



Demandantes: William Eduardo Gutiérrez Ordoñez y otros  
Demandado: Víctor Andrés Tovar Trujillo,  
representante a la Cámara Huila, periodo 2022-2026  
Radicación Acum: 11001-03-28-000-2022-00033-00

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

**Magistrado ponente: PEDRO PABLO VANEGAS GIL**

Bogotá, D.C., veintisiete (27) de abril de dos mil veintitrés (2023)

**Referencia:** NULIDAD ELECTORAL

**Radicación:** 11001-03-28-000-2022-00033-00<sup>1</sup> acumulado  
11001-03-28-000-2022-00040-00  
11001-03-28-000-2022-00072-00  
11001-03-28-000-2022-00073-00

**Demandantes:** William Eduardo Gutiérrez Ordoñez y otros<sup>2</sup>

**Demandado:** Víctor Andrés Tovar Trujillo, representante a la Cámara por el departamento del Huila, periodo 2022-2026

**Tema:** Inhabilidad contenida en el numeral 5º del artículo 179 de la Constitución Política. Parentesco con funcionario que ejerció autoridad civil o política.

**SENTENCIA DE ÚNICA INSTANCIA**

Procede la Sala a dictar sentencia de única instancia dentro del medio de control de nulidad electoral, contra el acto de elección de Víctor Andrés Tovar Trujillo, representante a la Cámara por el departamento del Huila, periodo 2022-2026.

**I. ANTECEDENTES.**

**1.1. La demanda y su fundamento fáctico**

1. En las demandas se solicitó anular la elección de Víctor Andrés Tovar Trujillo, representante a la Cámara por el departamento del Huila, periodo 2022-2026.

2. Se indicó que el señor Víctor Andrés Tovar Trujillo fue elegido representante a la Cámara por el departamento del Huila, en la jornada electoral del 13 de marzo de 2022, según consta en el formulario E-26 CAM de 24 de marzo de 2022.

3. Expusieron el actor que el demandado es hijo de Dora Liliana Trujillo Pava, elegida alcaldesa del municipio de Tarqui, Huila en las elecciones del 27 de octubre del 2019, cargo del cual tomó posesión el 28 de diciembre del mismo año y desde

<sup>1</sup> Rads. Nos. 11001-03-28-000-2022-00040-00, 11001-03-28-000-2022-00072-00, 11001-03-28-000-2022-00073-00

<sup>2</sup> Gilberto Silva Ipus (2022-00040); Carlos Ernesto Rodríguez Chinchilla (2022-00072) y Jhonny Marcel Díaz Ortega (2022-00073)



Demandantes: William Eduardo Gutiérrez Ordoñez y otros  
Demandado: Víctor Andrés Tovar Trujillo,  
representante a la Cámara Huila, periodo 2022-2026  
Radicación Acum: 11001-03-28-000-2022-00033-00

el cual ejerce autoridad civil, política y administrativa, refiriendo que a la fecha no ha presentado renuncia a tal dignidad.

4. Relataron que dicha alcaldesa solicitó al gobernador del Huila licencias no remuneradas "...antes del inicio del periodo de inscripciones y al parecer hasta después de la fecha de elección (...) tanto ordinarias como por enfermedad no remuneradas, de tal forma que una con otra le cubriera perfectamente todo el periodo inhabilitante (...), iniciaron el 10 de noviembre de 2021 hasta el 25 de marzo de 2022".

5. Afirmaron que, durante las licencias, la alcaldesa conservó la titularidad del cargo, como lo demuestra el Decreto 061 de 9 de noviembre de 2021, mediante el cual encargó a Denis Carolina Méndez Parra, quien era la secretaria general y de gobierno de la misma alcaldía.

## 1.2. Normas violadas

6. Con fundamento en lo anterior manifestaron que la elección del demandado es nula por infringir los artículos 179.5 de la Constitución Política; 280.5 de la Ley 5ª de 1992<sup>3</sup>; 2.2.5.2.2, 2.2.5.5.1 y 2.2.5.5.3 del Decreto 648 del 2017<sup>4</sup> por estar incurso en la causal del numeral 5º del artículo 275 de la Ley 1437 del 2011 (CPACA). Además, por incurrir en desviación de poder y falsa motivación.

7. También por desconocer la sentencia C-415 de 1993 de la Corte Constitucional, la decisión de esta Sección del 26 de marzo del 2015<sup>5</sup>; así como lo dispuesto en el concepto No. 20226000089361 del 24 de febrero del 2022, del Departamento Administrativo de la Función Pública (DAFP).

## 1.3. Concepto de la violación

8. El demandado incurre en la causal de inhabilidad invocada porque él mismo, Víctor Andrés Tovar Trujillo, ha manifestado en entrevistas públicas, que la alcaldesa de Tarqui, Huila, Dora Liliana Trujillo Pava es su madre.

9. Entonces, no hay duda del ejercicio de autoridad civil y política de la alcaldesa en dicha municipalidad porque en los términos del artículo 188 de la Ley 136 de 1994<sup>6</sup> tiene capacidad legal y reglamentaria para ejercer poder público en función de mando que obliga a particulares, para nombrar y remover empleados de su dependencia y para sancionar empleados.

<sup>3</sup> "Por la cual se expide el Reglamento del Congreso; el Senado y la Cámara de Representantes"

<sup>4</sup> "Por el cual se modifica y adiciona el Decreto 1083 de 2015, Reglamentario Único del Sector de la Función Pública"

<sup>5</sup> Rad. No. 11001-03-28-000-2014-00034-003, MP. Alberto Yepes Barreiro (E)

<sup>6</sup> Por la cual se dictan normas tendientes a modernizar la organización y el funcionamiento de los municipios.



Demandantes: William Eduardo Gutiérrez Ordoñez y otros  
Demandado: Víctor Andrés Tovar Trujillo,  
representante a la Cámara Huila, periodo 2022-2026  
Radicación Acum: 11001-03-28-000-2022-00033-00

10. En lo referente al ejercicio de autoridad civil, política y administrativa, destacaron que sólo se requiere detentar la función, sin que sea necesaria su materialización (criterio de la potencialidad), lo que fue reiterado en fallo de unificación de la Sala Plena del Consejo de Estado el 29 de enero del 2019<sup>7</sup>.

11. Manifestaron que de conformidad con el artículo 2.2.5.5.3<sup>8</sup> del Decreto 648 de 2017<sup>9</sup>, durante la licencia se conserva la condición de servidor público, entonces en este caso "...la única forma o manera en que deje de detentarse la función dada la potencialidad que tiene para ejercer los actos propios de autoridad civil y administrativa, no es otra diferente al cese definitivo del vínculo legal y reglamentario con la administración, que se da entre otros y debería ser el caso si el candidato no quiere incurrir en la inhabilidad, la de la renuncia irrevocable al cargo de su familiar (madre), situación que estaría en consonancia con el decreto antes mencionado".

12. Sostuvieron que el DAFP, en concepto No. 20226000089361 del 24 de febrero del 2022, indicó que el candidato al Congreso de la República, hijo de mandatario local dentro de la misma jurisdicción departamental, se encuentra inhabilitado para dichos efectos "...aún si su madre se encuentra en licencia, ya que la misma es una vacancia temporal, y no pierde la calidad de alcaldesa municipal (...)".

13. El 2 de marzo de 2022, el Consejo Nacional Electoral (CNE) negó la revocatoria de la inscripción del demandado, que se fundaba en la misma circunstancia, porque la madre del candidato pidió y le fue aprobada licencia no remunerada para apartarse del cargo de alcaldesa de Tarqui, entre el 10 de noviembre del 2021 y el 15 de marzo del 2022, lo que permitía a su hijo hacer campaña sin ningún impedimento legal o constitucional; sin embargo, para los demandantes las licencias o ausencias temporales de la alcaldesa solo buscan "burlar" la inhabilidad de origen constitucional que recae en el cuestionado representante.

<sup>7</sup> Rad. No. 1101-03-28-000-2018-00031-00, MP. Rocío Araújo Oñate

<sup>8</sup> Artículo 2.2.5.5.3 Licencia. Las licencias que se podrán conceder al empleado público se clasifican en:

1. No remuneradas:
  - 1.2. Ordinaria.
  - 1.2. No remunerada para adelantar estudios
2. Remuneradas:
  - 2.1 Para actividades deportivas.
  - 2.2 Enfermedad.
  - 2.3 Maternidad.
  - 2.4 Paternidad.
  - 2.5 Luto.

Parágrafo. Durante las licencias el empleado conserva su calidad de servidor público y, por lo tanto, no podrá desempeñar otro cargo en entidades del Estado, ni celebrar contratos con el Estado, ni participar en actividades que impliquen intervención en política, ni ejercer la profesión de abogado, salvo las excepciones que contemple la ley.

<sup>9</sup> Por el cual se modifica y adiciona el Decreto 1083 de 2015, Reglamentario Único del Sector de la Función Pública



Demandantes: William Eduardo Gutiérrez Ordoñez y otros  
Demandado: Víctor Andrés Tovar Trujillo,  
representante a la Cámara Huila, periodo 2022-2026  
Radicación Acum: 11001-03-28-000-2022-00033-00

14. Advirtieron que el Consejo de Estado, Sección Quinta, resolvió la demanda de nulidad presentada contra la elección del alcalde de Villa del Rosario, Norte de Santander<sup>10</sup>, pero que el asunto de la referencia es muy diferente porque en el caso de los alcaldes las faltas temporales de los alcaldes (excepto en caso de suspensión), los burgomaestres están habilitados para encargar a uno de sus secretarios, lo que demuestra, en su criterio, que no deja de ser el titular del cargo ya que conserva "...la potestad de nombrar su reemplazo lo que genera algún tipo de subordinación oculta, no pasando lo mismo con el funcionario de carrera administrativa que no nombra ni tiene la opción de nombrar a su propio remplazo garantizando así independencia en el desarrollo de sus funciones por ser el nombrado el titular del mismo".

15. En lo referente a **la presunta desviación de poder y falsa motivación**<sup>11</sup>, sostuvieron que la votación obtenida por el demandado deviene ilegal porque provienen de que "burlo" (sic) la Constitución Política cuando "...solicitó el concepto al Departamento Administrativo de la Función Pública, para perfeccionar su `plan`" pues, con su actuar pretendía "...burlar, engañar al electorado, las autoridades administrativas", muy a pesar de "...la evidencia de una configuración de una inhabilidad para ser congresista, que el candidato SIEMPRE tuvo clara su existencia y que, a pesar de ello, haciendo uso ilegal de una norma (licencias) buscó eludirla. Razón tal y como ocurre en materia de contratación estatal, al evidenciarse dicha nulidad, VICIA TODO EL PROCESO, y no puede generar ningún efecto. Es decir, esos votos no pueden ser tomados o cuantificados para determinar el umbral electoral, ni mucho menos para garantizarle la curul al Partido Cambio Radical, que soterradamente contribuyó (sic) a evadir el ordenamiento".

16. Agregaron que el demandado, además de contar con el apoyo de la alcaldesa del municipio de Tarqui, "...también gozaba de la `bendición o beneplácito` de las autoridades de Neiva quienes también pusieron a disposición su electorado para potencializar la elección". Asimismo, destacaron que "con anterioridad a esta campaña, al señor [Víctor Andrés Tovar Trujillo] no se le conocía trabajo o labor social en el Departamento", por tanto, "no existe otra explicación respecto de la elección (...) que la puesta en marcha del aparato administrativo de Tarqui y de Neiva a su servicio, cuadrando cada una de sus fichas, para evadir la inhabilidad y poder gozar del benéfico apoyo dado".

17. Por lo anterior, concluyeron que "...VÍCTOR ANDRÉS TOVAR TRUJILLO siempre tuvo pleno conocimiento que el lazo de consanguinidad con la Alcaldesa del Municipio de Tarqui le generaba inhabilidad, sin embargo a pesar de ello, realizaron todas las gestiones, actuaciones tendientes para evadir las consecuencias legales, es decir de manera premeditada y dolosa (...) La familia TRUJILLO burlándose groseramente de sus electores, pretenden que sus conductas no sean sancionadas y así lograr concentrar su poder en los escaños obtenidos a través de artilugios".

<sup>10</sup> Rad. 54001233300020190035401

<sup>11</sup> Formulada en la demanda del Rad. 2022-00073-00



Demandantes: William Eduardo Gutiérrez Ordoñez y otros  
Demandado: Víctor Andrés Tovar Trujillo,  
representante a la Cámara Huila, periodo 2022-2026  
Radicación Acum: 11001-03-28-000-2022-00033-00

## 2. Trámite procesal

18. Las demandas fueron admitidas<sup>12</sup> y se ordenaron las correspondientes notificaciones.
19. Mediante providencia de 6 de octubre de 2022, se decretó la acumulación de los expedientes de la referencia y la diligencia de sorteo de magistrado ponente fue realizada el 31 del mismo mes y año.
20. Por auto de 15 de diciembre de 2022, el magistrado ponente ordenó impartir trámite de sentencia anticipada, se pronunció respecto de las pruebas, fijó el litigio y corrió traslado para alegar.
21. Dicha decisión fue recurrida, vía reposición y, en subsidio, súplica, por Jhonny Marcel Díaz Ortega y el apoderado judicial del demandado y, mediante providencia de 24 de enero de 2023, se decidió no reponer.
22. Con auto de 23 de febrero de 2023, la Sala de Decisión confirmó la negativa de unas pruebas testimoniales, el interrogatorio de parte y las documentales solicitadas por Jhonny Marcel Díaz Ortega.
23. En providencia de 24 de febrero de 2023, en Sala Unitaria, se rechazó la súplica interpuesta por el demandado contra la decisión de no decretar pruebas testimoniales contenida en el auto de 15 de diciembre de 2022<sup>13</sup>.

