CONSEJO DE ESTADO
SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO
SECCIÓN PRIMERA

CONSEJERO PONENTE: HERNANDO SÁNCHEZ SÁNCHEZ

Bogotá, D.C., diez (10) de abril de dos mil veinticinco (2025)

Referencia: Medio de control de pérdida de investidura de Concejal
Número único de radicación: 25000231500020240087 4-01
Solicitante: Eduardo Carmelo Padilla Hernández
Concejal: Julián David Rodríguez Sastoque

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

SENTENCIA SEGUNDA INSTANCIA

La Sala procede a decidir el recurso de apelación interpuesto por Eduardo Carmelo Padilla Hernández –en adelante el Solicitante– contra la sentencia de 3 de febrero de 2025 proferida por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, en primera instancia.

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

I. ANTECEDENTES

La solicitud

1. El Solicitante pidió que se decrete la pérdida de investidura de Julián David Rodríguez Sastoque –en adelante el Concejal–, porque, a su juicio, incurrió en la causal prevista en el numeral 3. ° del artículo 55 de la Ley 136 de 2 de junio de

1994[1] y en el numeral 4. ° del artículo 48 de la Ley 617 de 6 de octubre de 2000[2], por indebida destinación de dineros públicos.

Pretensión

2. La pretensión que fundamenta la solicitud de pérdida de investidura es la siguiente[3]:

> *"[…] De conformidad con el trámite previsto en la Ley 1881 de 2018 por la causal prevista en el numeral 3 del artículo 55 de la Ley 136 de 1994 y en el numeral 4 del artículo 48 de la Ley 617 de 2000 – indebida destinación de dineros públicos […].*
>
> *Solicito respetuosamente […] se decrete la pérdida de investidura de los concejales y ex concejales de Bogotá, periodo 2020-2023: […] Julián David Rodríguez Sastoque; […] de conformidad con los argumentos fácticos y jurídicos de la presente acción constitucional […]"*[4]*.*

Presupuestos fácticos

3. El Solicitante indicó, en síntesis, los siguientes hechos y argumentos para fundamentar su pretensión[5]:

3.1. Julián David Rodríguez Sastoque fue elegido Concejal de Bogotá D.C. para el periodo 2020-2023.

3.2. El Concejal votó favorablemente el artículo 92 del proyecto de Acuerdo núm. 123 de 2020 – artículo 91 del Acuerdo núm. 761 de 31 de mayo de 2020–, *"[…] por medio del cual se adopta el Plan de Desarrollo Económico, Social, Ambiental y de Obra del Distrito Capital 2020-2024 "Un nuevo contrato social y ambiental para la Bogotá del siglo XXI" […]"*, mediante el cual se autorizó a la Alcaldesa Mayor para participar en la creación de *"[…] una sociedad por acciones –Operadora Distrital de Transporte–[…]".*

---

[1] *"Por la cual se dictan normas tendientes a modernizar la organización y el funcionamiento de los municipios".*
[2] *"Por la cual se reforma parcialmente la Ley 136 de 1994, el Decreto Extraordinario 1222 de 1986, se adiciona la Ley Orgánica de Presupuesto, el Decreto 1421 de 1993, se dictan otras normas tendientes a fortalecer la descentralización, y se dictan normas para la racionalización del gasto público nacional".*
[3] Al respecto, es preciso indicar que el Tribunal, mediante auto de 29 de octubre de 2024, resolvió: *"[…] escindir la demanda presentada por Eduardo Carmelo Padilla Hernández […]"* y *"[…] asumir el conocimiento del medio de control de pérdida de investidura presentada […] contra […] Julián David Rodríguez Sastoque […]",* en el expediente del proceso de la referencia. Cfr. Índice núm. 4 SAMAI, expediente digital en primera instancia.
[4] Cfr. Índice núm. 2 SAMAI, archivo *"2ED_EDUARDO"*, págs. 1 y 6, expediente digital en primera instancia.
[5] Cfr. Índice núm. 2 SAMAI, archivo *"2ED_EDUARDO"*, expediente digital en primera instancia.

3.3. El artículo 91 del Acuerdo núm. 761 de 2020 fue demandado, en ejercicio del medio de control de nulidad; el Juzgado Sexto Administrativo de Bogotá, mediante sentencia de 19 de enero de 2022, declaró la nulidad de la disposición acusada; y el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, mediante sentencia de 23 de octubre de 2024, confirmó la decisión; dentro del proceso identificado con los números únicos de radicación 11001333400620200015501 y 11001333400620200021801 (acumulado).

3.4. El Tribunal Administrativo de Cundinamarca, en la sentencia proferida, en segunda instancia, consideró que el artículo 69 de la Ley 489 de 29 de diciembre de 1998[6], sobre creación de entidades descentralizadas, exige que el proyecto de creación de una entidad descentralizada se acompañe del estudio demostrativo que justifique la iniciativa y para la expedición del artículo 91 del Acuerdo 761 de 2020 se advirtió que dicho estudio no se aportó.

3.5. Asimismo, el Tribunal consideró que *"[…] es claro que el Concejo Distrital no puede pretender trasladar a la Rama Judicial, la consecuencia de sus trámites ilegales, que solo le corresponden asumir a esa Corporación Pública y a la Alcaldía Mayor […]".*

Causal de pérdida investidura alegada

4. El Solicitante citó la causal de pérdida de investidura prevista en el numeral 3. ° del artículo 55 de la Ley 136, según la cual *"[…] Los concejales perderán su investidura por […] Por indebida destinación de dineros públicos […]",* y en el numeral 4. ° del artículo 48 de la Ley 617, que prevé *"[…] Los […] concejales municipales y distritales […] perderán su investidura […] Por indebida destinación de dineros públicos […]".*

Argumentos que fundamentan la solicitud de pérdida de investidura

5. Indicó que la jurisprudencia del Consejo de Estado[7] ha considerado, sobre los alcances del concepto de indebida destinación de dineros públicos, que el *"elemento*

[6] *"Por la cual se dictan normas sobre la organización y funcionamiento de las entidades del orden nacional, se expiden las disposiciones, principios y reglas generales para el ejercicio de las atribuciones previstas en los numerales 15 y 16 del artículo 189 de la Constitución Política y se dictan otras disposiciones".*
[7] *"[…] Sentencia 30 de mayo de 2000 (Expediente núm. AC-9877, Consejero Ponente doctor Germán Rodríguez Villamizar) […]".*

tipificador" de esta causal de pérdida de investidura está en el hecho de que el Concejal, en su condición de servidor público, con su conducta funcional, al ejercer sus competencias, traiciona, cambia o distorsiona los fines estatales establecidos en la Constitución, la ley o el reglamento, para destinar los dineros públicos a objetos, actividades o propósitos no autorizados.

6. Explicó que se configura la causal de pérdida de investidura por indebida destinación de dineros públicos, porque: i) el Concejal, en su condición de servidor público, al ejercer sus funciones, traicionó, cambió o distorsionó los fines o cometidos estatales previstos en la Constitución, ley o reglamento; y ii) destinó los dineros públicos a objetos, actividades o propósitos no autorizados.

7. Señaló que el Concejal debió *"[…] solicitar a la administración distrital el estudio demostrativo, requisito sine qua non del artículo 69 de la Ley 489 de 1998, cuya ignorancia no es excusa para su cumplimiento, omisión mediante la cual se traicionó, cambió o distorsionó el fin para el cual fueron elegidos, para cumplir la Constitución y la Ley, máxime, cuando los dineros públicos destinados para la creación e implementación de ese nuevo operador de transporte público distrital no contaron, al no tener ese estudio demostrativo, con la debida autorización legal […]".*

8. Afirmó que el Tribunal calificó de *"trámites ilegales"* los desarrollados por el Concejal y la administración distrital.

