho punible de naturaleza culposa, que la inhabilitación para el ejercicio de funciones públicas se impuso por el mismo término que la pena principal y que el señor Conde Lasso cumplió con su pena y obtuvo la rehabilitación de sus derechos.

Adujo que contra esa decisión no procedía ningún recurso, al tratarse de un proceso de única instancia.

3. Sustento de la petición

A juicio de la parte actora la autoridad judicial demandada incurrió en defecto sustantivo por cuanto aplicó la disposición contenida en el artículo 122 de la Constitución Política, sin tener en cuenta que esta norma fue modificada por el Acto Legislativo 01 de 2004, mediante la cual se extendió la prohibición a los delitos culposos cuando se trata de hechos que atentan contra el patrimonio del Estado.

Alegó que el señor Conde Lasso fue elegido como alcalde pese a que no reunía los requisitos constitucionales de elegibilidad por lo dispuesto en la Constitución Política.

Señaló que la inhabilidad consagrada en la Carta Política establece que no puede ser inscrito ni elegido, para un cargo de elección popular, quien haya sido condenado, en cualquier tiempo, por la comisión de delitos que afecten el patrimonio del Estado.

Alegó que, verificados los hechos probados en el proceso, se tiene que el señor Conde Lasso tiene una condena penal que quedó ejecutoriada mediante providencia del 20 de febrero de 2008, proferida por la Corte Suprema de Justicia, en la que se inadmitió el recurso de casación interpuesto contra la decisión penal.

Sostuvo que, también se encuentra acreditado que se condenó al señor Conde Lasso por el delito de peculado culposo, hecho que afectó el patrimonio público, toda vez que la falta de diligencia y cuidado dejó perder más de 100 millones de pesos al depositarlos en una cooperativa en quiebra, pese a que existían normas que regulaban la colocación de los dineros públicos.

Aclaró que, contrario a lo considerado por el Tribunal Administrativo del Huila, el artículo 122 de la Constitución no solo opera frente a delitos dolosos que afecten el patrimonio público, pues con base en lo dispuesto en las sentencias C-551 de 2003, C-064 de 2003 C-209 de 2000 y C-111 de 1998 dicha prohibición se extiende frente a delitos culposos.

Reiteró que el artículo 122 de la Constitución Política, sustento de la decisión atacada, ha sido objeto de varias reformas, todas orientadas a radicalizar las exigencias de pulcritud y moralidad de quienes pretenden ser elegidos o designados servidores públicos.

Precisó que no es desproporcionado restringir el acceso al servicio público por conductas culposas, razón por la cual se afianza la interpretación según la cual cuando el constituyente hace referencia a la comisión de infracciones que afectan el patrimonio público está incluyendo los delitos culposos.

4. Actuación procesal en primera instancia

Mediante auto del 9 de febrero de 2021, el magistrado ponente de la Sección Tercera, Subsección B, del Consejo de Estado admitió la solicitud de amparo y ordenó notificar esa decisión a la autoridad judicial demandada y al señor Octavio Conde Lasso; además dispuso vincular a la Registraduría Nacional del Estado Civil y a los ciudadanos Juan Sebastián Rojas y María Angélica Bermeo Manrique y al Municipio de Aipe, por tener interés en el resultado de la presente tutela.

5. Contestaciones e intervenciones

5.1. Tribunal Administrativo del Huila

El magistrado ponente de la decisión atacada rindió el informe solicitado en los siguientes términos:

Señaló que luego de que se surtiera el correspondiente trámite, mediante sentencia del 8 de septiembre de 2020, consideró que el condenado cumplió su sanción y obtuvo la rehabilitación de sus derechos, por lo que no existía ninguna limitación para que fuera elegido como alcalde porque la modalidad culposa del delito de peculado no generaba una inhabilidad perpetua.

Explicó que no es de recibo aceptar una interpretación que le restringiera el derecho a la participación en la conformación y ejercicio del poder político.

Sostuvo que independientemente de que el actor discrepe de esa conclusión, en la providencia cuestionada se analizó la inhabilidad invocada, no se desconoció ninguna norma y la argumentación y la interpretación realizada fue razonable y no soslayó el debido proceso de las partes.

Resaltó que el artículo 122 de la Constitución Política solo incluyó en la inhabilidad aquellos delitos dolosos o gravemente culposos e incluso la inhabilidad desaparece cuando el servidor asume con cargo a su patrimonio el valor del daño y la Corte Constitucional en la sentencia C-551 de 2003 no extendió dicha limitación a las conductas punibles culposas, como lo pretende el demandante y tampoco la inhabilidad es de por vida.

Concluyó que el asunto litigioso planteado por el demandante no tiene ninguna aplicación en el caso propuesto y, en consecuencia, afirmó que la acción de tutela no está llamada a prosperar.

5.2. Octavio Conde Lasso

El alcalde del Municipio de Aipe se pronunció sobre los hechos y pretensiones de la demanda de acción de tutela en los siguientes términos:

Explicó que lo dispuesto en el artículo 122 de la Carta Política fue precisado en la Ley 734 de 2002 y estudiado por la Corte Constitucional en la sentencia C-064 de 2003, decisión en la cual se indicó que la inhabilidad allí consagrada no era aplicable a los delitos culposos, sino únicamente para aquellos calificados como dolosos, sin perjuicio de que los primeros puedan ser sancionados con inhabilidades de inferior a las establecidas por la ley.

Señaló que, en su caso, cumplió efectivamente la pena que le fue impuesta y a la fecha ella se encuentra extinguida, conforme consta en el documento expedido por la Procuraduría General de la Nación, el cual sirvió de base para que el 18 de febrero de 2020 se emitiera el correspondiente certificado especial, de la misma entidad, en donde se constata que no presenta inhabilidades especiales aplicadas al cargo, ni registra sanciones e inhabilidades vigentes.

Precisó que no se encuentra inhabilitado porque el delito de peculado por el que fue declarado penalmente responsable fue calificado como culposo, no doloso, por lo que la intemporalidad a la que se refiere la inhabilidad constitucional no puede aplicarse a su caso. Además, sostuvo que esta responsabilidad penal generó una inhabilidad temporal la cual ya se extinguió.