## 3. Contestaciones a la demanda

### 3.1. De Víctor Andrés Tovar Trujillo (demandado)

24. Su apoderado judicial se refirió a cada uno de los hechos de la demanda. Precisó que de conformidad con la Resolución 2098 de 2021 de la RNEC (calendario electoral), el periodo de inscripción de candidaturas inició el 13 de noviembre y el 13 de diciembre de 2021.
25. Manifestó que la señora Dora Liliana Trujillo Pava (madre del demandado), fue elegida como alcaldesa del municipio de Tarqui, Huila, para el periodo 2020-2023.

<sup>12</sup> 11001-03-28-000-2022-00033-00, el 5 de agosto de 2022, decisión que también negó la cautelar solicitada.

11001-03-28-000-2022-00040-00, el 16 de junio de 2022, decisión que también negó la cautelar solicitada.

11001-03-28-000-2022-00072-00, el 9 de junio de 2022, decisión que también negó la cautelar solicitada.

11001-03-28-000-2022-00073-00, el 16 de junio de 2022, decisión que también negó la cautelar solicitada.

<sup>13</sup> De ponencia del magistrado ponente de esta sentencia.



Demandantes: William Eduardo Gutiérrez Ordoñez y otros  
Demandado: Víctor Andrés Tovar Trujillo,  
representante a la Cámara Huila, periodo 2022-2026  
Radicación Acum: 11001-03-28-000-2022-00033-00

26. Explicó que durante que el periodo inhabilitante, al que se alude en la demanda, la señora Trujillo Pava se encontraba en uso de 2 licencias no remuneradas. Precisó que las licencias por enfermedad fueron concedidas luego de ese lapso.

27. Afirmó que entre el 10 de noviembre de 2021 y el 15 de marzo de 2022, la señora Trujillo Pava no fungió como alcaldesa de Tarqui, en virtud de las licencias no remuneradas que solicitó y le fueron conferidas por el Gobernador del Huila, así:

Solicitud	Concedidas mediante Decreto No.	Periodo licencia ordinaria
6 de octubre de 2021	328 de 13 de octubre de 2021	Desde el 10 de noviembre hasta el 31 de diciembre de 2021
3 de diciembre de 2021	429 de 14 de diciembre de 2021	Desde el 1º de enero hasta el 15 de marzo de 2022

28. Agregó que luego de las elecciones, a la citada alcaldesa entre el 15 al 20 de marzo de 2022, le fue concedida licencia por enfermedad (Decreto 063 de 2022), la cual mantuvo su vigencia hasta el 25 de marzo de 2022, como da cuenta el Decreto 075 de 2022<sup>14</sup>.

29. En este orden, sostuvo que “[s]i la licencia ordinaria enerva el ejercicio de cualquier tipo de autoridad por parte de un servidor público, no es posible que de su disfrute se pueda desprender una burla o ‘maniobra’ a la norma constitucional que busca que durante el periodo inhabilitante, el candidato no se beneficie del ejercicio material o potencial (hacer o dejar de hacer/omitir) de autoridad civil o política de un pariente suyo. No se puede ‘manipular’ para burlar la inhabilidad prevista en la norma alegada si la inhabilidad no se configura; por el contrato (sic), se trata de un hecho, ajeno a la voluntad del candidato, que permitió el cumplimiento de la norma”.

30. Indicó que la Sala Plena del Consejo de Estado<sup>15</sup> concluyó que “[e]n el medio de control de nulidad electoral, acción pública creada por el legislador y elevada a rango constitucional en el Acto Legislativo No. 02 de 2009, el juez está llamado a hacer un juicio sobre la legalidad del acto de elección, es decir, su correspondencia o no con el orden jurídico, sin efectuar calificación alguna sobre las razones o el contexto en que se configuró la causal de nulidad invocada. Es por ello que se habla de un control objetivo de legalidad, en tanto se analiza el acto de elección o designación frente al ordenamiento jurídico. El juzgador no puede hacer examen diverso a la confrontación acto-norma”<sup>16</sup>.

31. Resaltó que con las licencias conferidas a Dora Liliana Trujillo Pava “...se efectuó el encargo de todas las funciones de alcaldesa de Tarqui”, y en el Decreto 061 de 2011 acto en el cual se hizo el encargo del cargo de alcaldesa de Tarqui, se

<sup>14</sup> Aclarado por el Decreto 078 de 2022

<sup>15</sup> Sentencia de 27 de septiembre de 2016, Rad. No. (SU) 11001-03-15-000- 2014-03886-00, M.P. Alberto Yepes Barreiro

<sup>16</sup> Sentencia de 3 de agosto de 2015. Rad. No. 2014-00051-00. Demandante: Iván Medina Ninco. Demandada: Ana María Rincón Herrera. MP. Lucy Jeannette Bermúdez Bermúdez



Demandantes: William Eduardo Gutiérrez Ordoñez y otros  
Demandado: Víctor Andrés Tovar Trujillo,  
representante a la Cámara Huila, periodo 2022-2026  
Radicación Acum: 11001-03-28-000-2022-00033-00

precisó que “En caso de prórroga (sic) o, de concederse una nueva licencia, se entenderá automáticamente prorrogado el encargo hasta tanto se reintegre la titular del cargo”.

32. Sumado a lo anterior, expuso que las pretensiones anulatorias no deben prosperar porque no se configura la inhabilidad endilgada al demandado.

33. Aludió al contenido del artículo 179.5 de la Constitución Política y a los elementos que configuran la causal de inhabilidad que establece (vínculo o parentesco y material).

34. Para referirse a los conceptos de autoridad política y civil acudió a providencias de esta Corporación<sup>17</sup>, y afirmó que “...solo es posible ejercer u ostentar autoridad civil si se pueden ejercer funciones que implican tal autoridad”.

35. Transcribió apartes de las decisiones de 7 de febrero de 2019<sup>18</sup> de la sentencia de unificación de 29 de enero de 2019<sup>19</sup> y de 20 de marzo de 2020<sup>20</sup> y concluyó que “...la potencialidad de ejercer la autoridad, ostentarla o detentarla, son expresiones nacidas de la opción que tienen los servidores públicos de tomar o dejar de tomar una decisión, de ejercer o no ejercer una función; opción que no está al alcance de los servidores públicos que gozan de licencias ordinarias sin remuneración, sino en cabeza de quienes han sido designados o encargados del cargo cuya vacancia temporal se produjo justamente con ocasión de la licencia respectiva”.

36. Con fundamento en lo anterior, señaló que se debe diferenciar entre “...la potencialidad de tener las funciones propias de la autoridad en cuestión, lo que puede ocurrir al terminar la licencia y proceder con la reincorporación; y la potencialidad de ejercer una función, lo que exige tenerla en el momento presente; es decir, que el servidor público se encuentre en servicio activo”.

37. Agregó que el artículo 2.2.5.5.7.<sup>21</sup> del Decreto 1083 de 2015<sup>22</sup>, señala que el lapso de la licencia no remunerada no es computable como tiempo de servicio activo, por tanto, tampoco podría ejercer o detentar función alguna.

<sup>17</sup> Sentencia de 9 de junio de 1998, citada por la sentencia de la Sala Plena de 11 de febrero de 2008 MP. Enrique Gil Botero y en la sentencia de la Sección Quinta de 16 de mayo de 2019, Rads. Nos. 11001032800020180062800 y 11001032800020190000200. MP. Alberto Yepes Barreiro. Auto de 19 de marzo de 2020, Rad. No.: 44001-23- 40-000-2019-00195-01, MP. Rocío Araújo Oñate.

<sup>18</sup> Consejo de Estado, Sección Quinta, MP. Alberto Yepes Barreiro, Rad. No. 11001-03-28-000-2018-00048-00

<sup>19</sup> Consejo de Estado, Sala Plena, MP. Rocío Araújo Oñate. Rad. 11001-03-28-000-2018-00031-00(SU).

<sup>20</sup> Consejo de Estado, Sección Quinta, Rad. 15001-23-33-000-2019-00579-02, MP. Lucy Jeannette Bermúdez Bermúdez

<sup>21</sup> Artículo 2.2.5.5.7 Cómputo y remuneración del tiempo de servicio en licencias no remuneradas. El tiempo que duren las licencias no remuneradas no es computable como tiempo de servicio activo y durante el mismo no se pagará la remuneración fijada para el empleo.

No obstante, durante el tiempo de la licencia no remunerada la entidad deberá seguir pagando los aportes al Sistema Integral de Seguridad Social, en la proporción que por ley le corresponde.

(Modificado por el Art. 1º del Decreto 648 de 2017).

<sup>22</sup> “Por medio del cual se expide el Decreto Único Reglamentario del Sector de Función Pública”





Demandantes: William Eduardo Gutiérrez Ordoñez y otros  
Demandado: Víctor Andrés Tovar Trujillo,  
representante a la Cámara Huila, periodo 2022-2026  
Radicación Acum: 11001-03-28-000-2022-00033-00

38. Sostuvo que la parte actora omitió concretar las funciones de las cuales la alcaldesa de Tarqui, Huila, (madre del demandado) deriva su autoridad administrativa.

39. Manifestó que "...aunque el artículo 189 de la Ley 136 de 1994 dice expresamente que los alcaldes ejercen autoridad política, también señala que "Tal autoridad también se predica de quienes ejerzan temporalmente los cargos señalados en este artículo", de lo que concluyó que las funciones de alcalde no pueden estar asignadas, de manera simultánea a dos personas y durante la licencia del titular "no ostentan ni ejercen su autoridad".

40. Así las cosas, para el demandado, Dora Liliana Trujillo Pava no tenía ni ejerció autoridad política porque "...carecía de la potestad de presentar proyectos de acuerdos y sancionarlos, manejar las relaciones con los otros poderes o autoridades públicas, gestionar, trazar y apalancar el rumbo del municipio de Tarqui, porque estas atribuciones estaban en cabeza de la alcaldesa encargada".

41. Acto seguido la defensa señaló que era necesario tener presente la diferencia entre encargo y asignación de funciones, para lo cual acudió a los artículos 2.2.5.5.41<sup>23</sup>. y 2.2.5.5.52<sup>24</sup> del Decreto 1083 de 2015<sup>25</sup>.

42. De lo anterior, determinó que dichas "...figuras se diferencian esencialmente en que la primera se usa para cubrir una vacancia temporal del servidor público, mientras que la asignación de funciones es propia de los escenarios en que ello no ocurre, como cuando un alcalde viaja en actividades propias del cargo y es necesario que otra persona atienda algunas de las funciones propias del mismo en el municipio durante su ausencia física. En este evento, el alcalde nunca dejó de ser alcalde, nunca se separó del cargo, pero se requiere que alguien esté al frente de funciones que, por el ejercicio de otras, resultan imposible de ser cumplidas por el titular".

<sup>23</sup> Artículo 2.2.5.5.41 Encargo. Los empleados podrán ser encargados para asumir parcial o totalmente las funciones de empleos diferentes de aquellos para los cuales han sido nombrados, por ausencia temporal o definitiva del titular, desvinculándose o no de las propias de su cargo. El encargo no interrumpe el tiempo de servicio para efectos de la antigüedad en el empleo del cual es titular, ni afecta los derechos de carrera del empleado.

<sup>24</sup> Artículo 2.2.5.5.52 Asignación de funciones. Cuando la situación administrativa en la que se encuentre el empleado público no genere vacancia temporal, pero implique separación transitoria del ejercicio de sus funciones o de algunas de ellas, el jefe del organismo podrá asignar el desempeño de éstas a otro empleado que desempeñe un cargo de la misma naturaleza. Esta situación no conlleva el pago de asignaciones salariales adicionales, por cuanto no se está desempeñando otro empleo.

El empleado a quien se le asignen las funciones no tendrá derecho al pago de la diferencia salarial y no se entenderá desvinculado de las funciones propias del cargo del cual es titular.

<sup>25</sup> Por medio del cual se expide el Decreto Único Reglamentario del Sector de Función Pública.







Demandantes: William Eduardo Gutiérrez Ordoñez y otros  
Demandado: Víctor Andrés Tovar Trujillo,  
representante a la Cámara Huila, periodo 2022-2026  
Radicación Acum: 11001-03-28-000-2022-00033-00

43. Resaltó que en los términos del artículo 99<sup>26</sup> de la Ley 136 de 1994<sup>27</sup>, la licencia configura falta temporal, de conformidad con el 2.2.5.2.2.<sup>28</sup> del Decreto 1083 de 2015<sup>29</sup>. Por tanto, "...el encargo es un mecanismo mediante el cual el encargado asume totalmente, de manera temporal, las funciones propias del cargo, puesto que, existiendo separación del cargo del titular, ninguna de las atribuciones que le son propias puede quedar acéfala".

44. Luego se refirió al fallo de la Sala Plena del Consejo de Estado de 27 de julio de 2021<sup>30</sup>, y resaltó que "...si bien en dicha sentencia la Sala Plena de lo Contencioso precisó que las situaciones administrativas que ocurren en forma temporal, quien resultó electo como mandatario departamental no pierde tal condición, ello no se contrapone con la postura que se ha defendido en esta contestación. En efecto, la titularidad del cargo de alcaldesa de Tarqui no se pierde por el hecho de que la persona elegida por la ciudadanía se encuentre disfrutando de una licencia ordinaria, lo que la titularidad significa es que, al vencimiento del término por el cual le aquella le fue conferida, tiene la potestad de reasumir el cargo".

45. En este sentido, aclaró que mediante Decreto 061 de 9 de noviembre de 2011, Denis Carolina Méndez Parra fue encargada como alcaldesa de Tarqui, entonces, "...entre el 10 de noviembre de 2021 y el 15 de marzo de 2022 la jefa de la administración local y la representante legal de Tarqui fue única y exclusivamente la señora Méndez Parra".

<sup>26</sup> Artículo 99. Faltas Temporales. Son faltas temporales del alcalde:

- a) Las vacaciones;
- b) Los permisos para separarse del cargo;
- c) Las licencias;
- d) La incapacidad física transitoria;
- e) La suspensión provisional en el desempeño de sus funciones dentro de un proceso disciplinario, fiscal o penal;
- f) La suspensión provisional de la elección, dispuesta por la Jurisdicción Contencioso Administrativa;
- g) La ausencia forzada e involuntaria.