9. Concluyó *"[…] i) que esta acción constitucional produce una sanción disciplinaria y, ii) que esta acción constitucional se activa a partir del fallo de segunda instancia mediante el cual se confirma la nulidad de la norma acusada, por omisión de un requisito esencial para la creación de la empresa cuestionada […]".*

Contestación de la solicitud de pérdida de investidura

10. El Concejal[8], dentro de la oportunidad procesal correspondiente, se refirió a la solicitud de pérdida de investidura y solicitó que se negaran sus pretensiones, con fundamento en los siguientes argumentos:

[8] Cfr. Índice 22 SAMAI, expediente digital en primera instancia.

10.1. Indicó que no se configuró el elemento objetivo de la causal, debido a que la votación de un proyecto de acuerdo que autoriza la constitución de una entidad descentralizada indirecta no implica la destinación de dineros públicos sino que es una función del Concejal, de conformidad con lo previsto en el numeral 6.° del artículo 313 de la Constitución Política.

10.2. Señaló que el Solicitante no acreditó que el Concejal haya participado en la votación del artículo 92 del proyecto de Acuerdo núm. 123 de 2020 – artículo 91 del Acuerdo núm. 761 de 31 de mayo de 2020–, y dejó *"[…] esa carga probatoria en el despacho, al solicitarle en el escrito de subsanación que decretara prueba para demostrar una votación que es pública […]".*

10.3. Refirió que la votación de dicha disposición no implica la configuración de la causal, por cuanto al medio de control de pérdida de investidura le es aplicable el principio de taxatividad que impone su interpretación restrictiva.

10.4. Expuso que la autorización para que se constituya una entidad descentralizada indirecta no configura la causal, debido a que se trata de un acto que posibilita un procedimiento administrativo complejo que requiere de otros actos de naturaleza pública, como lo es la autorización del Alcalde, y de naturaleza privada, como lo es la constitución, conformación y registro de la sociedad.

10.5. En ese sentido, citó el Concepto núm. 250 de 22 de febrero de 2023 de la Sala de Consulta y Servicio Civil del Consejo de Estado[9], sobre creación o constitución de entidades descentralizadas.

10.6. Afirmó que no se cumple con el supuesto del elemento objetivo de la causal relativo a que *"[…] se esté frente a dineros públicos […]",* por cuanto la competencia para autorizar la constitución de la referida entidad no se enmarca en las atribuciones hacendatarias y presupuestales previstas en los numerales 4.° y 5.° del artículo 313 de la Constitución Política.

[9] Consejo de Estado, Sala de Consulta y Servicio Civil, Concepto núm. 250 de 22 de febrero de 2023, C.P. Ana María Charry Gaitán, número único de radicación: 11001030600020220025000.

10.7. Adujo que la votación del proyecto no implica destinación de dineros públicos, debido a que el Concejal no ordenó, señaló o determinó la utilización de recursos públicos, en la medida que no es ordenador del gasto.

10.8. Explicó que el artículo 91 del Acuerdo núm. 761 de 2020 es parte de un Plan de Desarrollo, el cual es un instrumento de planeación en el marco del cual no se efectúa destinación de dineros públicos sino que se señalan los objetivos, los programas, las estrategias y las metas que se van a desarrollar durante el período de la administración distrital.

10.9. Indicó que no se acreditó que el Concejal haya presentado una proposición para destinar recursos públicos *"[…] para un fin concreto en el marco de la discusión […]"* del referido artículo.

10.10. Afirmó *"[…] de ninguna forma es posible imputar fácticamente al […] Concejal […] la realización de ninguna actuación en la cual este haya participado o intervenido en la destinación de recursos públicos al participar en el trámite de aprobación del artículo 91 […]".*

10.11. Manifestó que el Concejo de Bogotá D.C. consideró necesario autorizar la creación de un operador público de transporte en Bogotá, el cual tuvo como objeto *"[…] entre otras actividades, la prestación de servicio público de transporte masivo en Bogotá D.C. o su área de influencia, en sus diferentes componentes o modalidades […]".*

10.12. Señaló que la finalidad del operador público de transporte se enmarcó dentro del cumplimiento de principios y finalidades legítimas, por lo que el Concejal no incurrió en una *"indebida"* destinación de dineros públicos.

10.13. Concluyó que no era posible atribuirle que con *"[…] su voto haya trasgredido o desviado recursos públicos para realizar actividades o propósitos no autorizados o expresamente prohibidos por el ordenamiento jurídico o […] que su actuar le haya favorecido a él o a un tercero, por lo que […] debe descartarse que su actuación haya podido encarnar tanto objetiva como subjetivamente una indebida destinación de dineros públicos […]".*

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

7. La audiencia pública[10] tuvo lugar el 27 de enero de 2025 con la asistencia y participación del Solicitante de la pérdida de investidura; el Concejal y su apoderado; y el Ministerio Público.

La sentencia proferida por el Tribunal, en primera instancia

8. El Tribunal Administrativo de Cundinamarca, mediante sentencia de 3 de febrero de 2025[11], en primera instancia, resolvió: *"[…] DENEGAR la solicitud de pérdida de investidura del Concejal de Bogotá Julián David Rodríguez Sastoque, elegido para el periodo constitucional 2020-2023, por los hechos formulados en el presente proceso […]".*

Consideraciones del Tribunal

9. El Tribunal consideró que el asunto a resolver consistía en determinar *"[…] si el Concejal de Bogotá Julián David Rodríguez Sastoque, incurrió en la causal de pérdida de investidura consagrada en el numeral 4º del artículo 55 de la Ley 136 de 1994, en concordancia con el numeral 4º del artículo 48 de la Ley 617 del 2000, esto es, indebida destinación de dineros públicos, por el hecho de haber votado favorablemente por el artículo 91 del Acuerdo No. 761 de 2020, normatividad que fue declarada ilegal, por carencia de estudios técnicos para la creación de una entidad descentralizada. […]".*

10. Luego de explicar el marco normativo y el desarrollo jurisprudencial del medio de control de pérdida de investidura, así como de la causal relativa a la indebida destinación de dineros públicos, consideró que, una vez realizado el análisis y valoración probatoria, no se había configurado la referida causal, con fundamento en los siguientes argumentos.

[10] Cfr. Índice 47 SAMAI, expediente digital en primera instancia.
[11] Cfr. Índice 51 SAMAI, expediente digital en primera instancia.

11. Consideró probados: i) la calidad de Concejal del señor Julián David Rodríguez Sastoque; ii) que el Concejal votó de forma negativa la propuesta de supresión del entonces artículo 92, sobre *"autorización para construir un operador público"*, del proyecto de Acuerdo núm. 123 de 2020, *"Por medio del cual se adopta el Plan de Desarrollo Económico, Social, Ambiental y de Obras Públicas del Distrito Capital 2020-2024, "Un Nuevo Contrato Social y Ambiental para la Bogotá del Siglo XXI",* y de forma positiva su aprobación, en la sesión ordinaria del Concejo de Bogotá D.C., el 31 de mayo de 2020; iii) que dicha disposición del proyecto quedó contenida en el artículo 91 del Acuerdo núm. 761 de 2020; iv) que la sentencia proferida, en segunda instancia, el 23 de octubre de 2014, por la Sección Primera del Tribunal Administrativo de Cundinamarca, confirmó la decisión de declarar la nulidad del Acuerdo núm. 761 de 2020; y v) con ocasión al artículo 91 del Acuerdo núm. 761 de 2020 se creó la Operadora Distrital de Transporte S.A.

12. Explicó que el artículo 91 del Acuerdo núm. 761 de 2020 autorizó a la Alcaldesa Mayor, en representación del Distrito Capital o Transmilenio S.A., construir un operador público para participar en la creación de una sociedad por acciones, con la participación de entidades públicas.

13. Indicó que la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo realizó el control de legalidad del referido artículo y declaró su nulidad, por considerar que no se aportaron los estudios técnicos ni financieros que soportaban la viabilidad de la creación de una entidad descentralizada indirecta.

14. Señaló que los elementos para que se configure la causal de pérdida de investidura por indebida destinación de dineros públicos son: i) que se ostente la condición de Concejal; ii) que se esté frente a dineros públicos, es decir, que provengan de una actividad económica del Estado; y iii) que los dineros sean indebidamente destinados, esto es, a finalidades y cometidos estatales prohibidos o no autorizados, o distintos a los previamente establecidos en la Constitución, la ley y los reglamentos.