Recordó que, tanto el Consejo de Estado como la Corte Constitucional, han considerado que las reglas dispuestas en relación con las inhabilidades no son susceptibles de ser interpretadas ni extendidas, al contrario, su análisis debe circunscribirse a lo textual y estrictamente fijado en la Constitución y la ley.

Advirtió que, en virtud de lo anterior, solo las conductas dolosas que afecten el patrimonio público serán causal de inhabilidad permanente y las culposas lo serán de forma temporal.

5.3. Juan Sebastián Rojas Motta

El coadyuvante del extremo pasivo dentro del proceso del medio de control de nulidad electoral, vinculado a este trámite por el interés que podría tener el resultado de este, se pronunció en los siguientes términos:

Señaló que la acción de tutela interpuesta contra el Tribunal Administrativo del Huila es improcedente toda vez que el demandante cuenta con otro medio de defensa judicial, esto es, el recurso extraordinario de revisión.

Sostuvo que, igualmente es improcedente por no cumplir con el requisito adjetivo de la inmediatez, ya que la demanda fue presentada mucho tiempo después de la ejecutoria de la sentencia que se ataca y no existe una justificación para dicha tardanza.

Explicó que a partir de la vigencia de la Ley 734 de 2002, la inhabilidad intemporal del artículo 122 de la Constitución Política no se aplica a los delitos culposos, sino únicamente a aquellos calificados como dolosos, sin perjuicio de que los primeros

puedan ser sancionados con una inhabilidad de inferior duración a la establecida por la ley.

5.4. María Angélica Bermeo Manrique

La coadyuvante del extremo pasivo dentro del proceso del medio de control de nulidad electoral, vinculado a este trámite por el interés que podría tener el resultado de este, se pronunció en los siguientes términos:

Argumentó que la solicitud de amparo constitucional no cumple los requisitos adjetivos de procedibilidad por cuanto carece de relevancia constitucional ya que la esencia de la controversia ha sido suficientemente decantada por la Corte Constitucional y por el Consejo de Estado.

Precisó que tampoco se cumplen los requisitos de subsidiariedad, porque no se demuestra ningún perjuicio irremediable que se pueda proteger a través del mecanismo constitucional, e inmediatez, toda vez que el plazo transcurrido entre la fecha en que se profirió la sentencia atacada y la presentación de la demanda de tutela no es razonable.

Explicó que en el caso en estudio no se presentó ninguna irregularidad procesal en el trámite de la nulidad electoral.

Aclaró que la providencia proferida por el Tribunal Administrativo del Huila no incurrió en el defecto sustantivo alegado, puesto que claramente la norma aplicada, esto es, el artículo 122 de la Constitución, solo consagró la inhabilidad para aquellos servidores públicos que hayan sido condenados a delitos dolosos y gravemente culposos.

Sostuvo que las infracciones contra el patrimonio del Estado calificadas como culposas sí tienen una inhabilidad porque el legislador dentro del marco de la política criminal del Estado la incluyó como una pena accesoria. Sin embargo, esta inhabilidad no es intemporal, sino que es temporal, esto es, por el tiempo establecido en la condena correspondiente.

Concluyó que el tribunal demandado fundamentó su decisión en las normas que rigen la controversia jurídica planteada y no desatendió el precedente constitucional.

5.5. Registraduría Nacional del Estado Civil

El jefe de la Oficina Jurídica de la Registraduría Nacional del Estado Civil explicó que lo pretendido por la parte demandante es dejar sin efectos una decisión judicial por lo que, con base en sus funciones legales y constitucionales, no tiene competencia para pronunciarse sobre la misma y, en consecuencia, solicitó que se le desvinculara de este trámite.

6. Sentencia de primera instancia

La Subsección B de la Sección Tercera del Consejo de Estado, mediante sentencia del 12 de marzo de 2021, declaró improcedente el amparo solicitado por no cumplir el requisito de la relevancia constitucional con base en el siguiente análisis:

Previo a resolver el fondo del asunto, accedió a la solicitud de desvinculación presentada por la Registraduría Nacional del Estado Civil, puesto que los argumentos de la presunta vulneración están dirigidos a atacar únicamente la decisión adoptada por el Tribunal Administrativo del Huila en el proceso de nulidad electoral, sin que involucre alguna actuación desplegada por esta autoridad.

Explicó que los supuestos que soportan la interposición de la acción de tutela se dirigen a discutir los argumentos que fueron debatidos en el trámite del proceso de nulidad electoral, relacionados con la aplicación de la inhabilidad permanente consagrada en el inciso 5 del artículo 122 de la Constitución Política que no incorporó las reformas introducidas en los Actos Legislativos 01 de 2004 y 01 de 2009, en los cuales, a juicio del demandante, se extendió la prohibición para inscribirse y ser elegido en un cargo de elección popular a quienes hayan sido condenados por la comisión de delitos culposos que atenten contra el patrimonio del Estado.

Precisó que, al revisar la sentencia atacada, se constató que el tribunal demandado negó las pretensiones de la demanda de nulidad electoral porque la inhabilidad consagrada en el inciso 5 del artículo 122 de la Constitución Política no era aplicable al caso del señor Conde Lasso, pues el numeral 10 del artículo 37 de la Ley 617 de 2000 exceptuó de las inhabilidades de los acaldes a quienes hayan incurrido en delitos culposos, norma que posteriormente fue complementada por el artículo 38 de la Ley 734 de 2002 que indicó de manera expresa que para los fines del artículo 122 de la Carta Política se requería que la afectación al patrimonio del Estado se debía realizar de manera dolosa.

Sostuvo que al cotejar el escrito de demanda interpuesto en ejercicio de la acción de tutela y los presentados en el proceso de nulidad electoral se evidenciaba que los argumentos expuestos eran idénticos, por lo que para el juez de primera instancia era claro que lo pretendido por el demandante era revivir la discusión relacionada con la aplicación intemporal prevista en el inciso 5 del artículo 122 de la Constitución Política para el alcalde del Municipio de Aipe, quien fue condenado por peculado culposo, lo cual desdibuja la finalidad de la solicitud de amparo constitucional.