<sup>27</sup> Por la cual se dictan normas tendientes a modernizar la organización y el funcionamiento de los municipios.

<sup>28</sup> Artículo 2.2.5.2.2 Vacancia temporal. El empleo queda vacante temporalmente cuando su titular se encuentre en una de las siguientes situaciones:

1. Vacaciones.
2. Licencia.
3. Permiso remunerado
4. Comisión, salvo en la de servicios al interior.
5. Encargado, separándose de las funciones del empleo del cual es titular.
6. Suspendido en el ejercicio del cargo por decisión disciplinaria, fiscal o judicial.
7. Periodo de prueba en otro empleo de carrera.
8. Descanso compensado."

<sup>29</sup> Por medio del cual se expide el Decreto Único Reglamentario del Sector de Función Pública

<sup>30</sup> Consejo de Estado, Sala Plena, sentencia de 27 de julio de 2021, Rad. No.: 11001- 03-28-000-2020-00004-00, MP. Rocío Araújo Oñate. En la cual se reitera auto de 30 de noviembre de 2017, Rad. No. 11001-03-28-000-2017-00035-00, MP. Lucy Jeannette Bermúdez Bermúdez. Consejo de Estado, Sección Quinta, sentencia 18 de diciembre de 2017. MP. Lucy Jeannette Bermúdez Bermúdez Rad. No. 11001-03-28-000-2017-00044-00.



Demandantes: William Eduardo Gutiérrez Ordoñez y otros  
Demandado: Víctor Andrés Tovar Trujillo,  
representante a la Cámara Huila, periodo 2022-2026  
Radicación Acum: 11001-03-28-000-2022-00033-00

46. Para el demandado no hay desconocimiento de los artículos 2.2.5.2.2., 2.2.5.5.1. y 2.2.5.5.3. del Decreto 648 de 2017<sup>31</sup> porque del análisis de dichos preceptos se concluye que a los alcaldes les está permitido solicitar licencias ordinarias no remuneradas y durante su disfrute se configura vacancia temporal del cargo la cual se provee mediante encargo.

47. Refirió que la alcaldesa encargada (Denis Carolina Méndez Parra) tomó posesión el 10 de noviembre de 2021, fecha desde la cual asumió dicha dignidad “...en forma exclusiva y excluyente ostentó (...) hasta el 15 de marzo de 2022, en virtud de la licencia ordinaria no remunerada que disfrutó en dicho lapso, la titular del cargo”.

48. Indicó que resulta “absurdo” sostener que el funcionario durante su licencia tiene potencialidad de ejercer autoridad al estar separado de sus funciones y agregó que “...[m]al puede afirmarse, para el caso concreto, que existan dos alcaldesas con la potencialidad de ejercer autoridad dentro de un mismo municipio. Una excluye a la otra”.

49. Al respecto, expuso que este tema no ha sido pacífico en el Consejo de Estado porque “...en alguna ocasión afirmó que los servidores públicos en licencia seguían ostentando su autoridad, para posteriormente, en doctrina vigente, sostener la imposibilidad que ello suceda”.

50. Para lo anterior, refirió a la sentencia de 20 de febrero de 2012<sup>32</sup>, de la que destacó “...la licencia otorgada y la designación de alcalde encargado, no privó al titular del cargo de la potencialidad de ejercer las funciones inherentes a la dignidad de alcalde. Es decir, que estas situaciones administrativas no tienen ninguna incidencia en la posición jurisprudencial de esta Corporación, según la cual la configuración de la inhabilidad estudiada no requiere del ejercicio efectivo de la autoridad, pues basta con que se ostenten”.

51. Sin embargo, afirmó que la anterior “...posición, que confundió la potencialidad de tener autoridad con la potencialidad de ejercerla, fue corregida recientemente, en la sentencia de 11 de marzo de 2021<sup>33</sup>, en la que la Sección Quinta del Consejo de Estado estudió el caso de la elección de un alcalde que tenía unión permanente con la Comisaria de Familia del mismo municipio, quien desde el año anterior a la elección solicitó y obtuvo varias licencias sin remuneración”.

52. Providencia de la cual resaltó “...tal y como lo advierte el Ministerio Público, la señora Martha Rodríguez Pinilla no podía desempeñar funciones como comisaria de Familia de Villa del Rosario mientras estaba en licencia, ni desde el punto de vista real y efectivo (materialización de la función), ni desde el ejercicio potencial (detentar la función) por cuanto el cargo lo detentaba en ese momento la persona que fue designada en provisionalidad para suplir la vacante”. En consecuencia, del fallo antes mencionado

<sup>31</sup> Por el cual se modifica y adiciona el Decreto 1083 de 2015, Reglamentario Único del Sector de la Función Pública.

<sup>32</sup> Rad. No. 11001032800020100009900, MP. Susana Buitrago Valencia.

<sup>33</sup> Consejo de Estado, Sección Quinta, sentencia del 11 de marzo de 2021. Rad. No. 54001-23-33-000-2019-00354-01, MP. Carlos Enrique Moreno Rubio.



Demandantes: William Eduardo Gutiérrez Ordoñez y otros  
Demandado: Víctor Andrés Tovar Trujillo,  
representante a la Cámara Huila, periodo 2022-2026  
Radicación Acum: 11001-03-28-000-2022-00033-00

se advierte que “...para detentar u ostentar la autoridad propia de un cargo es indispensable estar en servicio activo”.

53. No desconoció el demandado que en esa sentencia se presentaron salvamentos de voto, el primero fundado<sup>34</sup> en que “...la Sala desatendió el hecho probado y no controvertido por las partes, que permitió concluir que durante un día comprendido en el período inhabilitante, a saber, el 31 de marzo del 2019, la compañera permanente del aquí demandado, no estuvo cubierta por dicha situación administrativa, y por lo tanto, por esa sola fecha, se entiende que detentó las funciones, razón suficiente para entender configurada la causal de inelegibilidad alegada en el sub iudice”.

54. Enfatizó que el mismo salvamento señala “...que comparte el criterio mayoritario de la Sala, al afirmar: `15. Es de precisar que me encuentro de acuerdo con aquellas consideraciones efectuadas en el fallo adoptado en el sub lite, en el que se precisa que ante la situación de vacancia temporal que se genera con ocasión de una licencia, no es posible considerar que el funcionario siquiera detenta la función que deviene de su cargo”.

55. La otra salvedad<sup>35</sup> “...no versó sobre el fondo del litigio, esto es, sobre la incidencia de la licencia en el ejercicio de autoridad”.

56. Expresó el demandado que “...no se benefició ni pudo beneficiarse de las prerrogativas propias del cargo de alcalde de Tarqui, sencillamente porque dentro del periodo inhabilitante, su madre Dora Liliana Trujillo Pava no ostentó ni ejerció ningún tipo de autoridad y tampoco podía ostentar o ejercer autoridad en dicho municipio porque entre el 10 de noviembre de 2021 y el 15 de marzo de 2022 ella no fungió como alcaldesa, carecía de la posibilidad de tomar decisiones administrativas o políticas, por ejemplo, realizar nombramientos, celebrar contratos, dictar actos administrativos, presentar proyectos de acuerdos, etc., pues dichas facultades estaban en cabeza de la alcaldesa encargada y debidamente posesionada del cargo. Únicamente Denis Carolina Méndez Parra tenía la potestad de decidir si ejercía o se abstenía de ejercer las funciones y atribuciones propias de la primera autoridad local”.

57. De igual manera, afirmó que “...Dora Liliana Trujillo Pava no pudo favorecer a su hijo valiéndose del cargo de alcaldesa de Tarqui, pues se insiste, entre el 10 de noviembre de 2021 y el 15 de marzo de 2022 estuvo disfrutando de licencias ordinarias no remuneradas que le impedían detentar y mucho menos ejercer autoridad civil o política. Licencias que fueron debidamente conferidas por el Gobernador del Huila en tanto el ordenamiento jurídico permite que los alcaldes municipales puedan encontrarse en dicha situación administrativa”.

58. En la contestación de la demanda, la defensa incluyó un capítulo titulado “[e]l precedente y la confianza legítima”, en el cual mencionó la sentencias de la Corte Constitucional T-794 de 2022 y T-011 de 2017, de las destacó que “...el precedente, por regla general, es aquella sentencia o conjunto de sentencias que presentan similitudes con un caso nuevo objeto de escrutinio en materia de (i) patrones fácticos y (ii) problemas

<sup>34</sup> De la Magistrada Rocío Araújo Oñate.

<sup>35</sup> Del magistrado Luis Alberto Álvarez Parra.



Demandantes: William Eduardo Gutiérrez Ordoñez y otros  
Demandado: Víctor Andrés Tovar Trujillo,  
representante a la Cámara Huila, periodo 2022-2026  
Radicación Acum: 11001-03-28-000-2022-00033-00

jurídicos, y en las que en su *ratio decidendi* se ha fijado una regla para resolver la controversia, que sirve también para solucionar el nuevo caso”.

59. Expuso que en este caso el precedente vigente y aplicable “...consiste en que para detentar u ostentar la autoridad propia de un cargo es indispensable estar en servicio activo, de manera que la licencia enerva el ejercicio u ostentación de autoridad”<sup>36</sup>.

60. En este contexto, la parte demandada propone que “...si eventualmente la Sección Quinta del Consejo de Estado tuviese razones para apartarse del precedente vigente, ¿puede afectarse la validez de la elección de quienes, confiando en la estabilidad que a los alcances de la ley da la jurisprudencia, postularon sus candidaturas y salieron elegidos? Sin duda, la respuesta es no”.

61. Sostuvo que fue “...cauteloso en extremo en indagar sobre la viabilidad de su candidatura al punto de elevar consultas a destacados profesionales en la materia; adicionalmente elevó al Consejo Nacional Electoral una consulta sobre su eventual inhabilidad, solicitud que esta entidad trasladó al Departamento Administrativo de la Función Pública que, en concepto con radicado 20216000210271, de 22 de junio de 2021, dejó claro que en situación de licencia ordinaria sin remuneración de su madre no se configura la inhabilidad”.

62. Acto seguido, se pronunció respecto del principio de la confianza legítima<sup>37</sup> y expuso que es aplicable en procesos electorales “...cuando se modifica la jurisprudencia en el sentido que cuando un determinado supuesto fáctico que antes no era considerado generador de una inhabilidad, comienza a ser tenido como tal, la decisión aplicada al caso concreto en el que se cambia el criterio consiste en anunciar jurisprudencia para que sus alcances regulen eventos futuros, pero no se declara la nulidad al caso en virtud del cual se cambió el criterio”.

63. Refirió que si la Sección Quinta modifica su precedente debe operar la confianza legítima porque están configurados los elementos que se establecieron en sentencia de 29 de enero de 2019, a saber:

12.1 En primer lugar, la confianza legítima supone corroborar que existen hechos claros, precisos y contundentes, de los que se puede concluir la voluntad estatal en caminata a producir determinados efectos jurídicos, así como la confianza de los administrados en tales mandatos.

12.2 En segundo lugar y a partir de las circunstancias objetivas verificadas, se requiere la legitimidad de la confianza, es decir, que la convicción del destinatario sea genuina, ajustada al derecho y a la razón y por tanto justificada en razón a la existencia de las circunstancias objetivas en las que confió.

12.3 En tercer lugar, se requiere que exista toma de decisiones u oposiciones jurídicas basadas en la confianza. En otras palabras, se requiere la exteriorización de la confianza del administrado, actuando u omitiendo una conducta ante el Estado.

<sup>36</sup> Sentencia de 11 de marzo de 2021, Rad. No. 54001-23- 33-000-2019-000354-01, MP. Carlos Enrique Moreno Rubio

<sup>37</sup> Con apoyo en las sentencias: C-836 de 2001 de la Corte Constitucional; del Consejo de Estado. Sala Plena, MP. Rocío Araujo Oñate, del 29 de enero de 2019. Rad. No. 11001-03-28-000-2018-00031(SU).



Demandantes: William Eduardo Gutiérrez Ordoñez y otros  
Demandado: Víctor Andrés Tovar Trujillo,  
representante a la Cámara Huila, periodo 2022-2026  
Radicación Acum: 11001-03-28-000-2022-00033-00

12.4 En cuarto lugar, es necesaria la defraudación de la confianza legítima, esto es, que se presente una actuación intempestiva e inesperada de la autoridad que de manera evidente y razonable, modifique las reglas que rigen las relaciones entre los administrados y el Estado.

64. En cuanto a los cargos de **desviación de poder y falsa motivación** señaló que carecen de vocación de prosperidad.

65. Precisó que "...el demandante sustentó la desviación de poder en las supuestas actuaciones -respecto de las cuales no determinó las circunstancias de modo, tiempo o lugar- de autoridades públicas de Neiva y de Tarqui. Sin embargo, dichas autoridades no profirieron el acto demandado (...) la prosperidad de la desviación de poder está condicionada a la acreditación de la distorsión de los fines de la administración, en cabeza de la autoridad electoral encargada de declarar la elección, en este caso, de los Delegados del CNE. Por tanto, las actuaciones de las autoridades públicas de Tarqui y Neiva no podrían ser juzgadas bajo la causal de nulidad, sino, eventualmente, desde la responsabilidad disciplinaria, la cual es ajena y extraña al juicio de nulidad electoral que es de índole objetivo y no sancionatorio".

66. Sobre la falsa motivación señaló que "...en el presente proceso de naturaleza subjetiva, no puede alegarse válidamente que VÍCTOR ANDRÉS TOVAR TRUJILLO no obtuvo los votos registrados en el acto mediante el cual se declaró su elección y que, por tanto, existe falsa motivación. Dicho de otra manera, el acto acusado refleja la voluntad de los ciudadanos del departamento del Huila expresada en los 42.494 votos que obtuvo".