15. Consideró que se probó el primer elemento, por cuanto se acreditó la calidad del Concejal, y el segundo elemento, consistente en que se esté frente a dineros

públicos, debido a que el referido artículo preveía la conformación del patrimonio de la sociedad que se autorizó crear.

16. Consideró que no se probó el tercer elemento, porque no se demostró que los dineros hayan sido indebidamente destinados, es decir, que hubiesen sido empleados con fines no considerados, prohibidos o distintos a los previamente establecidos en la Constitución, la ley y los reglamentos, infundados o en provecho del Concejal o de terceros.

17. Destacó que, según la jurisprudencia del Consejo de Estado, no se configura la causal de pérdida de investidura por indebida destinación de dineros públicos de los miembros de corporaciones públicas que participaron y votaron la aprobación de proyectos, al ser esta una función constitucional y legal de sus miembros, como ocurre en este asunto.

18. Explicó que la autorización para la creación de una empresa de transporte no constituye un fin prohibido o no autorizado ni es una actividad innecesaria o injustificada o que se oriente a beneficiar a los intereses particulares del Concejal o de terceros.

19. Afirmó *"[…] cosa distinta es que se hubiesen pretermitido requisitos en la producción del acto que fue declarado nulo. Pero si por el hecho de la declaratoria de nulidad de cada acuerdo donde se involucran recursos públicos, ello fuese causal de pérdida de investidura, esto generaría que automáticamente esta se tradujese en una causal autónoma para tal efecto, desconociendo incluso el factor subjetivo que se hizo mención en precedencia […]"*.

20. Indicó que *"[…] la conducta realizada por el Concejal Rodríguez Sastoque tenía como único objetivo cumplir con las funciones establecidas en el artículo 91 del Acuerdo 741 de 2019 (reglamento interno del Concejo de Bogotá) para participar y votar los proyectos presentados por la administración del Distrito de Bogotá […]"*.

21. Señaló *"[…] que el tercer elemento respecto de la conducta desplegada por el Concejal Rodríguez Sastoque no se configura, toda vez que, no se probó siquiera en forma sumaria que los dineros públicos se hayan destinado a objetos, actividades o propósitos expresamente prohibidos por la Constitución, la ley o el reglamento, o*

que su destinación tenía la finalidad de obtener un incremento patrimonial personal o de terceros […]".

22. Consideró que no se configuró el elemento objetivo de la causal, razón por la cual no era necesario continuar con el estudio del elemento subjetivo.

Recurso de apelación interpuesto por el Solicitante

23. El Solicitante interpuso recurso de apelación contra la sentencia de 3 de febrero de 2025 proferida por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, con fundamento en los siguientes argumentos:

23.1. Indicó que, aun cuando el Concejal no tenía manejo inmediato de los recursos, al participar en el trámite de aprobación del artículo 92 del proyecto de Acuerdo núm. 123 de 2020 – artículo 91 del Acuerdo núm. 761 de 31 de mayo de 2020–, propició la desviación de los recursos invertidos en la autorización para la creación de una entidad que *"[…] nació viciada como lo dijo el Tribunal […]".*

23.2. Señaló que se configuró la causal, porque se autorizó la creación de la entidad sin acompañarse de un estudio demostrativo que justificara la iniciativa, el cual era exigible de conformidad con el artículo 69 de la Ley 489 de 1998.

23.3. Expuso que la Operadora Distrital de Transporte cuenta con más de 100 buses eléctricos e infraestructura física, lo cual genera gastos de funcionamiento y de personal, lo cual es un hecho notorio y no requiere prueba.

23.4. Afirmó que *"[…] hubo intención positiva de lesionar un interés jurídico y de violar esta ley que los obligaba a contar con un estudio demostrativo a la luz de las normas vigentes en Colombia […]"*.

Admisión y traslado del recurso de apelación

24. El Despacho Sustanciador de la Sección Primera del Consejo de Estado, mediante auto de 17 de marzo de 2025[12], admitió el recurso; la Secretaría de la Sección Primera de esta Corporación surtió el respectivo traslado y no hubo manifestación en esta oportunidad procesal.

[12] Cfr. Índice 4 SAMAI, expediente digital en segunda instancia.

II.- CONSIDERACIONES DE LA SALA

25. La Sala procederá al estudio de: i) la competencia de la Sala; ii) el problema jurídico; iii) la calificación habilitante; iv) el marco normativo y desarrollos jurisprudenciales del medio de control de pérdida de investidura; v) el marco normativo y desarrollo jurisprudencial de la causal de pérdida de investidura por indebida destinación de dineros públicos; vi) el análisis del caso concreto; y viii) las conclusiones.

Competencia de la Sala

26. Vistos: i) el parágrafo 2.° del artículo 48 de la Ley 617, sobre pérdida de investidura de diputados, Concejales municipales y distritales y de miembros de juntas administradoras locales; ii) la Ley 1881, en especial, su artículo 22, sobre la aplicación de esa normativa a los procesos de pérdida de investidura de Concejales y diputados; iii) el artículo 150[13] de la Ley 1437 de 18 de enero de 2011[14], sobre competencia del Consejo de Estado, en segunda instancia; y iv) el artículo 13[15] del Acuerdo 80 expedido el 12 de marzo de 2019[16]: la Sección Primera de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado es competente para conocer del presente asunto.

27. Agotados los trámites inherentes a la solicitud de pérdida de investidura de que trata este asunto y sin que se observe causal de nulidad que pueda invalidar lo actuado, se procede a decidir el caso *sub lite.*

28. Vistos los artículos 328 y 320 de la Ley 1564, la Sala se pronunciará únicamente en relación con los reparos o argumentos planteados por el apelante.

Problema Jurídico

29. Corresponde a la Sala determinar, con fundamento en el recurso de apelación, si el Concejal Julián David Rodríguez Sastoque incurrió o no en la causal de pérdida de investidura prevista en el numeral 3. ° del artículo 55 de la Ley 136 y en el numeral 4. ° del artículo 48 de la Ley 617, consistente en indebida destinación de

[13] Modificado por el artículo 26 de la Ley 2080.
[14] Por la cual se expide el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo
[15] Modificado por el artículo 1.° del Acuerdo número 434 de 2024, *"por medio del cual se modifican los artículos 13, 67, 80, 81 y 82 del Acuerdo número 080 de 2019, y se le adicionan los artículos 83, 84, 85, 86, 87, 88, 89 y 90".*
[16] Por el cual se expide el Reglamento Interno del Consejo de Estado.

dineros públicos, al participar en la aprobación del artículo 92 del proyecto de Acuerdo núm. 123 de 2020 – artículo 91 del Acuerdo núm. 761 de 31 de mayo de 2020–, mediante el cual se autorizó a la Alcaldesa Mayor para participar en la creación de *"[…] una sociedad por acciones –Operadora Distrital de Transporte– […]",* el cual posteriormente fue declarado nulo.

30. En ese orden, si se debe confirmar, modificar o revocar la sentencia de 3 de febrero de 2025 proferida por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, en primera instancia.

La calificación habilitante

31. Vistos los artículos 5, literal "*b*", y 22 de la Ley 1881, la Sala considera que se encuentra probada la calidad de Concejal para el periodo 2020-2023 del señor Julián David Rodríguez Sastoque, según consta en los documentos aportados como prueba al proceso, en especial, el Formulario E-26 CON suscrito por los miembros de la Comisión Escrutadora, por medio del cual se declaró al candidato como Concejal de Bogotá D.C., para el período 2020–2023.

32. En este caso, la investidura del Concejal se tiene por cierta en la medida en que el documento indicado *supra* constituye prueba de dicha calidad y su condición no fue cuestionada durante el proceso ni en el recurso de apelación, lo cual lo hace sujeto pasivo del medio de control de pérdida de investidura.

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

Marco normativo

33. Vistos los artículos 184 de la Constitución Política; 143[17] de la Ley 1437 y las leyes 136, 617, 1881 y 2003, en especial, el artículo 1 de la Ley 1881.