Señaló que, además, la parte actora no cumplió con la carga argumentativa necesaria para estudiar el defecto alegado, por cuanto se limitó a manifestar su criterio de interpretación sobre la norma aplicable al caso en estudio, análisis que ya había analizado y dirimido el juez natural de la causa.

7. Impugnación

Por escrito radicado oportunamente el 26 de marzo de 2021², la parte actora impugnó el proveído de primera instancia en los siguientes términos:

Explicó que no es extraño que las acciones de tutela interpuestas contra providencias judiciales reabran los debates surtidos en el proceso ordinario, lo que no debe ocurrir es que se aleguen hechos o debates nuevos sobre asuntos que no fueron discutidos en el interior del trámite procesal en el cual se profirió la decisión atacada.

Precisó que la relevancia constitucional, en el caso concreto, consiste en que la sentencia dictada por el Tribunal Administrativo del Huila se profirió con el desconocimiento de los alcances del artículo 122 de la Constitución Política, de acuerdo con la reforma a este introducida por el Acto Legislativo 01 de 2004 y la interpretación de la norma señalada por la Corte Constitucional en la sentencia C-551 de 2003 que incluyó de manera expresa los punibles culposos como fuente de la inhabilidad.

Reiteró los argumentos expuestos en el escrito de demanda para demostrar que el escrito mediante el cual solicitó el amparo constitucional sí tiene una sustentación suficiente y por ello debe estudiarse de fondo.

Solicitó que se revocara la sentencia de primera instancia y, en su lugar, se estudie de fondo el asunto y, una vez analizados los argumentos expuestos, se deje sin efectos la decisión atacada.

II. CONSIDERACIONES

1. Competencia

La Sala es competente para conocer de la impugnación presentada contra la sentencia de primera instancia, de conformidad con el artículo 32 del Decreto 2591 de 1991, modificado por el Decreto 1983 de 2017 y con el Acuerdo 080 de 2019 de la Sala Plena del Consejo de Estado.

2. Problema jurídico

Corresponde en este caso determinar si, de conformidad con los argumentos planteados en el escrito de impugnación, hay lugar a confirmar, modificar o revocar el fallo de primera instancia proferido por la Subsección B de la Sección Tercera del Consejo de Estado que declaró improcedente el amparo solicitado al no encontrar que el mismo cumpliera con el requisito de la relevancia constitucional.

Para ello deberá determinarse, inicialmente, si la solicitud de tutela cumple con los requisitos adjetivos de procedibilidad y, en caso afirmativo, deberá analizarse si la autoridad judicial demandada vulneró el derecho fundamental al debido proceso por haber negado las pretensiones de nulidad de los actos mediante los cuales se

² El fallo de primera instancia fue notificado el 23 de marzo de 2021 a las 5:08 p.m. por lo que se entiende que su notificación se realizó el día hábil siguiente.

eligió como alcalde del Municipio de Aipe al señor Octavio Conde Lasso, pese a que este había sido condenado por el delito de peculado culposo, hecho que lo inhabilitaba para ser elegido como servidor público en un cargo de elección popular.

Para abordar el problema jurídico planteado se analizarán los siguientes aspectos: i) el criterio de la Sección sobre la procedencia de la acción de tutela contra providencia judicial, ii) estudio de los requisitos adjetivos de procedibilidad y iii) el fondo del reclamo.

3. Procedencia de la acción de tutela contra providencia judicial

La Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, en sentencia de 31 de julio de 2012³, **unificó** la diversidad de criterios que la Corporación tenía sobre la procedencia de la acción de tutela contra providencias judiciales⁴, y en ella concluyó:

*“...si bien es cierto que el criterio mayoritario de la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo ha sido el de considerar improcedente la acción de tutela contra providencias judiciales, no lo es menos que las distintas Secciones que la componen, antes y después del pronunciamiento de 29 de junio de 2004 (Expediente AC-10203), han abierto paso a dicha acción constitucional, de manera excepcional, cuando se ha advertido la vulneración de derechos constitucionales fundamentales, **de ahí que se modifique tal criterio radical y se admita, como se hace en esta providencia, que debe acometerse el estudio de fondo, cuando se esté en presencia de providencias judiciales que resulten violatorias de tales derechos, observando al efecto los parámetros fijados hasta el momento Jurisprudencialmente.**”⁵ (Negrilla fuera de texto)*

Conforme al anterior precedente, es claro que la Corporación ha modificado su criterio sobre la procedencia de la acción de tutela y, en consecuencia, conforme a él, es necesario **estudiar las acciones de tutela que se presenten contra providencia judicial y analizar si ellas vulneran algún derecho fundamental, observando al efecto los parámetros fijados hasta el momento por la jurisprudencia**, como expresamente lo indica la decisión de unificación.

Así, para la Sala ahora es importante precisar bajo qué parámetros se hará ese estudio, pues la sentencia de unificación se refirió a los “...**fijados hasta el momento jurisprudencialmente**...”. En efecto, sabido es que la tutela es un mecanismo residual y excepcional para la protección de derechos fundamentales como lo señala el artículo 86 constitucional y, por ende, la procedencia de esta acción constitucional contra providencia judicial no puede ser ajena a esas características.

³ Sala Plena del Consejo de Estado. Exp. No. 11001-03-15-000-2009-01328-01. Acción de tutela - Importancia jurídica. Actora: Nery Germanía Álvarez Bello. M.P. María Elizabeth García González.

⁴ El recuento de esos criterios se encuentra de páginas 13 a 50 del fallo de la Sala Plena antes reseñado.

⁵ *Ibidem*.

La Corte Constitucional se ha referido en forma amplia⁶ a unos requisitos generales y otros específicos de procedencia de la acción de tutela, sin distinguir cuáles dan origen a que se conceda o niegue el derecho al amparo –procedencia sustantiva– y cuáles impiden efectivamente adentrarnos en el fondo del asunto –procedencia adjetiva–.