### 3.2. Del Consejo Nacional Electoral (CNE)

67. Su apoderada judicial manifestó su oposición a la prosperidad de las pretensiones de la parte actora por considerar que no se configura a inhabilidad enrostrada al demandado. Destacó que esa autoridad "...en virtud de la solicitud de revocatoria de la inscripción como candidato del demandado VÍCTOR ANDRÉS TOVAR TRUJILLO, elevada por el ciudadano HERNÁN SÁNCHEZ ORTIGOZA, profirió sendas Resoluciones negando la petición, previo estudio probatorio, actos administrativos cuya legalidad se mantiene incólume".

68. Así las cosas, afirmó que "...debe acogerse los últimos pronunciamientos de la Sección Quinta del Consejo de Estado<sup>38</sup>...", y el concepto del DAFP No. 210271, para concluir que "...lo argumentado por el demandante frente al acto administrativo contenido en el formulario E-26, mediante el cual se declaró la elección del señor VÍCTOR ANDRÉS TOVAR TRUJILLO, como representante a la Cámara por el departamento del Huila, ya se surtió el estudio de legalidad de este acto definitivo y por ende, deben negarse las pretensiones de la demanda" y propuso la excepción que denominó "[I]legalidad del acto de elección demandado", con los mismos fundamentos.

<sup>38</sup> Consejo de Estado, Sección Quinta. Rad. No. 540001-23-33-000-2019-003541



Demandantes: William Eduardo Gutiérrez Ordoñez y otros  
Demandado: Víctor Andrés Tovar Trujillo,  
representante a la Cámara Huila, periodo 2022-2026  
Radicación Acum: 11001-03-28-000-2022-00033-00

### 3.3. Del partido Cambio Radical (impugnador)

69. El Director Jurídico Nacional de dicha colectividad pidió ser reconocido en este proceso para oponerse a las pretensiones de la demanda<sup>39</sup>. Adicionalmente, solicitó que se aplique el criterio de la sentencia del 11 de marzo del 2021 dictado por esta Sección en el caso de la demanda presentada contra el alcalde de Villa del Rosario, en donde se dijo que cuando un funcionario se encuentra en licencia, no puede ejercer autoridad.

70. En ese orden de ideas, concluyó que en este caso debe acogerse ese criterio, pues la madre del demandado, al haber estado en licencia en el periodo inhabilitante, no pudo ejercer autoridad.

### 3.4. De Iván Medina Ninco (impugnador)

71. Se pronunció sobre los hechos de la demanda, destacó que no es cierto que la señora madre del demandado haya ejercido autoridad desde la Alcaldía de Tarqui, Huila, durante el periodo inhabilitante, en razón de las licencias no remuneradas que le fueron concedidas por el gobernador de ese departamento.

72. Precisó que tampoco es acertado manifestar que ella "...haya solicitado una nueva licencia ejerciendo su calidad de alcaldesa, toda vez que, cuando ella solicitó esa otra nueva licencia, no se encontraba ejerciendo como Alcaldesa por encontrarse separa (sic) de su cargo y del ejercicio de sus funciones como alcaldesa, ya que ella solicitó la nueva licencia el día 6 de diciembre de 2021 y ella venía en licencia desde el 10 de noviembre de 2021 hasta el 31 de diciembre de 2021".

73. Destacó que mediante sentencia de esta Sección "...de fecha 11 de marzo de 2021, Radicado 54001-23- 33-000-2019-00354-01, se puede establecer de manera clara y precisa que la licencia no remunerada, despoja al funcionario de la potencialidad de ejercer la autoridad que exige la inhabilidad para configurarse, por lo tanto, deja sin piso o fundamento cualquiera de las jurisprudencias citadas con anterioridad al 11 de marzo de 2021".

74. Con fundamento en lo anterior, concluyó que el demandado no está inmerso en la causal de inhabilidad del artículo 179.5 de la Constitución Política y, en consecuencia, las pretensiones de la demanda deben ser denegadas.

75. Para estos efectos, se encargó de demostrar que, en su criterio, el elemento de autoridad no está configurado y, por ende, tampoco dicha prohibición.

76. Finalmente, propuso la excepción que tituló "falta de configuración de los elementos estructuradores de la inhabilidad contenida en el artículo 179.5 de la Constitución Política", con los fundamentos ya anunciados.

<sup>39</sup> Como ya ocurrió mediante providencia de 15 de noviembre de 2022



Demandantes: William Eduardo Gutiérrez Ordoñez y otros  
Demandado: Víctor Andrés Tovar Trujillo,  
representante a la Cámara Huila, periodo 2022-2026  
Radicación Acum: 11001-03-28-000-2022-00033-00

### 3.5. De la Registraduría Nacional del Estado Civil (exp. 2022-00073-00)

77. Luego de referirse a los hechos de la demanda, solicitó que se declarara la falta de legitimación en la causa por pasiva al considerar, en síntesis, "...que la REGISTRADURÍA NACIONAL DEL ESTADO CIVIL no tiene injerencia alguna en la postulación del candidato, ni es afectada o privilegiada por obtener o no un escaño en alguna Corporación o lograr puesto de elección popular, tampoco tiene entre sus funciones verificar las calidades personales de los postulados y, menos aún, le corresponde estudiar la causal esgrimida...".

### 4. Trámite de sentencia anticipada

78. En providencia del 15 de diciembre del 2022<sup>40</sup>, el magistrado ponente con fundamento en el artículo 182A del CPACA, modificado por la Ley 2080 de 2021<sup>41</sup>, ordenó iniciar el trámite para dictar sentencia anticipada, por lo que dispuso declarar probada la excepción de falta de legitimación en la causa por pasiva de la Registraduría Nacional del Estado Civil, incorporar como pruebas las documentales aportadas por las partes, negó las que fueron requeridas en las demandas, corrió traslado para alegar de conclusión y fijó el litigio en los siguientes términos:

Determinar si la elección de Víctor Andrés Tovar Trujillo, como Representante a la Cámara por el departamento del Huila, periodo 2022-2026, contenida en el formulario E-26 CAM de 24 de marzo de 2022, debe ser anulada porque el demandado incurre en la causal descrita en el numeral 5° del artículo 275 del CPACA, al estar inmerso en la inhabilidad contenida en numeral 5° del artículo 179 de la Constitución Política y del numeral 5° del artículo 280 de la Ley 5° de 1992.

Además, se deberá determinar si el acto demandado incurre en: i) infracción de norma superior, las antes enunciadas y los artículos: 2.2.5.2.2, 2.2.5.5.1, 2.2.5.5.3 del Decreto 648 del 2017; ii) desviación de poder y; iii) falsa motivación, en los términos antes resumidos.

<sup>40</sup> Anotación 33 SAMAI.

<sup>41</sup> «ARTÍCULO 182A. SENTENCIA ANTICIPADA. <Artículo adicionado por el artículo 42 de la Ley 2080 de 2021. El nuevo texto es el siguiente:> Se podrá dictar sentencia anticipada:

1. Antes de la audiencia inicial:

- a) Cuando se trate de asuntos de puro derecho;
- b) Cuando no haya que practicar pruebas;
- c) Cuando solo se solicite tener como pruebas las documentales aportadas con la demanda y la contestación, y sobre ellas no se hubiese formulado tacha o desconocimiento;
- d) Cuando las pruebas solicitadas por las partes sean impertinentes, inconducentes o inútiles.

El juez o magistrado ponente, mediante auto, se pronunciará sobre las pruebas cuando a ello haya lugar, dando aplicación a lo dispuesto en el artículo 173 del Código General del Proceso y fijará el litigio u objeto de controversia.

Cumplido lo anterior, se correrá traslado para alegar en la forma prevista en el inciso final del artículo 181 de este código y la sentencia se expedirá por escrito.

No obstante estar cumplidos los presupuestos para proferir sentencia anticipada con base en este numeral, si el juez o magistrado ponente considera necesario realizar la audiencia inicial podrá hacerlo, para lo cual se aplicará lo dispuesto en los artículos 179 y 180 de este código (...).



Demandantes: William Eduardo Gutiérrez Ordoñez y otros  
Demandado: Víctor Andrés Tovar Trujillo,  
representante a la Cámara Huila, periodo 2022-2026  
Radicación Acum: 11001-03-28-000-2022-00033-00

121. Para tal efecto, resulta necesario resolver los siguientes interrogantes:

¿Está incurso Víctor Andrés Tovar Trujillo en la causal de inhabilidad contenida en el numeral 5° del artículo 179 de la Constitución Política y el numeral 5° del artículo 280 de la Ley 5° de 1992?

¿La elección del demandado está viciada por desconocer los artículos: 2.2.5.2.2, 2.2.5.5.1, 2.2.5.5.3 del Decreto 648 del 2017?

¿Qué efectos jurídicos derivan del reconocimiento de licencias ordinarias para los alcaldes municipales, en lo relacionado con la causal de nulidad que se enrostra al demandado?

¿El alcalde municipal tiene posibilidad ejercer su autoridad civil o política, incluso cuando está en licencia no remunerada?

¿Cuál es la postura de esta Sala Electoral en lo referente a establecer si es jurídicamente procedente para un alcalde municipal ejercer su autoridad civil o política, incluso durante el lapso en que le fue concedida licencia ordinaria?

¿Cuál es la tesis vigente de esta Sala Electoral en lo que refiere al encargo de funciones y en cargo (sic) del cargo, a fin de determinar quién conserva el ejercicio de autoridad en caso de encargo de la alcaldía?

¿El fallo de esta Sección de 11 de marzo de 2021, resulta aplicable al caso del demandado y pudo tener la entidad suficiente para generarle la “convicción” y la confianza legítima para concluir que no estaba incurso en la causal de inhabilidad de la cual se le acusa?

¿Incorre el acto demandado en desviación de poder y falsa motivación?

## 5. Alegatos de conclusión

### 5.1. Demandantes

**5.1.1. Carlos Ernesto Rodríguez Chinchilla** reiteró los argumentos presentados en la demanda. Adujo que, según la jurisprudencia de esta Sección<sup>42</sup>, los elementos de la inhabilidad alegada se encuentran configurados y, en ese orden, debe declararse la nulidad de la elección del demandado.

79. Manifestó que en este caso debe tenerse en cuenta que el demandado no podía valerse del parentesco de su madre, como funcionaria que ejercía autoridad en el municipio de Tarqui, para obtener ventaja en las elecciones, pues la Sección Quinta ha dicho que la inhabilidad pretende evitar que esos vínculos afecten los

<sup>42</sup>Consejo de Estado. Sección quinta. Sentencia del 26 de marzo de 2015. CP. Alberto Yepes Barreiro. Rad. 11001-03- 28-000-2014-00034-00.





Demandantes: William Eduardo Gutiérrez Ordoñez y otros  
Demandado: Víctor Andrés Tovar Trujillo,  
representante a la Cámara Huila, periodo 2022-2026  
Radicación Acum: 11001-03-28-000-2022-00033-00

principios de igualdad, moralidad y transparencia en las contiendas electorales<sup>43</sup>.

80. De igual forma, acotó que la Corte Constitucional ha dicho que el nepotismo hace necesario la consagración de causales de inhabilidad como la alegada, con el fin de evitar que se acumule el poder político en una sola familia<sup>44</sup>.

81. Finalmente, citó en extenso la sentencia del 18 de enero del 2023<sup>45</sup>, en la cual se decidió en primera instancia la pérdida de investidura presentada en contra del demandado, en la cual se dijo que el hecho de que su madre haya pedido licencias, no la apartaba del cargo y por tanto, ejerció autoridad civil y política.

**5.1.2. Jhonny Marcel Díaz Ortega** adujo que debe declararse la nulidad de la elección del demandado. Manifestó que el Consejo de Estado tiene una línea pacífica sobre la inhabilidad que se estudia en este caso<sup>46</sup>, según la cual, aún cuando el funcionario que ejerce autoridad civil y política pida una licencia, en todo caso no deja de ostentar esas facultades.

82. Bajo esa óptica, el hecho de que la madre del demandado haya solicitado licencia no implica que se separó del cargo. Por tanto, afirmó que se encontraron configurados los elementos de la inhabilidad.

83. Precisó que como la posición del Consejo de Estado mencionada se ha mantenido a lo largo del tiempo, no debe darse aplicación a la providencia del 11 de marzo del 2021 de esta Colegiatura<sup>47</sup>, pues el criterio de la Corporación es que la licencia no implica la separación del cargo y del ejercicio de autoridad.

**5.1.3. Gilberto Silva Ipus** manifestó que debe accederse a las pretensiones de la demanda. Indicó que se encuentran reunidos los elementos de la inhabilidad alegada, máxime si se tiene en cuenta que el Consejo de Estado ha mantenido una línea pacífica según la cual, si un funcionario se desprende de su cargo por licencia o encargo, ello no impide que pueda ejercer autoridad<sup>48</sup>.

84. En su sentir, no se debe aplicar la providencia del 11 de marzo del 2021 de

<sup>43</sup> Consejo de Estado. Sala Plena de lo Contencioso Administrativo. Sentencia de unificación del 29 de enero de 2019. C.P.: Rocío Araújo Oñate. Expediente nro. 11001 0328 000 2018 00031 00 (SU).

<sup>44</sup> Sentencia C – 415 de 1994.

<sup>45</sup> Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sala Séptima Especial de Decisión. Sentencia del (18) de enero de dos mil veintitrés (2023) Rad. 11001-03-15-000-2022-03485-00. MP. Oswaldo Giraldo López.

<sup>46</sup> Citó providencia del Consejo de Estado, Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, MP. Bertha Lucia Ramírez de Páez, Rad: 11001-03-15-00-2011-00438-00 (PI), del 17 de julio de 2012.

<sup>47</sup> Consejo de Estado, Sección Quinta, Rad.: 54001-23-33-000-2019-00354-01. MP. Carlos Enrique Moreno Rubio.

<sup>48</sup> Consejo de Estado Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, MP. Bertha Lucia Ramírez de Páez, Rad. 11001-03-15-00-2011-00438-00 (PI), de 17 de julio de 2012. Sección Quinta sentencia del 31 de octubre de 1994 de radicado 11008, en donde encontró probada la inhabilidad de un Congresista en virtud del Art. 179-5 constitucional, pese a que su pariente se hubiera retirado transitoriamente del cargo.