[17] *"[…] Artículo 143. Pérdida de Investidura. A solicitud de la Mesa Directiva de la Cámara correspondiente o de cualquier ciudadano y por las causas establecidas en la Constitución, se podrá demandar la pérdida de investidura de congresistas.*
Igualmente, la Mesa Directiva de la Asamblea Departamental, del Concejo Municipal, o de la junta administradora local, así como cualquier ciudadano, podrá pedir la pérdida de investidura de diputados, concejales y ediles […]".

Desarrollos jurisprudenciales

34. La Sala Plena de lo Contencioso Administrativo de esta Corporación ha considerado que la pérdida de investidura es una acción pública que da origen a un proceso de carácter jurisdiccional y sancionatorio[18] de propósito ético, con consecuencias políticas, que tiene por objeto el estudio de la conducta de los miembros de corporaciones públicas de elección popular y como consecuencia la pérdida de parte de los derechos políticos; y que tiene por fundamento la protección y la preservación del principio de representación y de la dignidad en el ejercicio del cargo que confiere el voto popular.

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

36. La Sala Plena[19] puso de presente que, atendiendo la especial naturaleza de la pérdida de investidura, esta acción tiene las siguientes características: i) constituye un juicio de responsabilidad que conlleva la imposición de una sanción de carácter jurisdiccional que castiga la transgresión al código de conducta que los miembros de las corporaciones públicas de elección popular deben observar atendiendo la naturaleza representativa de la investidura que ostenta; ii) es una sanción de carácter jurisdiccional porque la competencia para decretarla es atribuida exclusivamente al Consejo de Estado; iii) la pérdida de investidura es la sanción más grave que puede imponerse a una persona que ha sido elegida en una corporación pública de elección popular porque implica la separación inmediata de las funciones que venía ejerciendo como integrante de esa corporación y, por expresa disposición de la propia Constitución Política, la inhabilidad permanente para serlo de nuevo en el futuro; iv) los procesos de pérdida de investidura limitan

[18] Sentencia de 27 de septiembre de 2016, proferida en el proceso con radicación número (SU) 11001-03-15-000- 2014-03886-00, Consejero Ponente Alberto Yepes Barreiro.
[19] Consejo de Estado, Sala Plena de lo Contencioso Administrativo; Sentencia de 29 de agosto de 2017, Expediente: 11001031500020160170 0-00(PI), M.P. Milton Chaves García.

o reducen algunos derechos fundamentales previstos en la Constitución como el de ser elegido.

37. En esa misma orientación, la Corte Constitucional[20] consideró que la pérdida de investidura es una acción pública de carácter sancionatorio prevista en la Constitución y la ley, que tiene como finalidad castigar a los miembros de las corporaciones públicas que incurran en conductas consideradas reprochables por ser incompatibles con la dignidad del cargo que ostentan.

38. En el proceso de pérdida de investidura se deben aplicar las garantías constitucionales del debido proceso, conforme lo consideró la Sala Plena del Consejo de Estado, en sentencia proferida el 23 de marzo de 2010[21]. En ese orden, las conductas sancionables deben estar plenamente determinadas en la Constitución Política o en la ley con el objeto de excluir cualquier tipo de arbitrariedad en la aplicación de los supuestos fácticos y normativos que realice el juez, quien deberá estar siempre sometido al espectro conductual fijado por la literalidad de la prohibición o circunstancia causante de la pérdida de investidura, lo cual constituye una materialización del principio de interpretación restrictiva.

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

40. Es de importancia resaltar que el juicio de responsabilidad que se realiza en el marco de la pérdida de investidura no puede ser considerado de ninguna manera como un juicio de responsabilidad objetiva; por el contrario, conforme con la jurisprudencia de las altas cortes[22], una vez verificada la configuración del elemento objetivo, se debe proceder al estudio del elemento subjetivo[23].

---

[20] Sentencia SU-426 de 2016, Magistrada Ponente Gloria Stella Ortiz Delgado.
[21] Número único de radicación 11001031500020090019 8-00(PI).
[22] Corte Constitucional, Sentencia SU 424 de 2016.
[23] En criterio de la Corte Constitucional *"[…] atiende a las circunstancias particulares en las que se presentó la conducta y analiza si el demandado conocía o debía conocer de la actuación que desarrolló y si su voluntad se enderezó a esa acción u omisión […]*".

41. En efecto, el artículo 1.° de la Ley 1881, modificado por el artículo 4 de la Ley 2003 de 19 de noviembre de 2019, establece que *"[…] [e]l proceso sancionatorio de pérdida de investidura es un juicio de responsabilidad subjetiva. La acción se ejercerá en contra de los congresistas que, con su conducta dolosa o gravemente culposa, hubieren incurrido en una de las causales de pérdida de investidura establecidas en la Constitución […]"*[24].

42. En suma, el estudio de cada caso se debe realizar teniendo en cuenta que la pérdida de investidura es un juicio de carácter sancionatorio, lo cual implica que el juez debe realizar un análisis integral de la responsabilidad bajo una estricta aplicación de los principios que gobiernan el debido proceso y, con fundamento en ello, determinar si la conducta se subsume en el supuesto fáctico de la norma que establece como consecuencia jurídica la pérdida de la investidura y si se configura o no el elemento subjetivo[25].

Principio de interpretación restrictiva de las causales de pérdida de investidura

43. La Sala Plena de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado y la Sección Primera han considerado que, en virtud de la naturaleza sancionatoria de la pérdida de investidura, se exige la aplicación estricta de ciertas garantías dentro de las cuales se encuentra que las normas aplicables para que se configuren las causales son de aplicación restrictiva[26]; lo anterior en atención a que las prohibiciones, en tanto limitan la libertad y los derechos de las personas, son de origen constitucional y legal; y, en consecuencia, la tipificación de sus causas, vigencia, naturaleza y efectos es rígida y taxativa y su aplicación es restrictiva, de manera que se excluye la analogía y la interpretación extensiva.

---

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

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

[26] Ver: i) Consejo de Estado. Sala Plena de lo Contencioso Administrativo; número único de radicación: 11001031500020120005 9-00, sentencia de 21 de julio de 2015. C.P. doctora María Claudia Rojas Lasso; y ii) Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Primera; número único de radicación: 23001233300420150048 9-01; C.P. Guillermo Vargas Ayala.

44. En efecto, la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, en la sentencia de 21 de julio de 2015[27], consideró que dentro de los procesos de pérdida de investidura son aplicables diversas garantías, entre las cuales resulta relevante *"[…] destacar la atinente a que las causales de pérdida de investidura de los congresistas deban ser concebidas como de derecho estricto, de orden público y de interpretación restrictiva, pues no puede perderse de vista que la pérdida de investidura es una sanción que impide al afectado el ejercicio pleno de sus derechos políticos en el futuro y a perpetuidad […]".* Asimismo, señaló *"[…] que en su jurisprudencia, tanto la Corte Constitucional como el Consejo de Estado han puesto de presente que las normas que establecen derechos y libertades constitucionales deben interpretarse de manera que se garantice su más amplio ejercicio, y que aquellas normas que los limiten mediante el señalamiento de inhabilidades, incompatibilidades y calidades para el desempeño de cargos públicos, deben estar consagradas expresamente en la Constitución o en la ley y no pueden interpretarse en forma extensiva sino siempre, con la finalidad enunciada, en forma restrictiva […]".*

45. La Corte Constitucional en la sentencia SU-515 de 2013 consideró que, dado el carácter sancionatorio del proceso de pérdida de investidura, la entidad del castigo, así como los contenidos constitucionales que se encuentran en juego, a él le son aplicables la totalidad de garantías del debido proceso sancionatorio, dentro de las cuales tiene una importancia categórica los principios de reserva legal, taxatividad y favorabilidad. Asimismo, consideró que estas causales *"[…] son de orden público, de* ***interpretación restrictiva y "que no cabe su aplicación por analogía ni por extensión", ya que tienen por consecuencia una sanción "que impide al afectado el ejercicio pleno de sus derechos políticos en el futuro y a perpetuidad*** *[…]"* y reiteró que *"[…] el legislador está obligado a describir la conducta o comportamiento que se considera ilegal o ilícito, en la forma más clara y precisa posible, de modo que no quede duda alguna sobre el acto, el hecho, la omisión o la prohibición que da lugar a sanción […]"*[28] (Destacado fuera de texto).