En ese orden, la solicitud de tutela debe cumplir unos presupuestos generales de procedibilidad. Estos requisitos son: *i)* que no se trate de tutela contra tutela; *ii)* subsidiariedad, es decir, agotamiento de los requisitos ordinarios y extraordinarios, siempre y cuando ellos sean idóneos y eficaces para la protección del derecho que se dice vulnerado; *iii)* inmediatez y *iv)* relevancia constitucional.

Cuando no se cumpla con uno de esos presupuestos, la Sección declarará **improcedente** el amparo solicitado y no entrará a analizar el fondo del asunto.

Por el contrario, cumplidos esos parámetros, corresponderá a la Sala adentrarse en la materia objeto del amparo, a partir de los argumentos expuestos en la solicitud y de los derechos fundamentales que se afirmen vulnerados, en donde para la prosperidad o **negación** del amparo impetrado, se requerirá: *i)* que la causa, motivo o razón a la que se atribuya la transgresión sea de tal entidad que incida directamente en el sentido de la decisión y *ii)* que la acción no intente reabrir el debate de instancia.

Cabe reiterar que esta acción constitucional no puede ser considerada como una “*tercera instancia*” que se emplee, por ejemplo, para revivir términos, interpretaciones o valoraciones probatorias que son propias del juez natural.

Bajo las anteriores directrices se entrará a estudiar el caso de la referencia.

4. Examen de los requisitos: Procedencia adjetiva

4.1. Relevancia constitucional

Para la Sala resulta necesario precisar que el *a quo* declaró improcedente la solicitud de amparo presentada por el señor Chavarro Lugo, en tanto consideró que no se cumplió con el requisito de relevancia constitucional.

Sin embargo, observa la Sala que los reparos contra la providencia cuestionada pretenden poner de presente las irregularidades en que, presuntamente, incurrió la autoridad judicial demandada al dictarla, en tanto comprometen garantías de orden superior, más allá del debate legal surtido en las instancias ordinarias, por lo que el asunto es relevante desde el punto de vista constitucional.

4.2. Tutela contra tutela

⁶ Entre otras en las T-949 del 16 de octubre de 2003, T-774 del 13 de agosto de 2004 y C-590 de 2005.

No se trata de una tutela contra decisión de igual naturaleza, puesto que la providencia judicial que censura la parte actora fue proferida dentro del proceso de nulidad electoral iniciado por el demandante contra el señor Octavio Conde Lasso como alcalde del Municipio de Aipe y la Registraduría Nacional del Estado Civil, cuyo radicado es el número 41001233300020190055800.

4.3. Inmediatez

De igual manera, en el presente asunto se cumple con el requisito de inmediatez comoquiera que decisión objeto de reproche se profirió el 8 de septiembre de 2020 por el Tribunal Administrativo del Huila, proveído que fue notificado por correo electrónico mediante mensaje de texto remitido a las partes el 18 de septiembre de 2020 y quedó ejecutoriada el 23 del mismo mes y año; mientras que la solicitud de amparo se presentó el 2 de febrero de 2021, término que se considera razonable para acudir ante el juez de tutela en defensa de los derechos fundamentales invocados.

4.4. Subsidiariedad

Respecto a la subsidiariedad, la Sala encuentra que el tutelante no dispone de otros medios de defensa judicial, ordinarios o extraordinarios, para censurar la providencia proferida por el Tribunal Administrativo del Huila, pues se dictó al interior de un proceso de única instancia y los argumentos que sustentan el amparo constitucional no se ajustan a las causales taxativas de procedencia de este, contempladas en el artículo 248 y 258 de la Ley 1437 de 2011

Superadas dichas exigencias, la Sala abordará el fondo de la solicitud, sin perjuicio de resaltar el carácter excepcional de la tutela, que tiene como fin garantizar la intangibilidad de la cosa juzgada, el respeto de la autonomía judicial, la protección de derechos de terceros de buena fe, la seguridad jurídica y la confianza en los fallos judiciales.

5. Caso concreto

La parte actora consideró que el Tribunal Administrativo del Huila incurrió en un defecto sustantivo, ya que en la sentencia atacada se realizó una interpretación errada del artículo 122 de la Constitución Política puesto que no se tuvo en cuenta la modificación introducida al inciso 5 por el Acto Legislativo 01 de 2004, en el cual se extendió la inhabilidad para ejercer cargos públicos de elección popular a aquellos que hayan sido condenados por delitos culposos que hayan afectado el patrimonio del Estado.

Igualmente, alegó el desconocimiento del precedente constitucional consagrado en la sentencia C-551 de 2003, ya que la Corte Constitucional en esta decisión indicó que no era desproporcionado restringir el acceso a las contiendas electorales a aquellos que hayan infringido las leyes de manera culposa, cuando estos afectan el patrimonio del Estado, posición que también ha sido acogida en otras sentencias como son la C-209 de 2000 y C-111 de 1998.

La Subsección B de la Sección Tercera del Consejo de Estado, como juez de primera instancia, declaró la improcedencia de la solicitud de amparo porque esta no cumplía con el requisito adjetivo de la relevancia constitucional.

Inconforme con tal decisión, la parte demandante impugnó, escrito en el cual indicó que sí se cumplía con todos los requisitos adjetivos de procedibilidad y reiteró que con el Acto Legislativo 01 de 2004, el artículo 122 de la Constitución Política incluyó que no podrían ser inscritos como candidatos a cargos de elección popular quienes hayan dado lugar, como servidores, a una afectación del patrimonio público con su conducta dolosa o gravemente culposa y que dicha reforma fue analizada por la Corte Constitucional en la sentencia C-551 de 2003, decisión en la cual se concluyó que no era desproporcionado restringir el derecho al acceso a los cargos públicos por conductas culposas.