Demandantes: William Eduardo Gutiérrez Ordoñez y otros  
Demandado: Víctor Andrés Tovar Trujillo,  
representante a la Cámara Huila, periodo 2022-2026  
Radicación Acum: 11001-03-28-000-2022-00033-00

esta Sección<sup>49</sup>, pues en esa oportunidad se estudió la inhabilidad, pero en circunstancias distintas, ya que el cargo en dicho caso era de carrera administrativa y no se acudió a la licencia o al encargo, sino a la figura del nombramiento provisional.

85. En todo caso, resaltó que la decisión que estudió la pérdida de investidura en contra del demandado en primera instancia<sup>50</sup> fue muy clara al mencionar que ese fallo es aislado, en relación con la tesis que ha sostenido esta Corporación, consistente en que la separación temporal del cargo no implica que no se ejerza autoridad.

86. Hizo énfasis en el efecto útil de la inhabilidad<sup>51</sup>, que pretende evitar comportamientos contrarios a la igualdad y transparencia electoral, fincados en las relaciones de parentesco sobre las cuales se puede obtener ventaja injustificada.

87. El demandante **William Eduardo Gutiérrez Ordoñez** no presentó alegatos, según las actuaciones del sistema Samai.

## 5.2. Demandado

88. Reiteró que en el presente caso no se encuentran reunidos los elementos de la inhabilidad alegada, pues el hecho de que su madre, como alcaldesa de Tarqui, haya solicitado licencia, configura un hecho que la separó del cargo que impedía ejercer la autoridad política en el municipio.

89. Manifestó que, según la jurisprudencia de la Sección Segunda, la licencia ordinaria sin remuneración supone la suspensión de los efectos jurídicos, de los derechos y de las obligaciones del empleado público<sup>52</sup>. En ese orden, dada esa separación, no era posible que su madre ejerciera autoridad.

90. Ello es así, pues a su juicio, una cosa es la potencialidad de ejercer las funciones del cargo y otra la de ostentarlas. En ese sentido, en ese último caso, como ocurrió con la licencia de su madre, ella se encontraba imposibilitada para ejercer la autoridad, precisamente porque no tenía dentro de su esfera jurídica las atribuciones de alcaldesa, sino que estas se encontraban en el funcionario designado en encargo.

<sup>49</sup> Consejo de Estado, Sección Quinta, Rad.: 54001-23-33-000-2019-00354-01. MP. Carlos Enrique Moreno Rubio.

<sup>50</sup> Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sala Séptima Especial de Decisión. Sentencia del (18) de enero de dos mil veintitrés (2023) Rad. 11001-03-15-000-2022-03485-00 (PI). MP. Oswaldo Giraldo López

<sup>51</sup> Consejo de Estado, Sala Plena del Consejo de Estado, sentencia de unificación, Rad. 11001-03-28-000-2018-00031-00. MP Rocío Araújo Oñate.

<sup>52</sup> Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, sentencia del 22 de agosto de 2013. Radicado 05001-23-31-000-2003-02119-01 (1574-12).



Demandantes: William Eduardo Gutiérrez Ordoñez y otros  
Demandado: Víctor Andrés Tovar Trujillo,  
representante a la Cámara Huila, periodo 2022-2026  
Radicación Acum: 11001-03-28-000-2022-00033-00

91. En ese orden, puso de presente que cuando un funcionario público se encuentra en licencia sin remuneración, se presentan las siguientes situaciones:

- No es el titular del ejercicio de las funciones del cargo.
- No puede desempeñar las funciones del mismo, ni desde el punto de vista real y efectivo (materialización de la función), ni desde el ejercicio potencial (detentar la función).
- No se tiene la potencialidad (posibilidad o capacidad material) de ejercer sus funciones con la autoridad que ello envuelve.
- No tiene la potencialidad (posibilidad o capacidad material) de afectar los resultados electorales y mucho menos de configurarse la causal inhabilitante.
- No se detenta el cargo.

92. Expuso que en el presente asunto debe aplicarse la sentencia del 11 de marzo del 2021 con ponencia del magistrado Carlos Enrique Moreno Rubio, pues es la providencia más reciente sobre la aplicación de la inhabilidad cuando el funcionario ha solicitado la licencia ordinaria.

93. Indicó que esto fue reforzado en la sentencia SU-207 del 2022, en la cual, la Corte Constitucional fue enfática al decir que, para poder acreditar el ejercicio de la autoridad del funcionario, esta debía estar plenamente acreditada y no basada en su potencialidad. Por tanto, es evidente que esta circunstancia no se encuentra probada en el caso, porque su madre se apartó temporalmente del cargo por la licencia que le fue concedida.

94. Además, puso de presente que la inhabilidad debe ser aplicada de manera restrictiva. Así, al no encontrarse probado el ejercicio de autoridad, no es posible declarar la nulidad de la elección. En ese sentido, en nada influye que ella sea un referente político en el municipio.

95. En esa medida consideró que de optarse por cambiar la postura, la decisión debe tener efectos hacia el futuro, pues de otra manera se vulneraría la confianza legítima<sup>53</sup> que depositó en esa providencia, y sobre la cual dispuso presentar su candidatura.

96. Al respecto consideró que los supuestos de ese fallo son aplicables al caso en particular, si se tiene en cuenta que la Corte Constitucional ha dicho en varias providencias<sup>54</sup> que el precedente implica una regla que contenga supuestos similares, como ocurre en esta oportunidad.

<sup>53</sup> Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Quinta. Sentencia de 18 de febrero de 2021. C.P.: Lucy Jeannette Bermúdez Bermúdez. Rad.: 11001-03-28-000-2020-00058-00. Actor: Esneider René Mateus Forero y Gina Paola Ávila Sierra. Demandado: Francisco Roberto Barbosa Delgado, Fiscal General de la Nación. Consejo de Estado, Sala Plena de lo Contencioso Administrativo. M.P. Rocío Araújo Oñate. Sentencia de 29 de enero de 2019. Rad. 11001-03-28-000-2018-00031(SU). Actor: Dora Marcela Chamorro Chamorro. Demandado: Hernán Gustavo Estupiñán.

<sup>54</sup> Citó las siguientes: SU-053 de 2015, T-088 de 2018, T-292 de 2006, T-088 de 2022, T-794 de 2011, T-011 de 2017, T-794 de 2011, T-011 de 2017, T-088 de 2018.



Demandantes: William Eduardo Gutiérrez Ordoñez y otros  
Demandado: Víctor Andrés Tovar Trujillo,  
representante a la Cámara Huila, periodo 2022-2026  
Radicación Acum: 11001-03-28-000-2022-00033-00

### 5.3. Iván Medina Ninco (impugnador)

97. Consideró que deben negarse las pretensiones de la demanda, pues a su juicio, debe aplicarse la providencia del 11 de marzo del 2021 dictada por esta Sección, que configura el precedente más reciente sobre la materia.

98. Por tanto, según las consideraciones de ese fallo, es claro que el hecho de que la madre del demandado haya solicitado licencia la separó temporalmente de su cargo y en ese orden, no podía ejercer autoridad en el municipio en el periodo inhabilitante.

### 5.4. Consejo Nacional Electoral (CNE)

99. Su apoderado manifestó que se deben negar las pretensiones de la demanda. Adujo que en el trámite administrativo se estudiaron las solicitudes de revocatoria de inscripción del demandado como candidato, de lo cual se concluyó que no era viable, pues la Sección Quinta del Consejo de Estado dictó una providencia del 11 de marzo del 2021 una providencia en la cual se dijo que no se configura la causal de nulidad bajo estudio cuando el funcionario goza de licencia.

100. Por tanto, como la madre del demandado estuvo en licencia en el periodo inhabilitante, no se puede concluir que haya ejercido autoridad política. En ese orden, es claro que no se configuró la inhabilidad.

## 6. Concepto del Ministerio Público

101. Su representante guardó silencio.

## II. CONSIDERACIONES DE LA SALA

### 1. Competencia

102. Esta Corporación es competente para proferir la sentencia que le ponga fin al presente proceso electoral, en virtud de lo establecido en el artículo 149, numeral 3<sup>55</sup>, de la Ley 1437 de 2011, al igual que lo normado en el artículo 13 del Acuerdo 80 de 2019, Reglamento del Consejo de Estado, expedido por la Sala Plena de esta Corporación.

<sup>55</sup> «Artículo 149. Competencia del Consejo de Estado en única instancia. El Consejo de Estado, en Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, por intermedio de sus secciones, subsecciones o salas especiales, con arreglo a la distribución de trabajo que el reglamento disponga, conocerá en única instancia de los siguientes asuntos: (...) 3. De la nulidad del acto de elección o llamamiento a ocupar la curul, según el caso, del Presidente y el Vicepresidente de la República, de los Senadores, de los representantes a la Cámara, de los representantes al Parlamento Andino, de los gobernadores, del Alcalde Mayor de Bogotá, de los miembros de la junta directiva o consejo directivo de las entidades públicas del orden nacional, de los entes autónomos del orden nacional y de las comisiones de regulación. Se exceptúan aquellos regulados en el numeral 7, literal a) del artículo 152 de esta ley. (...)» (Énfasis de la Sala)



Demandantes: William Eduardo Gutiérrez Ordoñez y otros  
Demandado: Víctor Andrés Tovar Trujillo,  
representante a la Cámara Huila, periodo 2022-2026  
Radicación Acum: 11001-03-28-000-2022-00033-00

## 2. Acto demandado

103. Se demanda la nulidad del formulario E-26 CAM de 24 de marzo de 2022, en cuanto a la declaratoria de la elección de Víctor Andrés Tovar Trujillo, representante a la Cámara por el departamento del Huila, periodo 2022-2026.

## 3. Problema jurídico

104. Conforme se estableció en la fijación de litigio, el problema jurídico se limita a definir si el acto demandado incurre en la causal descrita en el numeral 5º del artículo 275 del CPACA, al estar inmerso en la inhabilidad contenida en numeral 5º del artículo 179 de la Constitución Política y del numeral 5º del artículo 280 de la Ley 5ª de 1992.

105. Además, se deberá determinar si el acto demandado incurre en: i) infracción de norma superior (arts. 179.5 de la Constitución Política y art. 275.5 del CPACA) y los artículos: 2.2.5.2.2, 2.2.5.5.1, 2.2.5.5.3 del Decreto 648 del 2017; ii) desviación de poder y; iii) falsa motivación.

106. Para la resolución del interrogante planteado se establecerá lo siguiente:

¿Está incurso Víctor Andrés Tovar Trujillo en la causal de inhabilidad contenida en el numeral 5º del artículo 179 de la Constitución Política y el numeral 5º del artículo 280 de la Ley 5ª de 1992?

¿La elección del demandado está viciada por desconocer los artículos: 2.2.5.2.2, 2.2.5.5.1, 2.2.5.5.3 del Decreto 648 del 2017?

¿Qué efectos jurídicos derivan del reconocimiento de licencias ordinarias para los alcaldes municipales, en lo relacionado con la causal de nulidad que se enrostra al demandado?

¿El alcalde municipal tiene posibilidad ejercer su autoridad civil o política, incluso cuando está en licencia no remunerada?

¿Cuál es la postura de esta Sala Electoral en lo referente a establecer si es jurídicamente procedente para un alcalde municipal ejercer su autoridad civil o política, incluso durante el lapso en que le fue concedida licencia ordinaria?

¿Cuál es la tesis vigente de esta Sala Electoral en lo que refiere al encargo de funciones y encargo del cargo, a fin de determinar quién conserva el ejercicio de autoridad en caso de encargo de la alcaldía?

¿El fallo de esta Sección de 11 de marzo de 2021<sup>56</sup>, resulta aplicable al caso del demandado y pudo tener la entidad suficiente para generarle la “convicción” y la confianza legítima para concluir que no estaba incurso en la causal de inhabilidad de la cual se le acusa?

<sup>56</sup> Rad. No.: 54001-23- 33-000-2019-000354-01, MP. Carlos Enrique Moreno Rubio



Demandantes: William Eduardo Gutiérrez Ordoñez y otros  
Demandado: Víctor Andrés Tovar Trujillo,  
representante a la Cámara Huila, periodo 2022-2026  
Radicación Acum: 11001-03-28-000-2022-00033-00

¿Incorre el acto demandado en desviación de poder y falsa motivación<sup>57</sup>?

107. Bajo tal marco, previo a desarrollar el problema jurídico, se procederá a efectuar un análisis preliminar en relación con: i) el marco constitucional, legal y jurisprudencial de la inhabilidad endilgada al demandado y; ii) el estudio del caso concreto.

#### **4. Inhabilidad contenida en el numeral 5º del artículo 179 de la Constitución Política**

108. La Constitución Política de 1991 estableció requisitos para poder ejercer como representante a la Cámara del Congreso de la República, entre los cuales no solo se encuentra ser ciudadano en ejercicio y tener más de veinticinco (25) años de edad para la fecha de elección (art. 177 de la Constitución Política)<sup>58</sup>, sino que además fijó algunas prohibiciones para tal ejercicio. Así pues, en su artículo 179, numeral 5º, dispuso:

“Artículo 179. No podrán ser congresistas:

(...)

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

109. Respecto de esta causal inhabilitante la Sala<sup>59</sup> precisó:

“(…) Como se observa, desde el ámbito general de las inhabilidades y en una óptica garantista de la igualdad material, el que las inhabilidades operen con anterioridad a la elección y en un periodo de tiempo determinado, como ocurre en el caso de las previstas en los numerales 2, 3 y 5 del artículo 179 superior, demuestra que la finalidad de las mismas está fincada en:

i) La defensa del equilibrio de la contienda política, para que quienes aspiran al cargo de elección popular se presenten ante el electorado en igualdad de oportunidades.

II) La salvaguarda del derecho que tienen los electores a elegir libremente entre los competidores electorales, en un escenario político de absoluta transparencia y moralidad, sin influencias o prerrogativas distintas a aquellas que proporciona los propios contendores electorales y con la garantía de que todos cumplen las condiciones y requisitos que les permiten ser elegidos.