46. Por último, la Sección Primera del Consejo de Estado, mediante sentencia de 3 de noviembre de 2016, consideró que *"[…] la interpretación y aplicación restrictiva de*

[27] Consejo de Estado. Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, sentencia de 21 de julio de 2015, C.P. María Claudia Rojas Lasso, proceso identificado con el número único de radicación 11001031500020120005900.
[28] Corte Constitucional, sentencia de 1.° de agosto de 2013, M.P. Jorge Iván Palacio Palacio, Referencia: expediente T-3215147.

las normas aplicables al régimen de pérdida de investidura también obedece al principio pro homine que obliga al juez a optar por aquella interpretación más favorable al hombre y a sus derechos […]"[29]*.*

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

47. Vistos el numeral 3.° del artículo 55 de la Ley 136, sobre pérdida de la investidura de Concejal; y el numeral 4.º del artículo 48 de la Ley 617, *"[…] [l]os […]* ***Concejales municipales*** *y distritales […] perderán su investidura: […] [p]or* ***indebida destinación de dineros públicos*** *[…]*" (Destacado fuera de texto).

48. La Sala Plena de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado[30], mediante sentencia de 6 de mayo de 2014, en relación con la causal de pérdida de investidura de congresistas por indebida destinación de dineros públicos, aplicable al caso de los Concejales, consideró lo siguiente:

> *"[…] Esta norma, como sucede con las demás causales de pérdida de investidura, tampoco describen la conducta. No obstante, la jurisprudencia de la Sala Plena del Consejo de Estado ha delimitado los presupuestos para que se configure. En este sentido, como su denominación lo indica, se realiza cuando un congresista destina los dineros públicos a unas finalidades y cometidos estatales distintos a los establecidos en la Constitución, en la ley o en los reglamentos. Bien puede utilizarlos o dirigirlos a actividades o propósitos no autorizados; o a aquéllos que estando autorizados no correspondan a la finalidad asignada; o a cometidos prohibidos, entre otros.*
>
> *En estos términos, la Sala Plena, en sentencia del 7 de junio de 2012*[31]*, señaló que, aunque la causal no está definida en el ordenamiento jurídico, se configura cuando la destinación de los dineros públicos no corresponde a los fines estatales preestablecidos por la Constitución, la ley o el reglamento: "La causal de indebida destinación de dineros públicos no está definida en la Constitución ni en las normas legales que rigen el ejercicio de la acción de pérdida de investidura. Es, entonces, pertinente consignar el sentido y alcance con que esta Corporación le ha definido. La causal de indebida destinación de dineros públicos se configura cuando el Concejal destina los dineros públicos a unas finalidades y cometidos estatales distintos a los establecidos en la Constitución, en la ley o en los reglamentos."*
>
> *Respecto a los elementos constitutivos […] la Sala Plena, en sentencia del 6 de marzo de 2003*[32] *también señaló: " 'Por consiguiente, el elemento tipificador de la causal de pérdida de investidura en referencia, está en el hecho de que el congresista, en su*

[29] Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Primera, auto de 3 de noviembre de 2016, C.P. Guillermo Vargas Ayala, proceso identificado con el número único de radicación: 23001233300420150048901.
[30] Consejo de Estado, Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, Consejero Ponente: Enrique Gil Botero, sentencia de 6 de mayo de 2014, proceso identificado con el número único de radicación: 11001031500020130086500.
[31] C.P. María Claudia Rojas Lasso, proceso identificado con el número único de radicación: 2010-00352,
[32] C.P. Olga Inés Navarrete Barrero, proceso identificado con el número único de radicación: 2002-1007.

condición de servidor público, que lo es (art. 123 de la Constitución), con su conducta funcional, al ejercer las competencias de las que ha sido revestido, traiciona, cambia o distorsiona los fines y cometidos estatales preestablecidos en la Constitución, la ley o el reglamento, para destinar los dineros públicos a objetos, actividades o propósitos no autorizados, o a otros sí autorizados pero diferentes a aquellos para los cuales se encuentran asignados, o cuando aplica tales recursos a materias expresamente prohibidas, no necesarias o injustificadas, o cuando la finalidad es obtener un incremento patrimonial personal o de terceros, o cuando pretende derivar un beneficio no necesariamente económico en su favor o de terceras personas, etc. 'En los eventos como los antes indicados, la conducta del congresista bien puede ser delictiva o no, ajustada o no a un procedimiento legal de ordenación del gasto o de contratación, pero, su finalidad es otra muy distinta a la señalada en la Constitución, la ley o los reglamentos' ".

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

En este orden, no es necesario que el sujeto activo de la causal ostente la condición de nominador u ordenador del gasto, basta con que deba respetar, defender y cuidar el patrimonio público, toda vez que es imperativo cuidar los bienes del Estado para evitar su menoscabo. En este sentido, la Sala Plena ha señalado que la causal comporta dos elementos: i) la conducta y ii) el fin. La Sentencia del 1 de noviembre de 2005[33] señaló: "Para la configuración de la causal de indebida destinación de dineros públicos prevista en el núm. 4º del artículo 183 de la Constitución Política (reproducida en el numeral 4º del artículo 298 de la Ley 5ª de 1992) se destacan o requieren dos elementos como son la conducta y el fin."

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

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

49. Asimismo, esta Sección[34], siguiendo los planteamientos de la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado, ha considerado, frente a la configuración de esta causal de pérdida de investidura, lo siguiente:

[33] C.P. Tarsicio Cáceres Toro, proceso identificado con el número único de radicación: 2004-01673.
[34] Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Primera, sentencia de 4 de septiembre de 2014, C.P. Guillermo Vargas Ayala, proceso identificado con el número único de radicación: 63001233300020130014801.

"[…] La causal de indebida destinación de dineros públicos no se encuentra definida en la Constitución ni en las normas legales que regulan el ejercicio de la acción de pérdida de investidura. No obstante, la jurisprudencia de esta Corporación se ha referido en distintas oportunidades al sentido y alcance que esta causal tiene.

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

Esta postura ha sido objeto de múltiples reiteraciones por la misma Sala Plena de lo Contencioso Administrativo[35] y también por la Sección Primera del Consejo de Estado, entre otras, en sentencias de 1º de julio de 2004 (Expediente núm. 2003-00194, Consejero ponente doctor Gabriel Eduardo Mendoza Martelo), 9 de noviembre de 2006 (Expediente núm. 2005-01133, Consejero ponente doctor Camilo Arciniegas Andrade), 16 de julio de 2009 (Expediente núm. 2008-00700, Consejera ponente doctora Martha Sofía Sanz Tobón) 14 de diciembre de 2009 (Expediente núm. 2009-00012 (Expediente núm. 2009-00012, Consejero ponente doctor Rafael E. Ostau de Lafont Pianeta), 3 de noviembre de 2011 (Expediente núm. 2011-00009, Consejera ponente María Elizabeth García González) y 1º de agosto de 2013 (Expediente núm. 2012-00151, Consejera ponente María Elizabeth García González) […]".

50. En suma, se considera que:

50.1. La indebida destinación de dineros públicos es una norma abierta porque la normativa Constitucional y legal no establece el alcance de la causal ni detalla un catálogo de conductas específicas que la configuran, lo cual atiende a la finalidad de la causal, cual es: censurar cualquier uso de los dineros públicos para fines no previstos, distintos, prohibidos o no autorizados por la Constitución Política, las leyes o el reglamento, porque con ello traiciona, cambia o distorsiona los fines y cometidos estatales preestablecidos en la normativa que regula el gasto[36].

[35] En sentencias de 20 de junio de 2000 (Expediente núm. 9876); de 6 de marzo de 2001 (Expediente núm. AC-11854) y de 17 de julio de 2001 (Expediente núm. 0063-01).