Así las cosas, se analizará el problema jurídico planteado con base en el siguiente análisis:

5.1. Sentencia proferida por el Tribunal Administrativo del Huila

La autoridad judicial demandada, con base en la normatividad antes señalada indicó:

“(…)

3.- El marco normativo y jurisprudencial de la prohibición invocada. Preceptivas constitucionales y legales

a.- Preceptivas constitucionales.

El artículo 122, inciso 5° de la Carta Constitucional preceptúa que: “... Sin perjuicio de las demás sanciones que establezca la ley, no podrán ser inscritos como candidatos a cargos de elección popular, ni elegidos, ni designados como servidores públicos, ni celebrar personalmente, o por interpuesta persona, contratos con el Estado, quienes hayan sido condenados, en cualquier tiempo, por la comisión de delitos que afecten el patrimonio del Estado o quienes hayan sido condenados por delitos relacionados con la pertenencia, promoción o financiación de grupos armados ilegales, delitos de lesa humanidad o por narcotráfico en Colombia o en el exterior...”

Por su parte, el artículo 293, ibídem, dispone que “Sin perjuicio de lo establecido en la Constitución, la ley determinará las calidades, inhabilidades, incompatibilidades, fecha de posesión, periodo de sesiones, faltas absolutas o temporales, causas de destitución y formas de llenar las vacantes de los ciudadanos que sean elegidos por voto popular para el desempeño de funciones públicas en las que sean elegidos por voto popular para el desempeño de funciones públicas en las entidades territoriales. La ley dictará también las demás disposiciones necesarias para la elección y desempeño de funciones.”

b.- Perceptivas legales.

Desde la perspectiva legal, el artículo 129 de la Ley 1333 de 1986 prescribe que “los Alcaldes serán elegidos por el voto de los ciudadanos para periodos de dos (2) años, el día que fije la ley, y ninguno podrá ser reelegido para el período siguiente.

(...)

También determinará las calidades, inhabilidades e incompatibilidades de los alcaldes, fecha de posesión, faltas absolutas o temporales y forma de llenarlas y dictará las demás disposiciones necesarias para su elección y el normal desempeño de sus cargos”

(...)

A su turno, el artículo 38 de la Ley 734 de 2002 reguló las inhabilidades para desempeñar cargos públicos:

“1. Además de la descrita en el inciso final del artículo 122 de la Constitución Política, haber sido condenado a pena privativa de la libertad mayor de cuatro años por delito doloso dentro de los diez años anteriores, salvo que se trate de delito político.

(...)

PARÁGRAFO 2o. Para los fines previstos en el inciso final del artículo 122 de la Constitución Política a que se refiere el numeral 1 de este artículo, se entenderá por delitos que afecten el patrimonio del Estado aquellos que produzcan de manera directa lesión del patrimonio público, representada en el menoscabo, disminución, perjuicio, detrimento, pérdida, uso indebido o deterioro de los bienes y recursos públicos, producida por una conducta dolosa, cometida por un servidor público.

Para estos efectos la sentencia condenatoria deberá especificar si la conducta objeto de la misma constituye un delito que afecte el patrimonio del Estado.”

(...)

d.- Doctrina Constitucional

Al abordar el análisis de la inhabilidad perpetua consagrada en el artículo 122 de la Carta Política; específicamente la inhabilidad de quienes se postulen al cargo de alcalde y hayan cometido un peculado culposo; Sentencia C-064 del 4 de febrero de 2003, la H. Corte Constitucional concluyó que en ejercicio de la facultad de configuración legislativa, el Congreso de la República tiene la atribución de regular las inhabilidades de los servidores públicos condenados por delitos contra el patrimonio común; exceptuando de la misma a quienes hayan incurrido en delitos políticos o conductas meramente culposas, y en éste último evento la inhabilidad es de carácter temporal:

(...)

f.- Posición del H. Consejo de Estado

Al dirimir una controversia similar (elección del alcalde de Sativanorte – Boyacá), quien previamente fue condenado por peculado culposo); la Sección Quinta del H. Consejo de Estado consideró que ese delito genera una inhabilidad temporal, porque así lo dispuso el Legislador en desarrollo de sus atribuciones:

“De lo anterior se tiene que a partir de la vigencia de la Ley 734 de 2000, la inhabilidad del inciso final del artículo 122 de la Constitución no se aplica para delitos culposos, sino únicamente para dolosos, sin perjuicio de que los primeros puedan ser sancionados con inhabilidades de menor duración establecidas por la Ley.

Todo lo dicho pone en evidencia que el contenido normativo del inciso 5º del artículo 122 de la Constitución Política de 1991 invocado con la demanda, no puede ser interpretado de forma aislada para deducir de allí que la comisión de delitos culposos contra el patrimonio del Estado configura una inhabilidad de carácter intemporal; tal como lo sugiere la evolución legislativa destacada en esta providencia y la Doctrina Constitucional que ha tratado la materia, su verdadero sentido surge de una hermenéutica sistemática, armónica con postulados constitucionales como los del numeral 23 (sic) del artículo 15 y el artículo 29.

La inhabilidad allí expresada por el constituyente sobre que... el servidor público que sea condenado por delitos contra el patrimonio del Estado, quedará inhabilitado para el desempeño de funciones públicas, no corresponde a una formulación plena de su contenido, por el contrario se trata de una formulación abierta e inacabada, que entrega al legislador la facultad de su reglamentación, al punto que es el Congreso de la República a quien compete determinar su verdadero sentido y alcance, que si bien en vigencia de la Ley 136 de 1994 cobijó con la intemporalidad de la inhabilidad a los delitos culposos cometidos contra el patrimonio del Estado, el paso siguiente dado a través de la Ley 617 de 2000, que modificó el régimen de inhabilidades previsto en la anterior, abandonó esa postura bajo criterios de proporcionalidad y razonabilidad, dando a entender que el delito culposo cometido contra ese bien jurídico debería colocar a su autor en interdicción pero por un tiempo fijo, no a perpetuidad, sobre lo cual desapareció toda duda con la expedición de la Ley 734 de 2002 y la Doctrina Constitucional vertida en las sentencias C-064 y C-652 de 2003 de la Corte Constitucional.

