

CONSEJO DE ESTADO
SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO
SECCIÓN QUINTA

Consejera Ponente: SUSANA BUITRAGO VALENCIA

Bogotá D.C. nueve (9) de abril de dos mil quince (2015)

Radicación: 11001032800020140006100

Actor: Juan Luís Pérez Escobar

Demandado: Inti Raúl Asprilla Reyes

Proceso electoral – sentencia de unificación

Una vez adelantado el trámite legal correspondiente, procede la Sala a dictar sentencia de única instancia dentro del proceso de la referencia, habida cuenta que el proyecto inicial no logró la mayoría requerida y, por tanto, fue necesario el cambio de magistrado ponente.

I. ANTECEDENTES

1. La demanda

El señor Juan Luis Pérez Escobar, en nombre propio, presenta demanda en ejercicio de la acción de nulidad electoral contra el acto de elección del señor Inti Raúl Asprilla Reyes como Representante a la Cámara por el Distrito Capital de Bogotá, período 2014-2018, demanda en la que planteó las siguientes pretensiones:

***“Primera.** Que se declare la nulidad del Acta Parcial de Escrutinio que declara la lección de Representantes a la Cámara por Bogotá, Formulario E-26 CAM proferida por los Delegados del Consejo*



www.legismovil.com

Nacional Electoral el 1º de abril de 2014 (Anexo 1), en especial la elección del candidato No. 109 de la Alianza Verde, señor INTI RAÚL ASPRILLA REYES y la Cancelación de la correspondiente “Credencial” que lo acredita como Representante a la Cámara elegido en las Elecciones Realizadas el día 9 de marzo e 2014, en razón de encontrarse incurso en la causal de inhabilidad establecida en el numeral 5º del artículo 179 de la Constitución, conforme lo expuesto en la demanda.

Segunda: *Que como consecuencia de las anterior (sic) declaración, ordene al Presidente de la Cámara de Representantes a realizar el llamado de quien corresponda, conforme a lo establecido en el artículo 134 C.N., y 278 de la Ley 5º de 1992.”*

2. Hechos

Como fundamento fáctico de las pretensiones, la Sala destaca sólo los hechos que la demanda contiene que se plantean en relación con el concepto de la violación en cuanto a la inhabilidad que se le endilga al demandado. Estos son:

- Que el doctor Guillermo Raúl Asprilla Coronado (q.e.p.d.), fue nombrado Secretario de Gobierno del Distrito Capital entre el 3 de mayo de 2012 y el 6 de mayo de 2013, funcionario que era el padre del demandado Inti Raúl Asprilla Reyes.

-Que como Secretario de Gobierno, el padre del elegido Representante a la Cámara Inti Raúl Asprilla Reyes, ejerció autoridad civil y política dentro del Distrito Capital, toda vez que atendió asuntos de orden público, ejerció poder de policía, de control interno y de ordenador del gasto, así como se encargó de las relaciones de la Alcaldía con el Concejo Distrital.



www.legismovil.com

3. Normas violadas y el concepto de violación

El actor citó como infringidas las siguientes:

- El artículo 179-5 de la Constitución Política.
- El 275 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

En síntesis, argumentó que el señor Inti Raúl Asprilla al momento de su elección como representante a la Cámara por Bogotá tenía **restringido** su derecho fundamental de participar en la conformación del poder político, por hallarse incurso en la inhabilidad que prevé el numeral 5° del artículo 179 de la Constitución Política.

Ello debido a que existía un vínculo de parentesco en primer grado de consanguinidad con el señor Guillermo Raúl Asprilla Coronado (padre del demandado – q.e.p.d.), quien se desempeñó como Secretario de Gobierno del Distrito de Bogotá desde el 3 de mayo de 2012 hasta el 6 de mayo de 2013, cargo en el cual ejerció autoridad civil y política, que se traduce “...en la potestad de dirección y mando frente a los ciudadanos confiriéndole el poder de impartir ordenes con sentido de trascendencia y de proyección general obligatoria”.