[36] Ver Consejo de Estado, Sala Veintisiete Especial de Decisión de Pérdida de Investidura; sentencia de 3 de diciembre de 2019; proceso identificado con el número único de radicación 11001031500020190077 1-00 C.P. doctora Rocío Araújo Oñate. Sentencia del 6 de mayo de 2014, consejero ponente: Enrique Gil Botero, expediente: 11001-03-15-000-2013-00865-00. Sentencia del 28 de marzo de 2017. MP. Rafael Francisco Suárez Vargas. Expediente 11001-03-15-000-2015-00111-00 (PI).

50.2. Si bien la indebida destinación de dineros públicos se puede configurar a través de la transgresión de tipos penales, *"[…] dada la autonomía e independencia existente entre las acciones de pérdida de investidura y penal, las conductas que materializan la indebida destinación de dineros públicos configuran la causal de pérdida de investidura sin que necesariamente deban estar tipificadas como delitos […]"*[37].

50.3. Para efectos de la causal de pérdida de investidura, la expresión *"dinero público"* se debe entender como aquel el recurso públicos que administra el Estado.

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

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

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

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

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

[37] Ver Consejo de Estado, Sala Veintisiete Especial de Decisión de Pérdida de Investidura; sentencia de 3 de diciembre de 2019; proceso identificado con el número único de radicación 11001031500020190077 1-00 C.P. doctora Rocío Araújo Oñate. En dicha providencia se citan las sentencias: Consejo de Estado. Sala Plena de lo Contencioso Administrativo. Sentencia de 19 de octubre de 1994. MP. Juan de Dios Montes. Expediente AC-2102. Sentencia del 30 de julio de 2002. MP Jesús María Lemos Bustamante, expediente: 11001-03-15-000-2001-0248-01 y concluye que la autonomía entre las acciones penal y de pérdida de investidura es congruente con lo señalado por la Corte Constitucional en la sentencia C-319 del 14 de julio de 1994, mediante la cual se declaró la inexequibilidad del parágrafo segundo del artículo 296 de la Ley 5 de 1992, que condicionaba la procedencia de la acción de pérdida de investidura de los miembros del Congreso por indebida destinación de dineros públicos o tráfico de influencias, a la existencia previa de sentencia penal condenatoria.

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

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

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

Sobre la aprobación de disposiciones de acuerdos municipales declaradas nulas, en el marco de la causal de indebida destinación de dineros públicos

51. Esta Sección ha considerado que uno de los presupuestos para que se configure la causal por indebida destinación de dineros públicos es que conlleve a la distorsión de las finalidades del gasto, así:

> *"[…] esta Sección ha tenido la oportunidad de pronunciarse sobre la causal de pérdida de investidura sub examine, y, mediante sentencia proferida el 29 de agosto de 2013, consideró lo siguiente:*
>
> *"[…] De lo hasta aquí expuesto, resulta evidente que no se configura la causal endilgada, pues,* ***los demandados, en su condición de Concejales del Municipio de Dosquebradas (Risaralda), al expedir los Acuerdos 001 de 9 de enero y 006 de 12 de junio de 2008, a través de los cuales se autorizó a la Alcaldesa de dicho Municipio para celebrar toda clase de contratos y convenios, hasta por un monto de veinte mil salarios mínimos legales vigentes, fijando como término el 31 de diciembre de 2009, no hicieron otra cosa distinta que ejercer las facultades que en materia de competencia les señala la Constitución y la Ley*** *a dichas Corporaciones Edilicias, autorización, que, como quedó visto, se otorgó de manera general y no específica****. Cabe resaltar que dicha conducta, como lo precisó la Sala en un asunto similar, en sentencia de 2 de mayo de 2013 (Expediente núm. 2012-00006-01 (PI), Consejera ponente doctora María Claudia Rojas Lasso), que ahora se prohíja, no constituye por sí sola el supuesto fáctico de la causal de indebida destinación de dineros públicos, dado que no implica distorsión de las finalidades del gasto****, uno de los presupuestos que se requieren para que se configure la misma […]"*[38]*.*

52. Esta Sección ha considerado, respecto a la aprobación de disposiciones de acuerdos municipales declaradas nulas, en el marco de la causal de pérdida de investidura de indebida destinación de dineros públicos, lo siguiente:

> *"[…] Si bien,* ***como lo señaló el tribunal en la sentencia que declara la invalidez del beneficio, la conducta de los concejales no se ajustó a derecho****, pues el acto*

[38] Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Primera, sentencia de 29 de agosto de 2013; proceso identificado con el número único de radicación 66001233300020120002702, C.P. María Elizabeth García González.

carece de la motivación que le exige la Ley 819 de 2003, dicha irregularidad no tiene la entidad de configurar la causal invocada de pérdida de investidura de los concejales acusados, puesto que, como se indicó líneas atrás […] ***tampoco se configuró la indebida destinación de recursos de manera indirecta, dado que, con su actuación, no distorsionaron las finalidades del gasto, que es uno de los presupuestos que se requiere para que se configure la causal de pérdida de investidura****. La causal de nulidad del acto no estuvo fundada en ninguno de estos elementos, sino en la falta de motivación y explicación sobre el impacto fiscal de la estrategia y las medidas para mitigarlo.*

Por último, aunque el solicitante no lo alega, se reitera que, tal como lo ha señalado esta Sección en otras oportunidades, ***la declaración de invalidez de un acuerdo no comporta la desinvestidura de los concejales acusados por no estar prevista de forma taxativa dentro de las causales establecidas por la Constitución y la ley****, así*[39]*:*

"[…] Resulta importante recordar, que tal como lo ha sostenido la jurisprudencia de esta Sección, ***el ejercicio de una función constitucional no puede conllevar a indebida destinación de dineros públicos, cosa distinta es que, si al ejercerla se incurre en violación de la Constitución Política o de la ley, los actos respectivos sean susceptibles de la acción de nulidad*** *[…].*

En consonancia con lo anterior, la Sección en un caso con supuestos facticos y jurídicos similares al presente concluyó: "[…] ***la declaratoria de ilegalidad de un Acuerdo en el caso de los concejales o de una Ordenanza en el caso de los diputados per se no produce la pérdida de investidura, puesto que no está consagrada como tal dentro de las causales taxativamente establecidas como de pérdida de investidura*** *[…]"* (Destacado fuera del texto).

Análisis del caso concreto

53. De conformidad con los marcos normativos y los criterios jurisprudenciales indicados *supra,* la Sala procede a apreciar y a valorar en su conjunto las pruebas decretadas, de conformidad con las reglas de la sana crítica y aplicando las de la lógica y la certeza que sobre determinados hechos se requiere para efectos de decidir lo que en derecho corresponda para, en aplicación del silogismo jurídico, concluir el caso concreto.

Sobre el elemento objetivo

54. La Sala procede, en el caso *sub examine,* atendiendo a lo argumentado en el recurso de apelación, al estudio de los supuestos necesarios para la configuración de la causal de pérdida de investidura por indebida destinación de dineros públicos,

39 Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Primera, Sentencia de 27 de julio de 2017, C.P. Hernando Sánchez Sánchez. proceso identificado con el número único de radicación 05001233300020160224101(PI). Reiterada en sentencia de 30 de mayo de 2019. C.P. Oswaldo Giraldo López. proceso identificado con el número único de radicación 76001233300020180106501.

a saber: i) que se ostente la condición de miembro de corporación pública de elección popular; ii) que se esté frente a dineros públicos; y iii) que los dineros públicos sean indebidamente destinados.

Que ostente la calidad de Concejal

55. La Sala encuentra probado que Julián David Rodríguez Sastoque fue elegido Concejal de Bogotá D.C., según se explicó en el acápite *"[…] La calificación habilitante […]"* de esta providencia. En consecuencia, el primer supuesto del elemento objetivo de la causal de pérdida de investidura se encuentra probado.