<sup>57</sup> En los términos expuestos en la demanda del exp. 2022-00073-00, para lo cual también se acudiría a los argumentos que al respecto expuso la defensa y los demás intervinientes.

<sup>58</sup> ARTÍCULO 177º. Para ser elegido representante se requiere ser ciudadano en ejercicio y tener más de veinticinco años de edad en la fecha de la elección.

<sup>59</sup> Consejo de Estado, Sección Quinta, sentencia del 29 de enero de 2019, M.P. Rocío Araújo Oñate, Rad. 11001-03-28- 000-2018-00031-00. Sobre el particular también se puede consultar entre otras: Consejo de Estado, Sección Quinta, fallo del 9 de febrero de 2006, M.P. María Nohemí Hernández Pinzón. Rad. 080001-23-31-000-2004-00093-02 (3900).



Demandantes: William Eduardo Gutiérrez Ordoñez y otros  
Demandado: Víctor Andrés Tovar Trujillo,  
representante a la Cámara Huila, periodo 2022-2026  
Radicación Acum: 11001-03-28-000-2022-00033-00

6.3.3.4 Si a la finalidad genérica de las inhabilidades se integra la finalidad específica de la inhabilidad prevista en el numeral 5 del artículo 179 constitucional, que es evitar el nepotismo, la creación de dinastías familiares en materia electoral e impedir que el candidato se valga de las prerrogativas de algún pariente que ostenta un cargo público, porque así se salvaguardan los principios de igualdad en el acceso a los cargos públicos<sup>60</sup>, así como los de transparencia y moralidad, la Sala observa que la inhabilidad conocida como “ejercicio de autoridad por parte de pariente”, garantiza en mayor grado los mandatos de optimización señalados si opera durante el proceso electoral y no limitada al día de la elección.

6.3.3.5 Lo anterior, porque se insiste, la igualdad en la contienda electoral debe estar garantizada a lo largo del proceso de formación de la voluntad democrática del electorado, pues está precedida y deviene del conjunto de acciones desarrolladas previamente por los candidatos, las campañas y los partidos, con el fin de sumar electores que les permitan acceder al Congreso de la República, en cuyo seno se desarrolla la función legislativa, pilar de la democracia representativa y del estado social de derecho.

6.3.3.6 Así lo ha sentado la Sección Quinta del Consejo de Estado al señalar que el proceso electoral “no se limita al día de las elecciones, toda vez que, el resultado de las votaciones es consecuencia de una serie de acciones previas al día de los comicios, en las cuales el aspirante debe “convencer” a los electores de depositar su voto por él”<sup>61</sup>.

110. La configuración de la inhabilidad en comento requiere demostrar, de manera concurrente, el vínculo o parentesco entre el demandado y el funcionario (elemento material); la calidad del funcionario (elemento objetivo); el ejercicio de autoridad (elemento modal); que la autoridad se ejerza desde el día de la inscripción de la candidatura del ahora congresista y la fecha en que se realiza la elección<sup>62</sup> (elemento temporal) y que se haya detentado en la circunscripción donde deba efectuarse la elección (elemento territorial).

## 5. Caso concreto

111. De acuerdo con lo expuesto en el anterior acápite la configuración de la inhabilidad que se le endilga al demandado exige demostrar su vínculo o parentesco

<sup>60</sup> En el mismo sentido Consejo de Estado, Sección Quinta, sentencia del 4 de junio de 2009, radicado No540012331000200700376 01 MP. Filemón Jiménez Ochoa y Consejo de Estado, Sección Quinta, sentencia del 6 de mayo de 2013 Radicado No 17001-23-31-000-2011-00637-01 MP. Alberto Yepes Barreiro.

<sup>61</sup> En el mismo sentido Consejo de Estado, Sección Quinta, sentencia del 4 de junio de 2009, radicado No. 540012331000200700376 01 C.P. Filemón Jiménez Ochoa y Consejo de Estado, Sección Quinta, sentencia del 6 de mayo de 2013 Radicado No 17001-23-31-000-2011-00637-01 MP. Alberto Yepes Barreiro.

<sup>31</sup> Consejo de Estado, Sección Quinta, sentencia del 27 de septiembre de 2018, M.P. Rocío Araújo Oñate, Rad. 11001-03-28-000-2018-00055-00. Consejo de Estado, Sección Quinta, sentencia del 19 de septiembre de 2018, M.P. Carlos Enrique Moreno Rubio, Rad.11001-03-28-000-2018-00025-00. Consejo de Estado, Sala plena de lo Contencioso Administrativo, sentencia del 29 de enero de 2019, M.P. Rocío Araújo Oñate, Rad. 11001-03-28-000-2018-00031-00. Consejo de Estado, Sección Quinta, sentencia del 30 de enero de 2019, M.P. Alberto Yepes Barreiro, Rad. 11001-03-28-000-2018-00109-00. Consejo de Estado, Sala Especial de Decisión N° 21, sentencia 12 de marzo de 2019, M.P. Rafael Francisco Suárez Vargas, Rad. 11001-03-15-000-2018-04505-00.

<sup>62</sup> Consejo de Estado, Sala Plena, sentencia de unificación de 29 de enero de 2019, Rad. 110010328000201800031, MP. Rocío Araújo Oñate.



Demandantes: William Eduardo Gutiérrez Ordoñez y otros  
Demandado: Víctor Andrés Tovar Trujillo,  
representante a la Cámara Huila, periodo 2022-2026  
Radicación Acum: 11001-03-28-000-2022-00033-00

con el funcionario que ejerce autoridad civil o política, el cual está probado, en el caso concreto, con la copia del registro civil de nacimiento del señor Víctor Andrés Tovar Trujillo donde consta que la señora Dora Liliana Trujillo Pava es su madre<sup>63</sup> (elemento material).

112. Asimismo, obra en el expediente copia del formulario E-26 ALC del 27 de octubre de 2019, que declaró la elección de la señora Dora Liliana Pava Trujillo como alcaldesa municipal de Tarqui, Huila, periodo 2020-2023, documento que acredita que tiene la calidad de funcionaria. De acuerdo con la jurisprudencia de esta Sección, este concepto "...comprende a todos los servidores que prestan servicios a una entidad pública y ejercen las funciones que a estas corresponden, es decir a los empleados públicos y a los trabajadores oficiales"<sup>64</sup>.

113. A su vez, no hay duda del cumplimiento del elemento territorial que exige la configuración de la inhabilidad porque la señora Dora Liliana Pava Trujillo funge como alcaldesa de un municipio del departamento del Huila, en el cual su hijo resultó elegido representante a la Cámara.

114. Ahora bien, en cuanto al ejercicio de autoridad civil o política la parte actora expone que en concordancia con las sentencias proferidas el 10 de julio de 2012 y 17 de julio de 2012 por la Sala Plena y la Sección Quinta del Consejo de Estado<sup>65</sup>, respectivamente, independientemente de que el alcalde titular se aparte o se ausente físicamente, mediante licencias no remuneradas, este no es separado del cargo y tampoco de sus funciones, razón por la cual conserva las facultades que la ley y la Constitución Política le otorgan, configurando la inhabilidad señalada ya que basta con que, en el presente caso, la alcaldesa detente la función encomendada.

115. Por su parte el demandado puso de presente las dificultades que ha presentado el concepto de "ostentar autoridad" por parte de funcionario que se encuentre en uso o disfrute de licencias temporales y de la imposibilidad de que esto suceda, toda vez que se ha confundido la "potencialidad de tener autoridad" con la "potencialidad de ejercerla".

116. Al respecto, concluyó que para ostentar la autoridad propia del cargo es indispensable estar en servicio activo para lo cual se refirió a la sentencia de esta Sala Electoral de 11 de marzo de 2021<sup>66</sup>.

<sup>63</sup> Índice 3 SAMAI.

<sup>64</sup> Consejo de Estado, Sala Especial de Decisión N° 21, sentencia 12 de marzo de 2019, M.P. Rafael Francisco Suárez Vargas, Rad. 11001-03-15-000-2018-04505-00. En el mismo sentido: Consejo de Estado, Sección Quinta, sentencia de 18 de abril de 2013, M.P. Alberto Yepes Barreiro, Rad. 50001-23-31-000-2011-00692-02.

<sup>65</sup> Consejo de Estado, Sala Plena, rad.: 11001-03-28-000-2010- 00098-00(IJ); Sección Quinta, 17 de julio de 2012, rad.: 11001-03-15-000-2011-00438(PI)

<sup>66</sup> Consejo de Estado, Sección Quinta, 11 de marzo de 2021, M.P. Carlos Enrique Moreno Rubio, rad.: 54001-23-33-000-2019-000354-01.





Demandantes: William Eduardo Gutiérrez Ordoñez y otros  
Demandado: Víctor Andrés Tovar Trujillo,  
representante a la Cámara Huila, periodo 2022-2026  
Radicación Acum: 11001-03-28-000-2022-00033-00

117. Sin embargo, en criterio de la Sala, aunque exista este último fallo, se considera que no es aplicable a este asunto, debido a que trató situaciones distintas, y además, porque existen precedentes consolidados de la Sala Plena de esta Corporación cuando se analizó la misma situación del demandado, es decir, el de un representante a la Cámara que tiene parentesco en el grado que señala la causal, con un alcalde o alcaldesa de un municipio de la misma circunscripción, ausente del cargo en virtud de una licencia no remunerada, como pasa a explicarse.

118. En la sentencia del 11 de marzo del 2021 se decidió un caso en el cual se demandó la elección del alcalde de Villa del Rosario, Santander, por haber incurrido en la inhabilidad del artículo 95.4 de la Ley 136 de 1994. Lo anterior, por cuanto el mencionado burgomaestre tenía un vínculo de unión marital de hecho con la señora Martha Elide Rodríguez Pinilla, quien ostentó el cargo de comisaria de familia del municipio de Villa del Rosario, Departamento de Norte de Santander, dentro de los doce (12) meses anteriores a la elección. Por tanto, tenía vínculos con una persona que ejerció autoridad civil y administrativa.

119. Al analizar el fondo del asunto, la Sala<sup>67</sup> encontró el demandado no incurrió en la inhabilidad mencionada, toda vez que la señora Martha Elide Rodríguez Pinilla había solicitado licencia en el periodo inhabilitante, y su reemplazo fue provisto por medio de nombramiento provisional. Por tanto, como fue separada de sus funciones, no podía ejercer la autoridad civil y administrativa. Puntualmente se expuso:

Como se lee de los antecedentes de este proveído, los recurrentes argumentaron que el nombramiento provisional como situación jurídica laboral significa la provisión total de las funciones de un cargo de carrera, sin importar si la vacancia es temporal o definitiva, de manera que el grado de subsidiariedad de la institución jurídica y de simple gregario frente al titular de las funciones, no se puede predicar del servidor público que ingresa al servicio público por nombramiento provisional, de manera que la potencialidad de que la señora Martha Elide Rodríguez pudiera ejercer las funciones inherentes a la dignidad de comisaria de familia de Villa del Rosario, no era factible. Situación distinta sería si quien entró a ejercer las funciones de comisaria de familia de la señora Rodríguez Pinilla, lo hubiera hecho por encargo.

La Sala encuentra que, para abordar el estudio de este reparo, es necesario hacer un análisis sobre los efectos que tiene la licencia ordinaria no remunerada que solicitó la señora Rodríguez Pinilla al cargo de comisaria de Familia del municipio de Villa del Rosario, Norte de Santander.

120. Así, la Sala Electoral concluyó lo siguiente:

Es decir, tal y como lo advierte el Ministerio Público, la señora Martha Rodríguez Pinilla no podía desempeñar funciones como comisaria de Familia de Villa del Rosario mientras estaba en licencia, ni desde el punto de vista real y efectivo (materialización de la función), ni desde el ejercicio potencial (detentar la función) por cuanto el cargo

<sup>67</sup> Con salvamentos de voto de los consejeros Rocío Araújo Oñate y Luis Alberto Álvarez Parra.



Demandantes: William Eduardo Gutiérrez Ordoñez y otros  
Demandado: Víctor Andrés Tovar Trujillo,  
representante a la Cámara Huila, periodo 2022-2026  
Radicación Acum: 11001-03-28-000-2022-00033-00

lo detentaba en ese momento la persona que fue designada en provisionalidad para suplir la vacante.

En otras palabras, dado que la señora Martha Elide Rodríguez Pinilla estaba en licencia, no podía cumplir ninguna de las funciones que le corresponden al comisario de Familia, ni tampoco tenía la posibilidad de hacerlo mientras la licencia estuviera vigente. (...).

(...)

De manera que, para que la autoridad civil o administrativa del pariente del candidato tenga la virtualidad de impactar al electorado -supuesto establecido en la norma que establece la inhabilidad- se requiere que esté en titularidad del cargo susceptible de la injerencia. De no ser así, como sucede en este caso, no tiene la potencialidad de afectar los resultados electorales y mucho menos de configurarse la causal inhabilitante.

121. En ese orden, al observar las circunstancias que rodearon el asunto decidido el 11 de marzo del 2021, la Sala encuentra que se trata de situaciones diferentes, y por tanto, las consideraciones expuestas no pueden ser aplicadas en este caso.

122. Debe ponerse de presente que en el caso del alcalde de Villa del Rosario ocurrió una situación distinta a la que ahora ocupa la atención de la Sala, pues en dicha providencia se analizó el ejercicio de **autoridad civil y administrativa** de la comisaria de familia, diferente al escenario del caso que se estudia en esta oportunidad, en donde se trata del ejercicio de la **autoridad civil y política** de una alcaldesa.

123. Es importante tener en cuenta lo dispuesto en los artículos 188 y 189 de la Ley 136 de 1994 que definen los conceptos de autoridad civil y política:

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

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

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

Tal autoridad también se predica de quienes ejerzan temporalmente los cargos señalados en este artículo.