Que, en efecto, “de acuerdo con el artículo 4 de la Resolución No. 3134 de 17 de marzo de 2006 (Manual de Funciones y Competencias de los Empleados de Planta de la Secretaría de Gobierno del Distrito) las funciones asignadas al doctor ASPRILLA CORONADO como Secretario de Gobierno envolvían autoridad política y civil. Agrega que la circunscripción territorial que comporta la elección para Representantes a la Cámara por Bogotá, coincide con el ámbito



www.legismovil.com

geográfico y espacial del Distrito Capital, por lo que la causal consagrada en el numeral 5º del artículo 179 de la Constitución Política le es aplicable al demandado”.

Aunado a lo anterior, el demandante considera que si bien respecto a la interpretación del elemento temporal de la causal endilgada, la jurisprudencia del Consejo de Estado ha estimado que el ejercicio de la autoridad civil o política debe presentarse el “mismo día de la elección”, es evidente que tal hermenéutica no consulta el espíritu de la norma porque es claro *“...que tal posición de autoridad que desbalancea la contienda electoral y que se prohíbe en la regla citada, se presenta en tiempo inmediatamente anterior a la elección, conducta que el constituyente quiso precaver y frente a la cual no puede cometerse un fraude al derecho al dársele un entendimiento por fuera de los principios del sistema.”*

Que este alcance de la inhabilidad es el del salvamento de voto de la doctora Ruth Stella Correa Palacio dentro del proceso de pérdida de investidura número 1100103150002006 0070601, que, a juicio del actor, corresponde al que debe aplicarse al presente asunto.

Aunado a lo anterior, estima que aunque la inhabilidad en comento no establece el término durante el cual el ejercicio de autoridad civil o política inhabilita al congresista, tampoco prevé como limitante que dicha situación deba presentarse el día de la elección. Que, por tanto, lo ideal es darle a la norma un alcance más amplio y comprensivo, sin necesidad acudir a una interpretación analógica y extensiva, que está prohibida en materia de inhabilidades.

4. Contestación de la demanda



www.legismovil.com

El señor Inti Raúl Asprilla contestó la demanda por intermedio de apoderado. Manifestó que algunos hechos eran ciertos, que otros no eran verdad y que otros eran meras apreciaciones del demandante.

Propuso las excepciones que denominó *“inepta demanda, la falta de prueba del vínculo de parentesco entre Selma Beatríz Asprilla Coronado y Guillermo Asprilla Coronado, la inexistencia del ejercicio de autoridad civil o política de Selma Beatríz Asprilla Coronado y la inexistencia del factor temporal para el ejercicio de autoridad desplegado por el señor Guillermo Asprilla Coronado”*

Se opuso a las pretensiones aduciendo que:

-Es cierto que el doctor Guillermo Raúl Asprilla Coronado (padre del demandado) se desempeñó como Secretario de Gobierno del Distrito Capital entre el 3 de mayo de 2012 y el 6 de mayo de 2013, mientras que las elecciones tuvieron lugar el día 9 de marzo de 2014. Es decir, es evidente que ese preciso día no se ejerció autoridad política o civil por parte del pariente del demandado, lo cual impide la configuración de la causal endilgada de acuerdo con reiterada jurisprudencia del Consejo de Estado¹.

-Por último, puso de presente que las causales de inhabilidad e incompatibilidad son taxativas y de interpretación restringida por lo que es imposible aplicarlas por analogía o extensión al caso concreto.

5. Trámite en única instancia

¹ En concreto, citó las sentencias proferidas el 20 de febrero de 2012 dentro del proceso 110010032800020100009900 y el 22 de marzo de 2007 en el proceso acumulado 200600067, 200600071, 200600072, 200600073, 200600075 y 200600076.



www.legismovil.com

Mediante providencia del 27 de mayo de 2014, se admitió la demanda y se ordenaron las notificaciones del caso².

El día 27 de octubre de 2014 se celebró la audiencia inicial en los términos de los artículos 180 y 283 del CPACA. En ésta se señaló que no existía alguna irregularidad que afectara el proceso y se decretaron pruebas.