Que se esté frente a dineros públicos

56. En el caso *sub examine*, la Sala encuentra probado este segundo elemento previsto para la configuración de la causal pérdida de investidura, por indebida destinación de dineros públicos, debido a que el artículo 91 del Acuerdo núm. 761 de 2020, objeto de aprobación por parte del Concejal, prevé, respecto a la sociedad que se autoriza crear, que *"[…] el patrimonio estará integrado por los aportes distritales y demás aportes que se efectúen […]"*[40], por lo que su aprobación involucra dineros públicos.

Que los dineros públicos sean indebidamente destinados

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

[40] Cfr. Índice núm. 2 SAMAI, archivo *"2ED_EDUARDO"*.

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

58. El Solicitante indicó, en el recurso de apelación, que se configuró la referida causal de pérdida de investidura, porque, aun cuando el Concejal no tuvo el manejo inmediato de los recursos, al participar en la aprobación del artículo 92 del proyecto de Acuerdo núm. 123 de 2020, contenido en el artículo 91 del Acuerdo núm. 761 de 31 de mayo de 2020, el cual fue declarado nulo, porque se autorizó la creación de una sociedad sin acompañarse del estudio demostrativo exigible, de conformidad con el artículo 69 de la Ley 489 de 1998, propició la desviación de los recursos invertidos.

59. En el expediente del proceso de la referencia se encuentra probado lo siguiente:

59.1. El Concejal participó, en la sesión plenaria ordinaria, en la que se discutió y votó el artículo 92 del Proyecto de Acuerdo núm. 123 de 2020, *"Por medio del cual se adopta el Plan de Desarrollo Económico, Social, Ambiental y de Obras Públicas del Distrito Capital 2020-2024, "Un Nuevo Contrato Social y Ambiental para la Bogotá del Siglo XXI"*, según consta en el Acta núm. 49 de 31 de mayo de 2020, así:

> *"[…]* ***PRESIDENTE. Artículo 92 leamos el título.***
> *SECRETARIO: Con gusto señor Presidente.*
> ***ARTÍCULO 92. Autorización para construir operador público.***
> ***PRESIDENTE: Muy bien, tiene proposiciones supresivas?*** *[…].*
> *SECRETARIO: Sí señor Presidente.*
> *PRESIDENTE: Concejal Yefer Vega […].*
> *PRESIDENTE: Gracias Concejal.*
>
> ***Concejal Julián Rodríguez.***
> ***H.C. JULIÁN DAVID RODRÍGUEZ SASTOQUE:*** *Muchas gracias Presidente, pues yo sí defenderé con absoluta vehemencia este artículo, porque estamos hablando que es la punta lanza a la defensa de lo público de estos cuatro años, a que hablan tanto de la pandemia, pues* ***es una oportunidad de participar en este negocio que tanto criticamos que se queda en manos de los privados y ahora Bogotá pueda tener recursos en las finanza públicas****, los que hablan de unidad de materia la sentencia C-376 de 2008, que la Corte nos dice que* ***lo que importa es la relación tecnológica con los fines, con las metas, los programas y los proyectos que contempla el Plan de Desarrollo y el operador público es sin duda alguna un ejemplo de ello, yo creo que va a llegar a la ruralidad donde los privados no quieren llegar. Esta es la oportunidad de que el Concejo de Bogotá le muestre a la ciudadanía quienes están a favor de defender lo público y que necesitamos darle recursos a la Ciudad, es un negocio tan rentable, que lo tienen los privados*** *[…].*

Llamamos a los Concejales que están conectados de manera virtual para que sirvan votar la proposición supervisa al artículo 92, así: *[…].*
H.C. JULIÁN DAVID RODRÍGUEZ SASTOQUE: NO *[…].*

RESULTADO DE LA VOTACIÓN:
SECRETARIO: Señor Presidente me permito informar el resultado de la votación así: veinticuatro (24) honorables Concejales han votado por el NO, y veintiún (21) Concejales han votado SÍ, ***en consecuencia ha sido negada la proposición supresiva al artículo 92.***

PRESIDENTE: Gracias Concejal.
Entonces abrimos la discusión al artículo, anuncio que va a cerrarse la discusión al artículo 92, queda cerrada.

Señor Secretario en votación nominal el artículo 92.
SECRETARIO: Con gusto señor Presidente.
Llamamos a los Concejales que están conectados de manera virtual para que sirvan votar el artículo 92 así: *[…].*
H.C. JULIÁN DAVID RODRÍGUEZ SASTOQUE: SÍ *[…].*
PRESIDENTE: Les anuncio que va a cerrarse la votación, queda cerrada, señor Secretario, anuncie el resultado.

RESULTADO DE LA VOTACIÓN:
SECRETARIO: Señor Presidente me permito informar que por el SÍ, han votado Veinticuatro (24) honorables Concejales y por el NO, veintiún (21) honorables Concejales, en consecuencia ha sido aprobado el artículo 92*. […]"*[41] (Destacado fuera del texto).

59.2. Dicho artículo del proyecto quedó contenido en el artículo 91 del Acuerdo núm. 761 de 2020, *"Por medio del cual se adopta el Plan de desarrollo económico, social, ambiental y de obras públicas del Distrito Capital 2020-2024 "Un nuevo contrato social y ambiental para la Bogotá del siglo XXI",* en los siguientes términos:

"[…] ***Artículo 91. Autorización para constituir operador público.*** *Se autoriza a la Alcaldesa Mayor en representación del Distrito Capital o TRANSMILENIO S.A., para participar en la creación de una sociedad por acciones - Operadora Distrital de Transporte-, con la participación de entidades públicas de acuerdo con los resultados de estudios técnicos y financieros, con personería jurídica, adscrita al sector movilidad, con autonomía administrativa, contable, financiera, presupuestal y patrimonio propio, para lo cual se podrán realizar los aportes a que haya lugar.*

Esta sociedad tendrá como objeto, entre otras actividades, la prestación del servicio público de transporte masivo en Bogotá D.C. o su área de influencia, en sus diferentes componentes y modalidades. La sociedad no podrá ser operador exclusivo en Bogotá D.C.

Esta sociedad tendrá una junta directiva la cual será presidida por el Alcalde Mayor o quién este designe y tendrá un representante legal de libre nombramiento y remoción designado por el Alcalde Mayor. El patrimonio estará integrado por los aportes distritales y demás aportes que se efectúen.

[41] Cfr. Índice núm. 2 SAMAI, expediente digital en segunda instancia.

Los estatutos de la sociedad deberán incorporar la formulación de un código de gobierno corporativo que incluya lineamientos de idoneidad para la elección de su órgano de dirección, su permanencia, mecanismos que promuevan la transparencia, la rendición de cuentas y la gestión de conocimiento.

***Parágrafo.** La Administración Distrital ejercerá la autorización que otorga este artículo dentro de los doce (12) meses siguientes a la promulgación del presente Acuerdo […]"*[42].

59.3. El Concejo de Bogotá D.C. expidió el Acuerdo núm. 761 de 2020, en ejercicio de las *"[…] atribuciones constitucionales y legales, en especial, las que le confiere la Constitución Política de Colombia, la Ley 152 de 1994, el artículo 12 del Decreto - Ley 1421 de 1993 y el Acuerdo 12 de 1994 […]",* según lo indicado en la parte motiva del acto. Además, en la Título I, sobre parte estratégica del Plan, indica:

"[…] ***Artículo 1. Adopción del Plan.*** *Se adopta el Plan Distrital de Desarrollo Económico, Social, Ambiental y de Obras Públicas y el Plan Plurianual de Inversiones para Bogotá D. C. para el período 2020-2024 "Un Nuevo Contrato Social y Ambiental para la Bogotá del siglo XXI"* ***que constituye el marco de acción de las políticas, programas, estrategias y proyectos de la Administración Distrital, para lograr una redistribución más equitativa de los costos y beneficios de vivir en Bogotá, impulsar la recuperación de la actividad socioeconómica y cultural asociada al control de la pandemia del Covid-19 y capitalizar sus aprendizajes al poner de manifiesto necesidades que obligan a fortalecer o abordar nuevos programas en el marco de la "Nueva Normalidad". Este Plan de Desarrollo representa las transformaciones en oportunidades de educación, salud, cultura, productividad, innovación, generación de ingresos y disminución de la pobreza multidimensional, monetaria, informalidad, pobreza oculta, nuevos vulnerables, en riesgo de empobrecimiento y de feminización de la pobreza, dirigidas a brindar mayor inclusión social y productiva a las familias y poblaciones que tradicionalmente han asumido los mayores costos de vivir en la ciudad.*** *Este Plan de Desarrollo es la apuesta para hacer de Bogotá una ciudad más cuidadora, incluyente, sostenible y consciente, mediante un nuevo contrato social, ambiental e intergeneracional para la Bogotá del siglo XXI […]"* (Destacado fuera del texto).