Demandantes: William Eduardo Gutiérrez Ordoñez y otros  
Demandado: Víctor Andrés Tovar Trujillo,  
representante a la Cámara Huila, periodo 2022-2026  
Radicación Acum: 11001-03-28-000-2022-00033-00

124. Como se puede apreciar, la autoridad política la ejerce el alcalde, por ser el jefe del municipio y también la predica de sus secretarios y jefes de departamento.

125. Así, se debe resaltar que el inciso 2° del artículo 189 citado, establece que la autoridad política “también” es ejercida por los que ocupen temporalmente los cargos, lo que permite concluir que aun cuando el alcalde se separe del cargo de manera transitoria, no lo despoja del ejercicio de esta autoridad, precisamente porque es el jefe de municipio.

126. Igualmente, el artículo 106 de la Ley 136 de 1994 establece que cuando ocurre una falta temporal del alcalde, este mismo funcionario es quien encarga a uno de sus secretarios, como es el caso de las licencias. Además, precisa que, en ese caso, el encargado debe adelantar su gestión de acuerdo con el programa del alcalde elegido popularmente:

#### **ARTÍCULO 106.- Designación.**

(...)

Si la falta fue temporal, excepto la suspensión, el alcalde encargará de sus funciones a uno de los secretarios o quien haga sus veces. Si no pudiese hacerlo, el Secretario de Gobierno o único del lugar asumirá las funciones mientras el titular se reintegra o encarga a uno de sus secretarios.

El alcalde designado o encargado deberá adelantar su gestión de acuerdo con el programa del Alcalde elegido por voto popular y quedará sujeto a la ley estatutaria del voto programático.

127. En efecto, la **condición de ser alcalde sólo proviene del voto popular**, salvo en los casos en que se presenta la designación por parte gobernador departamental ante la falta absoluta que se genere con menos de 18 meses a la terminación del período. Así las cosas, en otras situaciones administrativas que generen vacancia temporal, salvo la suspensión provisional, y en las cuales es necesario encargar de las funciones del despacho, **el elegido popularmente sigue ostentando la condición del cargo y el encargado no adquiere por ello la condición de burgomaestre.**

128. Por ello, la situación administrativa de encargo de las funciones que se lleva a cabo en estos eventos no tiene la potencialidad para considerar que quien es alcalde elegido popularmente deja de serlo, y con ello, perder las atribuciones que legalmente le han sido asignadas y de las cuales se deriva la condición de autoridad civil y política del ente territorial municipal.



Demandantes: William Eduardo Gutiérrez Ordoñez y otros  
Demandado: Víctor Andrés Tovar Trujillo,  
representante a la Cámara Huila, periodo 2022-2026  
Radicación Acum: 11001-03-28-000-2022-00033-00

129. Este mismo razonamiento se hizo en el caso del Gobernador de Boyacá, decidido por la Sala Plena de esta Corporación<sup>68</sup>, en el cual se señaló que el funcionario elegido popularmente, respecto del cual se predica una situación administrativa de vacancia temporal, conserva la titularidad del cargo que ostenta en virtud de dicho mandato, y, por lo tanto, continúa siéndolo para todos los efectos legales, incluso, para la configuración de inhabilidades.

130. Ahora bien, debe ponerse de presente que sobre la autoridad administrativa, el artículo 190 de la Ley 136 de 1994 establece lo siguiente:

**“ARTÍCULO 190. DIRECCIÓN ADMINISTRATIVA.** Esta facultad además del alcalde, la ejercen los secretarios de la alcaldía, los jefes de departamento administrativo y los gerentes o jefes de las entidades descentralizadas, y los jefes de las unidades administrativas especiales, como superiores de los correspondientes servicios municipales.

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

131. Al respecto, esta Sala ha dicho que esta modalidad de autoridad se puede desprender desde dos puntos de vista: el orgánico y el **funcional**:

“...no sobra recordar que en cuanto a la **autoridad administrativa** el artículo 190 de la Ley 136 de 1994 establece un **criterio orgánico y uno funcional** para determinar en qué casos se configura este tipo de dirección. Con el primer criterio los alcaldes, los secretarios de la alcaldía, los jefes de departamento administrativo y los gerentes o jefes de las entidades descentralizadas y de unidades administrativas especiales son los servidores a los que se les atribuye autoridad administrativa. Con el **segundo criterio los empleados oficiales autorizados para celebrar contratos o convenios, ordenar gastos, conferir comisiones, licencias, vacaciones, trasladar funcionarios subordinados, reconocer horas extras, vincular personal supernumerario o fijar nueva sede de trabajo son también servidores que ejercen autoridad administrativa...**”.<sup>69</sup>

132. En ese orden, se advierte que la diferencia de ambos casos está marcada por el tipo de autoridad que se analizó en uno y otro asunto. En el del 11 de marzo del 2021, se debatió si la funcionaria había desarrollado autoridad civil y administrativa, lo cual tiene un enfoque distinto, porque, aunque existen cargos sobre los cuales se predica desde el punto de vista orgánico, también se analiza desde el punto de vista funcional. Sin embargo, en este caso nos encontramos con el análisis de la autoridad civil y **política**, que, de conformidad con las normas, está

<sup>68</sup> Consejo de Estado, Sala Plena de lo Contencioso Administrativo. Sentencia del 27 de julio del 2021. Rad. 11001-03-28-000-2020-00004-00. MP. Rocío Araújo Oñate.

<sup>69</sup> Sentencia de 23 de septiembre de 2013, C. P. Lucy Jeannette Bermúdez Bermúdez, exp. No. 41001-23-31-000-2012-00048-01, demandado: Personero de Neiva.



Demandantes: William Eduardo Gutiérrez Ordoñez y otros  
Demandado: Víctor Andrés Tovar Trujillo,  
representante a la Cámara Huila, periodo 2022-2026  
Radicación Acum: 11001-03-28-000-2022-00033-00

asignada a los alcaldes municipales desde un punto de vista orgánico, por el hecho de ostentar ese cargo.

133. De esa manera, es evidente que el caso decidido el 11 de marzo del 2021 tiene contornos distintos a los que ahora ocupa la atención de la Sala.

134. Además de lo dicho, en el caso de la sentencia del 11 de marzo del 2021, el cargo de comisaria de familia de la señora Rodríguez Pinilla fue provisto temporalmente, por medio de la figura del nombramiento en provisionalidad, mientras que en este asunto, se acudió al encargo de funciones con ocasión de las licencias concedidas a la alcaldesa de Tarqui.

135. Como se indicó en precedencia, respecto de la aplicación de la inhabilidad cuando un alcalde se encuentra en licencia, existe una posición pacífica en esta Corporación, como pasa a explicarse.

136. Desde el año 2012, el pleno de la corporación ha sostenido una tesis consistente en que, **si un funcionario, como un alcalde, solicita licencia, y su reemplazo es provisto por encargo, esa situación no implica que se haya separado del cargo y, por tanto, conserva sus facultades constitucionales y legales:**

(...) En cuanto a la incidencia que en la señalada postura jurisprudencial pueda tener la licencia no remunerada, concedida al doctor Antonio Eljadue Gutiérrez como alcalde del municipio ...es preciso recordar que en el artículo 106 de la Ley 136 de 1994 se regula la forma de proveer las vacancias del alcalde, norma en la cual se distingue si la falta se produce por voluntad del burgomaestre, o si por el contrario no obedece a una decisión del titular del cargo. Se dice allí que si "...la falta es absoluta o suspensión...", la designación del reemplazo correrá por cuenta del Presidente de la República si se trata del Distrito Capital, y a cargo de los gobernadores con relación a los demás municipios; en cambio, si la falta es temporal, con excepción de la suspensión que ya está comprendida en la situación anterior, "...el alcalde encargará de sus funciones a uno de los secretarios o quien haga sus veces. Si no pudiere hacerlo, el Secretario de Gobierno o único del lugar asumirá las funciones mientras el titular se reintegra o encarga a uno de sus secretarios...", encargo que en todo caso impone al designado el deber de adelantar su gestión conforme al programa de gobierno del alcalde elegido por voto popular (...)

Ahora bien, de las normas anteriores se desprende que ante la existencia de una falta absoluta el alcalde queda completamente desprovisto de la posibilidad de tomar cualquier decisión frente a la administración, obviamente por haber perdido esa calidad. A contrario sensu, en las faltas temporales, salvo las relativas a la suspensión, el alcalde conserva las facultades o competencias que el ordenamiento jurídico le asigna, en atención a que teniendo la potestad de encargar al funcionario que habrá de sucederlo, de igual manera puede removerlo para reasumir de lleno sus funciones, incluso en la hipótesis de que por alguna razón no pueda él hacer el encargo, sino que por ello deba asumir sus funciones el secretario de gobierno, una vez supere ese impedimento bien puede encargar a uno de sus secretarios.



Demandantes: William Eduardo Gutiérrez Ordoñez y otros  
Demandado: Víctor Andrés Tovar Trujillo,  
representante a la Cámara Huila, periodo 2022-2026  
Radicación Acum: 11001-03-28-000-2022-00033-00

Lo dicho permite afirmar, pese a su obviedad, que ante la falta absoluta del alcalde ya ninguna atribución podrá ejercer frente a la administración local; y que, en cambio, por regla general las faltas temporales le conservan al alcalde sus competencias constitucionales y legales, así encargue a otro funcionario de la administración local, de lo cual se exceptúan las suspensiones, en las que la separación del cargo es por decisión de otra autoridad y por causas que hacen imperioso impedir que el alcalde siga ejerciendo cualquier forma de autoridad<sup>70</sup>. (...).

137. En el mismo sentido, la providencia del 10 de julio del 2012 la Sala Plena se pronunció al respecto de la siguiente manera<sup>71</sup>:

En el presente caso, es necesario tener presente que la designación de un Alcalde Ad hoc, no implica que el titular se desprenda de manera definitiva de su condición, por cuanto éste en cualquier momento puede reasumir las mismas.

En conclusión, en aquellos eventos de designación de alcaldes ad hoc, el titular sigue ostentando la calidad de tal, y tiene la posibilidad de ejercer en cualquier momento autoridad civil o política en el municipio, lo que implicaría una potencialidad en la vulneración del principio de igualdad electoral<sup>72</sup>.(...)

(...)

La licencia solicitada por el señor Enoc Adolfo Guzmán del Portillo para ausentarse del ejercicio del cargo como alcalde del municipio de Tenerife, permite inferir una maniobra tendiente a burlar la prohibición constitucional, con lo cual, la alegada confianza legítima, dicho sea de paso, de manera extemporánea, pierde por completo cualquier soporte fáctico.

138. Esta postura fue reiterada en la providencia del 17 de julio del 2012<sup>73</sup>, en donde se hizo el mismo razonamiento:

**“Los candidatos que tengan un vínculo familiar gozan de una ventaja frente al candidato que no los tiene, derivada de su proximidad con el poder y con el tesoro público o de la cercanía a nombre del Estado para actuar en la comunidad, de manera que crean a favor del representante unas condiciones que influyen en la intención del votante y, por ende, resultan determinantes para la elección.**

(...)

La Sala Plena del Consejo de Estado, ratifica su jurisprudencia y toma en cuenta lo que dicen los artículos 188 y 189 de la Ley 136 de junio 2 de 1994, para establecer que la autoridad política es la que ejerce el Alcalde como jefe del municipio, y la autoridad civil es el ejercicio de poder o mando, dirección e imposición sobre las

<sup>70</sup> Consejo de Estado. Sala Plena de lo Contencioso Administrativo. Sentencia del 20 de febrero del 2012. Rad. 11001-03-28-000-2010-00099-00 (IJ).

<sup>71</sup> Consejo de Estado, Sala Plena de lo Contencioso Administrativo. Sentencia del 10 de julio del 2012. Rad. 11001-03-28-000-2010-00098-00(IJ). MP. Olga Mélida Valle de la Hoz.

<sup>72</sup> Ver sentencia del 20 de febrero 2012, MP Dra. Susana Buitrago Valencia, Exp: 2010-0009-00.

<sup>73</sup> Consejo de Estado, Sala Plena, rad.: radicado 11001-03-15-000-2011-00438-00 (PPAL). M.P. Bertha Lucía Ramírez de Páez.



Demandantes: William Eduardo Gutiérrez Ordoñez y otros  
Demandado: Víctor Andrés Tovar Trujillo,  
representante a la Cámara Huila, periodo 2022-2026  
Radicación Acum: 11001-03-28-000-2022-00033-00

personas, que sin lugar a duda tienen los Alcaldes por disposición de los mencionados artículos, en armonía con el artículo 315 de la Constitución. (...).

(...)

De otra parte, el señor Issa Eljadue Gutiérrez como argumento para su defensa, pone de presente que el 14 de marzo de 2010, fecha en la cual se realizaron las elecciones, el señor Antonio Eljadue Gutiérrez, hermano del Congresista acusado se encontraba en “licencia no remunerada” que fue concedida por Decreto 055 de marzo de 2003 (fs. 115 y 120 cd inicial y cd 2).

Al respecto, es pertinente recordar que el artículo 106 de la Ley 136 de 1994<sup>1</sup>, señala que si la falta es temporal, con excepción de la suspensión, el Alcalde mantiene las facultades que la Constitución y la Ley le otorgan.

**El Alcalde que pide licencia no remunerada por un tiempo, conserva las facultades o competencias que el ordenamiento jurídico le asigna, e incluso tiene la potestad de encargar al funcionario que habrá de sucederlo, como en efecto lo hizo, al nombrar a una persona de su despacho (doctor Julio César Pérez Cantillo). Sin embargo, después el Gobernador designó un Alcalde ad-hoc<sup>1</sup> que tampoco lo separaba de su cargo como si se tratara de una falta absoluta.**

(...)

La licencia no remunerada concedida mediante Decreto 055 de marzo de 2003, expedido por el Gobernador del Magdalena, al señor Antonio Eljadue Gutiérrez, para la fecha de la elección de su hermano, **no lo separó de su cargo, mucho menos evitó que el parentesco no se tuviera en cuenta, pues la inhabilidad consagrada en el artículo 179- 5 de la Constitución Política, busca “...salvaguardar la plena igualdad de competencia e impedir que el parentesco opere desde el poder para inclinar la libre opción electoral en favor de un candidato y en detrimento de otros...”** (énfasis de la Sala).