-En relación con las excepciones que propuso el demandado, la magistrada conductora del proceso manifestó:

“(...) En escrito de contestación presentado por el apoderado judicial del demandado (fl. 90 y sgs.), se propusieron como excepciones: i) “Inepta demanda”, ii) “falta de prueba del vínculo de parentesco con Selma Beatriz Asprilla Coronado y Guillermo Asprilla Coronado”, iii) “falta de prueba y existencia de funcionario que ejerza autoridad civil o política en el caso de Selma Beatriz Asprilla Coronado” y iv) “ausencia del factor temporal para que opere la prohibición constitucional en relación con Guillermo Raúl Asprilla Coronado”.

*Al respecto, advirtió el Despacho que la primera excepción planteada **NO TIENE VOCACIÓN DE PROSPERIDAD**, por cuanto el escrito introductorio reúne las exigencias de los artículos 162, 163, 164 numeral 2 literal a) y 166 del CPACA. De las pretensiones y los fundamentos de derecho esgrimidos, resulta evidente que la relación inhabilitante que plantea el actor hace referencia únicamente al señor Guillermo Raúl Asprilla Coronado como padre del demandado, y que si bien en los hechos y alguna de las pruebas menciona a la señora Selma Beatriz Asprilla Coronado, sobre este vínculo no realiza ningún análisis como hecho ligado al cargo imputado, constituyendo una mera situación fáctica esbozada en la demanda. Por tanto el razonamiento sobre la inhabilidad endilgada como causal de nulidad, con respecto a uno de sus elementos, gira exclusivamente en torno al parentesco entre el demandado y el señor Guillermo Raúl Asprilla Coronado, cumpliendo la demanda con los requisitos legales exigidos.*

² Folios 65-70.



www.legismovil.com

*Agregó que, en relación con las denominadas excepciones de “falta de prueba del vínculo de parentesco con Selma Beatriz Asprilla Coronado y Guillermo Asprilla Coronado”, “falta de prueba y existencia de funcionario que ejerza autoridad civil o política en el caso de Selma Beatriz Asprilla Coronado” y “ausencia del factor temporal para que opere la prohibición constitucional en relación con Guillermo Raúl Asprilla Coronado”, **no constituyen hechos exceptivos** sino que se refieren a situaciones y valoraciones que deberán hacerse en el curso del proceso que atañen al fondo de la controversia planteada, por lo que deberán ser definidas en la sentencia.”*

-Sobre los hechos en que están de acuerdo las partes se dijo:

“(…) La doctora Selma Beatriz Asprilla Coronado se desempeñó como asesora de la Gerencia General de la Empresa de Acueducto y Alcantarillado de Bogotá.

- El doctor Guillermo Raúl Asprilla Coronado fue nombrado Secretario de Gobierno del Distrito entre el 3 de mayo de 2012 y el 6 de mayo de 2013.

- El demandado fue elegido Representante a la Cámara por Bogotá en las elecciones del 9 de marzo de 2014.

- En cuanto al primer hecho se debe aclarar que es una situación fáctica que se plantea en la demanda pero no guarda relación con el cargo planteado en la demanda.”

-Por otra parte, el litigio se fijó en los siguientes términos:

*“[Consiste en...]Determinar si la elección del señor **INTI RAÚL ASPRILLA REYES** como Representante a la Cámara por Bogotá es nula, porque está incurso en la inhabilidad consagrada en el numeral 5º del artículo 179 de la Constitución Política y se configura la causal de nulidad establecida en el numeral 5º del artículo 275 el CPACA.”*

7. Alegatos de conclusión

7.1. Del demandante



www.legismovil.com

En escrito presentado el 14 de enero del presente año, el demandante enfatizó en que la causal de inhabilidad que prevé el numeral 5º del artículo 179 de la Constitución Política busca garantizar la transparencia, la imparcialidad, la igualdad y la moralidad en el acceso y permanencia en el servicio público y en los procesos de elección.