59.4. El artículo 91 del Acuerdo núm. 761 de 2020 fue demandado, en ejercicio del medio de control de nulidad; el Juzgado Sexto Administrativo de Bogotá, mediante sentencia de 19 de enero de 2022, declaró la nulidad de la disposición acusada; y el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, mediante sentencia de 23 de octubre de 2024[43], confirmó la decisión, como se expone a continuación:

"[…] De manera que desde el mismo momento de promulgación de la Ley 489 de 1998 con el artículo 69 -Y no desde el concepto de nuestra Alta Corte-, es jurídico exigir que el estudio demostrativo se aporte de manera expresa y concreta -No a través de inferencias o suposiciones- y obligatoria, con el proyecto de iniciativa del

[42] Cfr. Índice núm. 2 SAMAI, expediente digital en segunda instancia.
[43] Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Primera, Subsección C, Sentencia de 23 de octubre de 2024, M.P. Luis Norberto Cermeño, proceso identificado con los números únicos de radicación 11001333400620200015501 y 11001333400620200021801 (acumulado).

ejecutivo, ya para la creación, ya para la autorización de creación, por parte de la Corporación Pública respectiva. De ahí que se desecha al análisis semántico, gramatical, lógico y sistemático que realizó la apelante para justificar su omisión en este caso. Así, la exigencia inexorable del requisito para este caso se impuso desde la Ley 489 de 1989 y se debe aplicar el artículo 230 de la Constitución Política, que manda de manera perentoria, que "Los jueces, en sus providencias, solo están sometidos al imperio de la ley".

Y para el artículo 91 del Acuerdo 761 de 2020, con el que se autorizó a la Alcaldesa Mayor en representación del Distrito Capital para participar en la creación de una sociedad por acciones Operadora Distrital de Transporte, se establece que el estudio exigido no se aportó *[…].*

RESUELVE

PRIMERO. CONFIRMAR *la sentencia que profirió el Juzgado Sexto Administrativo de Bogotá, el 19 de enero de 2022 […]"*[44] (Destacado fuera del texto).

59.5. El Director Distrital de Doctrina y Asuntos Normativos de la Secretaría Jurídica Distrital de Bogotá, mediante Oficio núm. 2-2024-18330 del 12 de diciembre de 2024, informó que *"[…] pese a que la misma no expide certificaciones de este tipo, se acudió al Sistema de Información Régimen Legal de Bogotá D.C., el cual permite consultar los documentos jurídicos de carácter general o particular que tengan incidencia en las entidades u organismos del Distrito Capital, observando que de conformidad con el Acuerdo 761 de 2021 (sic) se crearon las siguientes sociedades por acciones:- Operadora Distrital de Transporte […]"*[45].

60. La Sala, al realizar el análisis conjunto las pruebas, de conformidad con las reglas de la sana crítica, concluye que en el presente caso no se configuró la causal de pérdida de investidura por indebida destinación de dineros públicos; lo anterior, atendiendo a que el hecho de que el Concejo Distrital haya autorizado a la Alcaldesa Mayor para participar en la creación de una sociedad por acciones, denominada Operadora Distrital de Transporte, no constituye por sí sola el supuesto fáctico de la causal, comoquiera que dicha conducta no implica la distorsión de las finalidades del gasto.

61. En ese orden, como lo ha sostenido la jurisprudencia de esta Sección[46], el ejercicio de una función constitucional no puede conllevar a la indebida destinación de dineros públicos y, si al ejercerla se incurre en violación de la Constitución

[44] Cfr. Índice núm. 2 SAMAI, expediente digital en segunda instancia.
[45] Cfr. Índice núm. 2 SAMAI, expediente digital en segunda instancia.
[46] Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Primera, Sentencia de 14 de agosto de 2014, C.P. Hernando Sánchez Sánchez, proceso identificado con el número único de radicación 20020220901.

Política o de la ley, los actos respectivos sean susceptibles del medio de control de nulidad, como sucedió en este caso.

62. Asimismo, se advierte que esta Sección, en casos con supuestos fácticos y jurídicos similares, conforme se explicó *supra*, ha considerado que declarar la nulidad de un Acuerdo, en el caso de los concejales, *per se* no produce la pérdida de investidura, puesto que no fue prevista por el legislador como parte de las causales taxativamente establecidas como de pérdida de investidura.

63. En ese sentido, contrario a lo argumentado por el Solicitante, el hecho de que el artículo 91 del Acuerdo núm. 761 de 2020 haya sido declarado nulo por haber desconocido el artículo 69 de la Ley 489 de 1998, sobre creación de entidades descentralizadas, no implica la configuración de los elementos constitutivos de la causal de pérdida de investidura, por cuanto no se encuentra probado que se hubieran destinado dineros públicos a objetos, actividades o propósitos no autorizados; o a objetos, actividades o propósitos autorizados, pero diferentes a los cuales esos dineros se encuentran asignados; o aplicar los dineros a objetos, actividades o propósitos expresamente prohibidos por la Constitución, la ley o el reglamento; o aplicarlos a materias innecesarias o injustificadas; o a obtener un incremento patrimonial personal o de terceros; u obtener un beneficio no necesariamente económico en su favor o para terceros.

64. Así las cosas, la Sala destaca que, mediante el medio de control de pérdida de investidura no es procedente cuestionar la legalidad de decisiones adoptadas por los concejales, en razón a que este tiene por objeto, en atención a su naturaleza sancionatoria, el juzgamiento de la conducta de los miembros de las corporaciones de elección popular[47].

65. De conformidad con lo anterior, la Sala no encuentra acreditado el tercer supuesto exigido para la configuración de la causal de pérdida de investidura del Concejal; en consecuencia, la Sala considera que no se configura el elemento

[47] Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Primera, sentencia de 27 de junio de 2024, C.P. Germán Eduardo Osorio Cifuentes, número único de radicación 50001233300020240002901. Reiterado en: Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Primera, auto de 13 de marzo de 2025, C.P. Hernando Sánchez Sánchez, número único de radicación 25000231500020240076901.

objetivo de la causal de pérdida de investidura por indebida destinación de dineros públicos.

Sobre el elemento subjetivo

66. Atendiendo a la ausencia de configuración del elemento objetivo de la causal de pérdida de investidura prevista en el numeral 3. ° del artículo 55 de la Ley 136 y en el numeral 4.° del artículo 48 de la Ley 617, por indebida destinación de dineros públicos, no hay lugar a estudiar elemento subjetivo de la misma.

Conclusión

67. Por lo expuesto anteriormente, al no configurarse el elemento objetivo de la causal de pérdida de investidura por indebida destinación de dineros públicos, se confirmará la sentencia proferida por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, en primera instancia, mediante la cual se negó la pretensión de la solicitud de pérdida de investidura del Concejal de Bogotá D.C., Julián David Rodríguez Sastoque.

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

III. RESUELVE:

PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia de 3 de febrero de 2025 proferida por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: ORDENAR a la Secretaría de la Sección Primera de esta Corporación que, una vez en firme esta sentencia, **DEVUELVA** el expediente del proceso de la referencia al Tribunal de origen.

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.

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

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

NUBIA MARGOTH PEÑA GARZÓN
Presidenta
Consejera de Estado

OSWALDO GIRALDO LÓPEZ
Consejero de Estado
Ausente con permiso

GERMÁN EDUARDO OSORIO CIFUENTES
Consejero de Estado

HERNANDO SÁNCHEZ SÁNCHEZ
Consejero de Estado

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