En ese orden de ideas, el auténtico sentido y alcance de la inhabilidad consagrada en el artículo 122 inciso 5º de la Constitución Política de 1991, ha sido provisto por el Legislador a través de las distintas leyes que han regulado la materia, panorama del que aflora que el delito culposo cometido contra el patrimonio del Estado no es sancionado con una inhabilidad intemporal sino referida al término que como medida accesoria fije la autoridad correspondiente”.

4.- El caso concreto.

Como ya se indicara, el señor Octavio Conde Lasso fue condenado a la pena principal de 18 meses de arresto, a una multa de 25 salarios mínimos legales mensuales vigentes e interdicción de derechos y funciones políticas durante ese mismo lapso (al ser declarado responsable del delito de peculado culposo).

El 12 de noviembre de 2010, el Juzgado de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Descongestión Adjunto de Neiva, declaró la extinción de la pena; liberándolo de la principal, de las accesorias y restituyéndole los derechos políticos.

En los comicios celebrados el 27 de octubre de 2019, fue elegido alcalde del municipio (sic) Aipe (periodo constitucional 2020-2023), y en la actualidad no reporta ningún antecedente disciplinario, fiscal o penal (f. 13 y 14, 137 a 139 cuad. 1).

Tomando como marco de reflexión las disposiciones normativas y los precedentes citados en el acápite anterior; La Sala arriba a las siguientes conclusiones:

a.- Teniendo en cuenta que el referido punible es de naturaleza culposa y en razón a que el artículo 400 de la Ley 599 de 2000 establece que el término de la pena accesoria (inhabilitación para el ejercicio de funciones públicas) es igual al de la pena principal; no existe duda que el propio Legislador le otorgó un carácter temporal.

b.- Como el demandado purgó la pena impuesta y obtuvo la rehabilitación de sus derechos, considera la Sala que podía ser ungido a la dignidad de Alcalde; porque al ser autor de un delito culposo, su inhabilidad no era perpetua, y no es de recibo aceptar una interpretación que restrinja su derecho a la participación en la conformación y ejercicio del poder político.

En ese orden de ideas, es menester colegir que el demandante no desvirtuó la presunción de legalidad del acto electoral enjuiciado. De contera, se denegarán las pretensiones.

(...)"

5.2. Defecto sustantivo

La parte demandante indicó que la autoridad judicial demandada incurrió en un defecto sustantivo ya que realizó una indebida aplicación del artículo 122 de la Constitución Política al no haber tenido en cuenta que dicha norma había sido modificada por el Acto Legislativo 01 de 2004, reforma en la cual se incluyó los delitos culposos como causal de inhabilidad para acceder a cargos públicos, luego de una condena penal por conductas punibles que acarrearán daños al patrimonio público.

Para resolver este defecto se tendrá en cuenta lo siguiente:

5.2.1. Generalidades del defecto sustantivo

En relación con el defecto sustantivo, se ha considerado que este se configura cuando:

“... la actuación controvertida desconoce una ley adaptable al caso o se funda en una norma indiscutiblemente inaplicable, ya sea porque (i) la norma perdió vigencia por cualquiera de las razones de ley, (ii) es inconstitucional, (iii) o porque el contenido de la disposición no tiene conexidad material con los presupuestos del caso. También puede darse en circunstancias en las que a pesar del amplio margen interpretativo que la Constitución le (sic) reconoce a las autoridades judiciales, se produce (iv) un grave error en la interpretación de la norma, el cual puede darse por desconocimiento de sentencias con efectos erga omnes o cuando la decisión judicial se apoya en una interpretación contraria a la Constitución”⁷.

Igualmente, en reciente jurisprudencia, la Corte Constitucional consideró⁸:

(...)

*25.- Conforme a lo expuesto, la Sala considera necesario precisar que la competencia del juez de tutela en el análisis del defecto sustantivo es restringida, **pues su conocimiento del asunto no se basa en un escrutinio del alcance legal de la disposición inaplicada o indebidamente interpretada, o de las razones adoptadas por el funcionario judicial al momento de proferir la decisión, sino que, su estudio siempre debe concentrarse en verificar la observancia de los principios y los valores Superiores, y en la eventual vulneración de derechos fundamentales.***

De esta manera, la garantía del principio de legalidad que sustenta el defecto sustantivo, debe ser verificada por el juez de tutela en consideración al valor normativo intrínseco de la Constitución (art. 4 Superior), por lo que el yerro judicial invocado con ocasión a la labor de interpretación y de aplicación de las normas legales sólo podrá sustentarse en el apartamiento de los cauces de la Carta y la afectación de los derechos fundamentales.

(...)”

5.2.2. Análisis del caso

Conforme al contexto descrito, queda claro que la autoridad judicial demandada denegó las pretensiones de la demanda de nulidad al considerar que para el momento en que el señor Conde Lasso se presentó como candidato para la elección del alcalde del Municipio de Aipe, ya había cumplido con la pena impuesta con ocasión de la comisión del delito de peculado culposo y no reportaba ninguna inhabilidad.

El tribunal fue claro en indicar que el inciso 5 del artículo 122 de la Constitución

⁷ Corte Constitucional, sentencia T - 464 de 2011, con ponencia del magistrado Jorge Iván Palacio Palacio.

⁸ Sentencia SU-282 del 20 de junio de 2019 con ponencia de la magistrada Gloria Stella Ortiz Delgado.

Política no era aplicable al caso en estudio porque la norma que regulaba específicamente las inhabilidades de los alcaldes era el artículo 37 de la Ley 617 de 2000, norma que fue complementada por el artículo 38 de la Ley 734 de 2002, la cual específicamente estableció que la afectación del patrimonio público debe realizarse de manera dolosa.

Es del caso precisar que el inciso 5 del artículo 122 de la Constitución Política, inicialmente establecía:

“Sin perjuicio de las demás sanciones que establezca la ley, el servidor público que sea condenado por delitos contra el patrimonio del Estado, quedará inhabilitado para el desempeño de funciones públicas.”