139. Como se puede observar, la tesis mencionada sostiene que el alcalde que se encuentra disfrutando de licencia y es reemplazado por encargo no se separa del cargo. Ello es así, porque incluso tiene la potestad de encargar al funcionario que lo va a suceder y, además, puede removerlo para reasumir el lleno de sus funciones.

140. En ese sentido, el funcionario que se encuentra en licencia y es reemplazado por la figura del encargo aún es titular del cargo y, por tanto, no se despoja de la autoridad civil y política que ostenta. Incluso, puede retomar sus funciones en cualquier momento, sin necesidad de acto adicional.

141. Esta misma interpretación fue la que se hizo en la providencia del 18 de enero del 2023<sup>74</sup>, en la que la Sala Séptima Especial de Decisión de esta Corporación, aunque negó la pérdida de investidura del demandado por no encontrar acreditado el elemento subjetivo, sí se encontró configurado el elemento objetivo que hace

<sup>74</sup> Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sala Séptima Especial de Decisión. Sentencia del 18 de enero del 2023. Rad. 11001-03-15-000-2022-03485-00. MP. Oswaldo Giraldo López.



Demandantes: William Eduardo Gutiérrez Ordoñez y otros  
Demandado: Víctor Andrés Tovar Trujillo,  
representante a la Cámara Huila, periodo 2022-2026  
Radicación Acum: 11001-03-28-000-2022-00033-00

referencia a la causal de inhabilidad que se estudia en el asunto, con base en los precedentes mencionados de la Sala Plena del Consejo de Estado que se han citado. Se recalca que esta decisión no ha cobrado ejecutoria, porque está pendiente por decidirse el recurso de apelación.

142. En ese orden, el hecho de que un alcalde haya sido reemplazado en encargo de ninguna manera implica que no ejerza autoridad civil y política, pues es el jefe del municipio (art. 189 Ley 136 de 1994) y por tanto, al tener esa condición, en cualquier momento puede reintegrarse y de esa manera, generar influencia en el electorado<sup>75</sup>. Además, como lo dispone el artículo 106 de la Ley 136 de 1994 citado con anterioridad, la persona que es nombrada en encargo, tiene que cumplir con el programa político fijado por el burgomaestre titular, lo que implica que aún puede influir sobre el electorado, pues la agenda de ejecución de obras y compromisos sociales son vistos como propios del alcalde titular, aún si se encuentra en licencia.

143. Así las cosas, corresponde analizar si, en efecto, la funcionaria con la cual el demandado tiene vínculo de parentesco ejerció o no autoridad civil y política en los términos del artículo 179.5 de la Constitución Política, lo cual exige estudiar las licencias otorgadas a la madre del demandado.

#### **Licencias otorgadas a la alcaldesa de Tarqui, Huila**

144. Establecido lo anterior, debe ponerse de presente que a la señora Dora Liliana Trujillo Pava, le concedieron las siguientes licencias:

- ✓ Decreto 0328 de 13 de octubre de 2021, el Gobernador del Huila, concedió licencia no remunerada a la alcaldesa municipal de Tarqui, Huila, señora Dora Liliana Trujillo Pava, **desde el 10 de noviembre hasta el 31 de diciembre del 2021**.

Este decreto en su numeral 2º precisó que “por el término que la Alcaldesa Municipal de Tarqui se encuentre en licencia no remunerada deberá encargar de las funciones del despacho a uno (a) de sus secretarios (as), e informar al gobernador del departamento para efectos del mantenimiento del orden público”.

Con ocasión de lo anterior, mediante Decreto 061 del 9 de noviembre de 2021, la alcaldesa de Tarqui, Huila, Dora Liliana Trujillo Pava, **encargó** a la secretaria general y de gobierno de las funciones de alcalde municipal **desde**

<sup>75</sup> Al respecto ver la sentencia de la Sección Quinta del Consejo de Estado del 22 de abril de 1993, Rad. 0968. MP. Luis Eduardo Jaramillo Mejía: “El alcalde por ser jefe de la administración local, representante legal y primera autoridad de policía del municipio, teniendo a su cargo como dos de sus atribuciones más importantes, la conservación del orden público y velar por el cumplimiento del orden jurídico en su territorio, ejerce autoridad civil y política, y esa autoridad la ejerció el demandado hasta el 5 de noviembre de 1991, fecha en que tomó posesión el alcalde encargado por el Gobernador para el resto del período, pues a pesar de haber entrado a gozar de la licencia, continuó siendo el titular de la Alcaldía de la Calera y en cualquier momento podía reintegrarse al cargo. Situación que le permitía no solo influir en el alcalde por él mismo encargado, sino también, ejercer una influencia potencial, pero efectiva, en la libre voluntad de los electores en los comicios próximos a realizarse, puesto que la ciudadanía, en general, lo sabía detentador del poder político que le implicaba esa investidura (...)”.





Demandantes: William Eduardo Gutiérrez Ordoñez y otros  
Demandado: Víctor Andrés Tovar Trujillo,  
representante a la Cámara Huila, periodo 2022-2026  
Radicación Acum: 11001-03-28-000-2022-00033-00

el **10 de noviembre hasta el 31 de diciembre de 2021**<sup>76</sup>. Acto que expresamente señaló que “**PARÁGRAFO.** En caso de prórroga o, de concederse una nueva licencia, se entenderá automáticamente prorrogado el encargo hasta tanto se reintegre al titular del cargo (inciso segundo, artículo 106 de la Ley 136 de 1994).

- ✓ Decreto 0429 de 14 de diciembre del 2021, concedió licencia ordinaria a partir del **1º de enero de 2022 hasta el 15 de marzo de la misma anualidad.**
- ✓ Decreto 063 del 16 de marzo de 2022 concedió licencia por enfermedad del **15 de marzo del 2022 hasta el 20 del mismo mes y año**, “conforme a la respectiva incapacidad médica reportada por la E.P.S MEDIMAS SAS-CONTRIBUTIVO- cotizante”.
- ✓ Decreto 075 de 2022, se dispuso conceder licencia por enfermedad **desde el 22 de marzo hasta el 25 de marzo del mismo año**, por enfermedad. El cual fue aclarado mediante Decreto 078 de 2022 “en el sentido de precisar que, la licencia por enfermedad concedida a la señora Dora Liliana Trujillo Pava, alcaldesa municipal de Tarqui-Huila, **es a partir del 21/03/2022 hasta el 25/03/2022...**”.

145. Así las cosas, debe concluirse que Dora Liliana Trujillo Pava durante el periodo comprendido entre el **10 de noviembre de 2021 y el 25 de marzo de 2022**, para lo cual se verificará si ese lapso confluye con el periodo inhabilitante.

146. De conformidad con la Resolución 2098 de 12 de marzo de 2021, de la Registraduría Nacional del Estado Civil, que fijó el calendario para las elecciones al Congreso de la República de marzo de 2022, se tiene probado que el periodo de inscripción de las candidaturas inició el **13 de noviembre de 2021 y culminó el 13 de diciembre de 2021.**

147. Ahora bien, teniendo en consideración que **el demandado inscribió su candidatura, por Cambio Radical, el 10 de diciembre de 2021**, (según formulario E-6) y que las elecciones para elegir representantes a la cámara se llevaron a cabo el **13 de marzo de 2022**, debe concluirse que la señora Dora Liliana Trujillo Pava estuvo en periodo de licencia ordinaria concedida por el gobernador, durante el periodo inhabilitante, sin que tengan relevancia las licencias que fueron concedidas con posterioridad. Sin embargo, por esta condición no perdió su calidad de jefe del municipio y con esto, su autoridad civil y política.

148. Bajo ese entendido, la Sala encuentra configurado el elemento modal de la inhabilidad que se enrostra al congresista demandado pues la funcionaria de la cual se deriva el ejercicio de autoridad civil o política, durante el periodo inhabilitante, aunque le fueron concedidas diferentes licencias concedidas por el gobernador del Huila y encargó sus funciones de alcaldesa a su secretaria general y de gobierno,

<sup>76</sup> Cargo del cual tomó posesión la señora Denis Carolina Méndez Parra, el 10 de noviembre de 2021, ante el Juez Promiscuo Municipal de Tarqui, Huila.



Demandantes: William Eduardo Gutiérrez Ordoñez y otros  
Demandado: Víctor Andrés Tovar Trujillo,  
representante a la Cámara Huila, periodo 2022-2026  
Radicación Acum: 11001-03-28-000-2022-00033-00

esta situación no implicó que se despojara del cargo ni de su autoridad civil y política.

149. Así las cosas, toda vez que el alcalde municipal sigue siéndolo, incluso en los casos de licencia, se tiene entonces que en dichas circunstancias se puede predicar que tal funcionario ostenta la condición requerida por la norma, pues no deja de ser mandatario local y por ello mantiene las atribuciones que el ordenamiento jurídico le fijan a efectos de ser considerado como la autoridad civil y política del municipio en el cual fue electo.

150. Por lo anterior, aunque la alcaldesa de Tarqui gozó de licencias, esta circunstancia implica que no perdió su titularidad en el cargo y, por tanto, podía reasumirlo en cualquier momento, tal como se ha explicado por la jurisprudencia de la Sala Plena de esta Corporación, así como por esta colegiatura, precedentes que fueron citados a lo largo de esta providencia.

151. Esto de ninguna manera implica que hayan existido dos alcaldes de manera simultánea, sino que debe entenderse, según las normas explicadas, que la alcaldesa local, por el hecho de serlo, sigue ostentando su condición de autoridad civil y política del municipio, aún cuando encargó a uno de sus funcionarios para que la reemplazara temporalmente.

152. En ese orden, como el demandado sostiene una relación de parentesco con una persona que ejerció autoridad civil y política en el municipio de Tarqui dentro del departamento del Huila, aún a pesar de haberlo provisto temporalmente en encargo, se encuentran configurados los elementos de la inhabilidad bajo estudio y en ese orden, existe mérito para declarar la nulidad de su elección como representante a la cámara.

153. Se recalca que el hecho de que existiera la providencia del 11 de marzo del 2021 no implica de ninguna manera la vulneración de la confianza legítima del demandado, pues como se advirtió, existe una línea pacífica, tanto de la Sala Plena como de esta Sección, sobre los efectos del encargo como modalidad de reemplazo de un alcalde que solicita licencia.

154. De ese modo, al ser una postura que apoya esta Corporación de tiempo atrás, no se hace necesario dictar un fallo bajo la modalidad de jurisprudencia anunciada, tal y como fue solicitado por el apoderado del elegido.

155. Finalmente, la Sala se pronunciará sobre los demás cuestionamientos planteados al momento de fijar el litigio.

156. Así, sobre la presunta infracción de las disposiciones de los artículos 2.2.5.2.2, 2.2.5.5.1 y 2.2.5.5.3 del Decreto 648 del 2017, se encuentra no fueron infringidos por el acto demandado, en cuanto en esas normas se consagran reglas



Demandantes: William Eduardo Gutiérrez Ordoñez y otros  
Demandado: Víctor Andrés Tovar Trujillo,  
representante a la Cámara Huila, periodo 2022-2026  
Radicación Acum: 11001-03-28-000-2022-00033-00

relativas a la vacancia temporal, las situaciones administrativas y los tipos de licencia.

157. Por tanto, se trata de disposiciones ajenas al acto electoral y que no lo soportan en su legalidad, como sí ocurre con la inhabilidad del artículo 179.5 constitucional y sobre el cual se hizo el análisis. En ese sentido, este cargo no tiene vocación de prosperidad.

158. Ahora, en cuanto a los vicios porque el acto demandado incurrió en desviación de poder y falta de motivación, la Sala encuentra que la nulidad en este caso se da por haberse configurado la inhabilidad del artículo 179.5 de la Constitución Política y no por los defectos alegados. Por ello, no tienen vocación de prosperidad.

159. En conclusión, esta Sala accederá las pretensiones de la demanda porque se configuró la causal inhabilidad endilgada al demandado Víctor Andrés Tovar Trujillo, Representante a la Cámara por la circunscripción departamental del Huila, periodo 2022-2026 y se precisa que la nulidad tendrá los efectos del artículo 288.3 del CPACA, la cual se limita a la cancelación de la respectiva credencial, que se hará efectiva a la ejecutoria de esta providencia<sup>77</sup>.

Por todo lo expuesto, el Consejo de Estado en Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Quinta, en uso de facultades constitucionales y legales,

#### **RESUELVE:**

**PRIMERO: DECLARAR LA NULIDAD** de la elección de Víctor Andrés Tovar Trujillo, Representante a la Cámara por la circunscripción departamental del Huila, periodo 2022-2026, contenida en el formulario E-26 CAM de 24 de marzo de 2022, por las razones expuestas en esta providencia.

**SEGUNDO:** Contra la presente decisión no procede recurso alguno.

**TERCERO:** Por medio de la Secretaría, comuníquese esta decisión a la Mesa Directiva de la Cámara de Representantes, entidad en cargada de cumplir lo dispuesto en esta providencia.

#### **NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**

**LUIS ALBERTO ÁLVAREZ PARRA**  
**Presidente**

<sup>77</sup> Se recalca que, en auto del 15 de noviembre del 2022, el despacho sustanciador concluyó que en este caso el debate recaía sobre la presunta configuración de la inhabilidad alegada, por lo que no hay lugar a efectuar ningún análisis por causales objetivas.



---

Demandantes: William Eduardo Gutiérrez Ordoñez y otros  
Demandado: Víctor Andrés Tovar Trujillo,  
representante a la Cámara Huila, periodo 2022-2026  
Radicación Acum: 11001-03-28-000-2022-00033-00

**ROCÍO ARAÚJO OÑATE**  
**Magistrada**

**CARLOS ENRIQUE MORENO RUBIO**  
**Magistrado**

**PEDRO PABLO VANEGAS GIL**  
**Magistrado**

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