Que en el presente caso, no existe discusión alguna sobre la existencia del parentesco padre e hijo entre el señor Guillermo Raúl Asprilla Coronado e Inti Raúl Asprilla Reyes. Tampoco se presenta duda alguna sobre el ejercicio de autoridad civil o política que desplegó el señor Asprilla Coronado, padre del demandado, mientras se desempeñó como Secretario de Gobierno del Distrito Capital.

Puso de presente que es necesario que el Consejo de Estado otorgue un nuevo enfoque al elemento temporal de la inhabilidad que prevé el numeral 5º del artículo 179 de la Constitución Política, por cuanto la interpretación actual *“no consulta la protección de la transparencia, ética y moralidad que fue el objetivo del Constituyente de 1991”*.

Que si bien es cierto que la disposición constitucional no trae un término exacto a fin de que se configure la inhabilidad, el hecho de que la jurisprudencia haya limitado dicho plazo al día de las elecciones constituye una interpretación restrictiva que atenta contra la eficacia del sistema electoral y el equilibrio e igualdad que se predica entre los candidatos electorales, pues *“...es evidente que no sólo el día de las elecciones se puede ejercer presión o direccionar la voluntad de los electores desde a través del ejercicio de autoridad civil o política, sino varios meses antes de la contienda electoral”*.



Por último, manifestó que en el presente caso es evidente que para la época en que el demandado empezó su campaña para ser elegido Representante a la Cámara por Bogotá, su padre se desempeñaba como Secretario de Gobierno del Distrito.

7.2. Del demandado

Mediante memorial del 15 de enero del presente año, el apoderado del demandado reiteró los argumentos expuestos con la contestación de la demanda en el siguiente sentido:

“(...) En cuanto a la temporalidad de la inhabilidad, la amplia jurisprudencia del Consejo de Estado que ha estudiado esta causal, ha sido consistente y de forma reiterada ha indicado que ante la falta de un término explícito, se debe acudir al tenor gramatical y por esta vía se concluye que dicha inhabilidad opera para el momento de las elecciones.

(...) queda claro que el factor temporal de la inhabilidad está supeditado al día de las elecciones, esto quiere decir que es en dicho momento en que se debe ejercer la autoridad civil o política y mantener el vínculo de parentesco para que configure la mencionada inhabilidad. Por lo tanto, si dicho día no se ejercían dichas funciones por parte del pariente, no hay lugar a declarar la nulidad electoral, tal como acontece en este caso, pues el doctor Guillermo Raúl Asprilla Coronado se desempeñó como secretario de gobierno desde el 2 de mayo de 2012 a 6 de mayo de 2013, es decir, que cesó sus funciones 10 meses antes de la elección”.

Aunado a lo anterior, manifestó que los salvamentos de voto que se emitieron dentro del proceso 2006-00706-01 no constituyen precedente aplicable al caso concreto, pues no existe identidad fáctica.



Que, además, el estudio del régimen de inhabilidades siempre debe consultar los principios *pro libertate* y *pro hominem*, a fin de que se restrinja en la menor medida posible el derecho fundamental a ser elegido.

8. Concepto del Ministerio Público

El Procurador Séptimo Delegado ante el Consejo de Estado solicitó que se denegaran las pretensiones de la demanda. Como sustento de la petición, en resumen, manifestó:

Que según reiterada jurisprudencia del Consejo de Estado³ la inhabilidad que prevé el numeral 5º del artículo 179 de la Carta Política solo se configura cuando la autoridad se ejerza el día de las elecciones y por ello si el día de los comicios el funcionario está retirado del servicio es claro que no se materializa la inhabilidad.

Que, sin perjuicio de lo anterior, es evidente que la actual interpretación desconoce los principios teológicos que inspiraron el régimen de inhabilidades y razón por la cual, a su juicio, “*el criterio jurisprudencial que se ha elaborado en torno a la temporalidad que se ha de considerar para configurar la causal de inelegibilidad del artículo 179 numeral 5º de la Carta Política ha de ser dejado de lado*”⁴.