Esta norma fue modificada por el Acto Legislativo 01 de 2004 y el texto del inciso 5 consagraba:

“Sin perjuicio de las demás sanciones que establezca la ley, no podrán ser inscritos como candidatos a cargos de elección popular, ni elegidos, ni designados como servidores públicos, ni celebrar personalmente, o por interpuesta persona, contratos con el Estado, quienes hayan sido condenados, en cualquier tiempo, por la Comisión de Delitos que afecten el patrimonio del Estado. Tampoco quien haya dado lugar, como servidor público, con su conducta dolosa o gravemente culposa, así calificada por sentencia judicial ejecutoriada, a que el Estado sea condenado a una reparación patrimonial, salvo que asuma con cargo a su patrimonio el valor del daño.”

Sin embargo, esta norma fue nuevamente modificada por el Acto Legislativo 01 de 2009 y el texto quedó así:

“Sin perjuicio de las demás sanciones que establezca la ley, no podrán ser inscritos como candidatos a cargos de elección popular, ni elegidos, ni designados como servidores públicos, ni celebrar personalmente, o por interpuesta persona, contratos con el Estado, quienes hayan sido condenados, en cualquier tiempo, por la comisión de delitos que afecten el patrimonio del Estado o quienes hayan sido condenados por delitos relacionados con la pertenencia, promoción o financiación de grupos armados ilegales, delitos de lesa humanidad o por narcotráfico en Colombia o en el exterior.

Tampoco quien haya dado lugar, como servidores públicos, con su conducta dolosa o gravemente culposa, así calificada por sentencia ejecutoriada, a que el Estado sea condenado a una reparación patrimonial, salvo que asuma con cargo a su patrimonio el valor del daño.”

También, en el caso bajo análisis, debía tenerse en cuenta lo dispuesto en el artículo 38 de la Ley 734 de 2002, “Por la cual se expide el Código Disciplinario Único”, que se refirió a cómo debía entenderse lo dispuesto en el inciso final del artículo 122 de la Constitución Política, norma que se profirió en vigencia del texto original de la disposición constitucional mencionada.

El texto establecía textualmente:

“ARTÍCULO 38. OTRAS INHABILIDADES. También constituyen inhabilidades para desempeñar cargos públicos, a partir de la ejecutoria del fallo, las siguientes:

(...)

PARÁGRAFO 2o. Para los fines previstos en el inciso final del artículo 122 de la Constitución Política a que se refiere el numeral 1 de este artículo, se entenderá por delitos que afecten el patrimonio del Estado aquellos que produzcan de manera directa lesión del patrimonio público, representada en el menoscabo, disminución, perjuicio, detrimento, pérdida, uso indebido o deterioro de los bienes o recursos públicos, producida por una conducta dolosa, cometida por un servidor público.

Para estos efectos la sentencia condenatoria deberá especificar si la conducta objeto de la misma constituye un delito que afecte el patrimonio del Estado.”

Esta norma fue objeto de control de constitucionalidad mediante sentencia C-064 del 4 de febrero de 2003 con ponencia del magistrado Jaime Araújo Rentería. En esta decisión, la Corte Constitucional consideró que el órgano que tiene la potestad para desarrollar la Constitución y expedir las reglas de derecho es el Congreso y si bien esa función no puede exceder los límites de la Carta Política y está subordinado a ella, esto no implica que el legislador no pueda precisar los alcances de las normas constitucionales, con lo cual se busca preservar, al mismo tiempo, la supremacía de la Constitución.

En relación con si incluir los delitos dolosos y no los culposos era inconstitucional, el Alto Tribunal Constitucional indicó que los delitos culposos no están exentos de inhabilidad, lo que no puede el legislador es atribuirle una inhabilidad perpetua y su límite temporal está consagrado en la ley penal.

De acuerdo con lo anterior, tal y como lo explicó el Tribunal Administrativo del Huila, la inhabilidad permanente consagrada en el inciso 5 del artículo 122 de la Constitución no era aplicable al caso del señor Conde Lasso por cuanto, la misma norma, vigente al momento de los hechos, no la consagraba una inhabilidad intemporal para los casos de delitos culposos y porque el legislador, en desarrollo de la Constitución estableció que esta era para delitos dolosos o gravemente culposos, así calificada por una sentencia debidamente ejecutoriada.

En el caso en estudio, estaba debidamente acreditado que el señor Conde Lasso fue condenado por un delito culposo y, en consecuencia, la inhabilidad consagrada en las normas antes mencionadas no le era aplicable.

Para la Sala el estudio normativo y jurisprudencial realizado por el Tribunal Administrativo del Huila tuvo en cuenta las normas que se adecuaban al problema jurídico y a la situación fáctica expuesta en la demanda de nulidad electoral, las

cuales estaban vigentes al momento de los hechos y no habían sido declaradas inexecutable.

Por lo expuesto no se considera que se incurriera en el defecto sustantivo alegado.

5.3. Desconocimiento del precedente

La parte demandante, en el recurso de impugnación reiteró que, a su juicio, la sentencia del 8 de septiembre de 2020 incurrió en un desconocimiento del precedente por no tener en cuenta las consideraciones expuestas en la sentencia C-551 de 2003, en la cual la Corte Constitucional realizó un estudio previo de constitucionalidad del Acto Legislativo 01 de 2004.

5.3.1. Generalidad del desconocimiento del precedente

Para esta Sala⁹ el precedente es aquella regla creada por una alta corte y órgano de cierre de la jurisdicción correspondiente para solucionar un determinado conflicto, sin que sea necesario un número plural de decisiones en el mismo sentido para que dicha regla sea considerada como tal.

Lo anterior en ejercicio de la actividad creadora del derecho, ya sea para definir la interpretación de la norma aplicable o la forma en que debe dársele la mejor solución jurídica a los asuntos en estudio, en caso de vacíos normativos, siempre a la luz de los preceptos constitucionales.

Dicha labor busca brindar mayor seguridad jurídica a los usuarios y operadores judiciales y constituye la creación del derecho, al definir directrices que permiten resolver la controversia y que la misma pueda aplicarse a otros asuntos con supuestos jurídicos y fácticos similares, bajo la primacía de la Constitución.

Esta Sección ha considerado que la parte que invoca el desconocimiento de un precedente judicial debe cumplir con la carga mínima de i) identificar la decisión que considera desatendida, ii) la *ratio* de esta aplicable a la solución del nuevo caso que se somete a la jurisdicción dada la analogía con la *litis* anterior, y iii) la incidencia de esta en la decisión final que adopte el fallador de instancia.

5.3.2. Análisis del asunto

La Sala considera que el demandante cumplió con la carga argumentativa mínima para realizar el estudio del defecto alegado.

La sentencia C-551 del 9 de julio de 2003, con ponencia del magistrado Eduardo Montealegre Lynett, estudió la constitucionalidad de la Ley 796 de 2003 “*por la*

⁹ Frente a este aspecto puede revisarse, entre otras, la sentencia del 27 de junio de 2019, radicación 11001-03-15-000-2018-03784-01, con ponencia del Dr. Carlos Enrique Moreno Rubio y la providencia del 27 de noviembre de 2019, radicación 11001-03-15-000-201904312-00 con ponencia de la magistrada Rocío Araújo Oñate.

cual se convoca un referendo y se somete a consideración del pueblo un proyecto de reforma constitucional”.

La pregunta número 1 indicaba:

“1. PERDIDA DE DERECHOS POLITICOS

PREGUNTA: CON EL FIN DE PRECISAR Y AMPLIAR LAS INHABILIDADES PARA EJERCER CARGOS PUBLICOS O CONTRATAR CON EL ESTADO, ¿APRUEBA USTED EL SIGUIENTE ARTICULO?

El quinto inciso del artículo 122 de la Constitución Política quedará así:

Sin perjuicio de las demás sanciones que establezca la ley, no podrán ser inscritos como candidatos a cargos de elección popular, ni elegidos, ni designados como servidores públicos, ni celebrar personalmente, o por interpuesta persona, contratos con el Estado, quienes hayan sido condenados, en cualquier tiempo, por la comisión de delitos que afecten el patrimonio del Estado. Tampoco quien haya dado lugar, como servidor público, con su conducta dolosa o gravemente culposa, así calificada por sentencia judicial ejecutoriada, a que el Estado sea condenado a una reparación patrimonial, salvo que asuma con cargo a su patrimonio el valor del daño.”

Al analizar la constitucionalidad de esta pregunta, la Corte Constitucional precisó que la pérdida de derechos políticos debía ocurrir como consecuencia de una condena de naturaleza penal, esto es que la inhabilidad consagrada en la pregunta que se convertiría en disposición constitucional debía entenderse como una consecuencia de la comisión de un hecho punible con dolo o culpa grave del servidor público, debidamente consagrada en una sentencia judicial ejecutoriada en un proceso penal.

Es del caso reiterar que la sentencia dictada por el Tribunal Administrativo del Huila precisó que en el caso del señor Conde Lasso no se presentaba la inhabilidad intemporal consagrada en el inciso 5 del artículo 122 de la Constitución porque el delito por el que fue condenado fue calificado como culposo, categoría que no fue incluida en la norma constitucional.

Con base en lo anterior, la Sala considera que, si bien la sentencia alegada como desconocida no estudió la constitucionalidad de la norma vigente al momento de los hechos, esto es, el inciso 5 del artículo 122 modificado por el Acto Legislativo 01 de 2009, lo cierto es que la autoridad judicial demandada no desconoció las directrices expuestas por la Corte Constitucional en la providencia C-551 de 2003, pues en ella lo único que se precisó fue que la inhabilidad consagrada en la disposición constitucional en estudio debía ser aplicada para aquellos servidores públicos que afectaran el patrimonio del Estado, con su conducta dolosa o gravemente culposa, calificación que debía estar expresamente consagrada en una sentencia judicial ejecutoriada, entendiéndose que la decisión judicial debía ser de naturaleza penal.

Discusión que no tiene relación alguna con si la inhabilidad de la norma constitucional tantas veces mencionada podía ser aplicada a los delitos culposos, como lo pretendía la parte demandante en el proceso de nulidad electoral.

En atención a lo expuesto, la Sala concluye que no se presentó el desconocimiento del precedente alegado.

Por todo lo anteriormente expuesto, se revocará la decisión proferida por la Subsección B de la Sección Tercera del Consejo de Estado, el 12 de marzo de 2021, dado que se concluyó que la solicitud de tutela sí cumple con el requisito adjetivo de relevancia constitucional y, en su lugar, negará la petición de amparo constitucional al no se encontrar acreditada la ocurrencia de los defectos alegados por la parte actora respecto de la decisión proferida por el Tribunal Administrativo del Huila.

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

FALLA

PRIMERO: Revócase el ordinal segundo de la sentencia proferida por la Subsección B de la Sección Tercera del Consejo de Estado, el 12 de marzo de 2021, que declaró improcedente la solicitud de amparo y, en su lugar, niégase la acción de tutela presentada por el señor Armando Chavarro Lugo, por las razones expuestas en esta providencia.

SEGUNDO: Confírmase en lo demás la sentencia dictada el 12 de marzo de 2021 por la Subsección B de la Sección Tercera del Consejo de Estado.

TERCERO: Notifíquese a las partes en la forma prevista en el artículo 30 del Decreto 2591 de 1991.

CUARTO: Dentro de los diez (10) días siguientes a la ejecutoria de esta providencia, remítase el expediente a la Corte Constitucional para su eventual revisión y envíese copia de la misma al Despacho de origen.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

ROCÍO ARAÚJO OÑATE
Presidente

LUIS ALBERTO ÁLVAREZ PARRA
Magistrado

LUCY JEANNETTE BERMÚDEZ BERMÚDEZ
Magistrada

CARLOS ENRIQUE MORENO RUBIO
Magistrado

“Este documento fue firmado electrónicamente. Usted puede consultar la providencia oficial con el número de radicación en <http://relatoria.consejodeestado.gov.co:8081>”.