Que, a su juicio, debe entenderse que la inhabilidad se configura no solo el día de las elecciones, sino 6 meses antes a la votación, pues “*éste es el término más favorable estipulado por el Constituyente respecto a las*

³ El Procurador delegado referenció la siguiente sentencia: Consejo de Estado, Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, sentencia de 20 de febrero de 2012 radicado 11001-03-28-000-2010-00063-00 (IJ) Acumulado MP. Susana Buitrago Valencia.

⁴ Folio 378 del Expediente 2014-0034



www.legismovil.com

inhabilidades de los Congresistas”⁵. Porque además dentro de este término recaen las prohibiciones constitucionales señaladas en la Ley de Garantías Electorales, la inscripción de candidaturas y la propaganda electoral.

Con fundamento en lo anterior, solicitó “...que sea esta la oportunidad de repensar lo que ha venido sosteniendo [el Consejo de Estado] a fin de darle un efecto útil a la norma y hacer del sistema de inhabilidades una herramienta eficaz en procura del mantenimiento de las garantías democráticas.”

Que, sin perjuicio de lo anterior, en el presente caso está comprobado que el padre del demandado no ejerció autoridad civil o política dentro de los 6 meses anteriores a la elección, pues se retiró del cargo de Secretario de Gobierno Distrital el día 6 de mayo de 2013, esto es, 10 meses antes. Es decir, ni siquiera bajo una nueva postura jurisprudencial se configuraría la inhabilidad endilgada.

II. CONSIDERACIONES

1. Competencia

De conformidad con lo dispuesto en el numeral 3° del artículo 149 del C.P.A.C.A.⁶, esta Sala es competente para conocer en única instancia de

⁵ El Ministerio público se refiere al término contemplado para la inhabilidad por “*gestión de negocios*” contemplada en el numeral 3° del artículo 179 de la Constitución, en la que se consagra que no podrán ser congresistas “3. *Quienes hayan intervenido en gestión de negocios ante entidades públicas, o en la celebración de contratos con ellas en interés propio, o en el de terceros, o hayan sido representantes legales de entidades que administren tributos o contribuciones parafiscales, dentro de los seis meses anteriores a la fecha de la elección.*” (Subrayas fuera de texto)

⁶ “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 la Sala disponga, conocerá en única instancia de los siguientes asuntos: (...)3. De la nulidad del acto de elección del Presidente y el Vicepresidente de la República, de los Senadores, de los Representantes a la Cámara, de los Representantes al Parlamento Andino, del Alcalde Mayor de Bogotá, de los miembros de la



la demanda contra el acto de elección del señor Inti Raúl Asprilla Reyes como Representante a la Cámara por el Distrito de Bogotá, periodo 2014-2018.

2. El acto acusado.-

Es el formulario E-26 CA del primero de abril de 2014, expedido por la respectiva Comisión Escrutadora General⁷, en cuanto contiene la elección de los Representantes a la Cámara por el Distrito Capital de Bogotá para el período 2014-2018, entre ellos, el señor Inti Raúl Asprilla Reyes.

3. Estudio de fondo del asunto.-

Corresponde a la Sala determinar si el demandado estaba inhabilitado para ser elegido como Representante a la Cámara por el Distrito Capital, porque infringió la prohibición que establece el numeral 5º del artículo 179 de la Constitución Política, toda vez que, según el actor, antes de ser elegido Representante a la Cámara por el Distrito Capital de Bogotá, su señor padre (Guillermo Raúl Asprilla Coronado – q.e.p.d.) se desempeñó como Secretario de Gobierno del Distrito Capital, cargo en el que ejerció autoridad civil.

La Sala precisa que el presente estudio se efectuará a partir de las normas que el demandante planteó como infringidas en la demanda y en el concepto de violación⁸, así como tomando en consideración los

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.” (Subrayas fuera de texto)

⁷ Folios 27-55.

⁸ Según los términos en que se fijó el litigio en la audiencia inicial.



www.legismovil.com

argumentos de defensa del demandado y la opinión del Ministerio Público.

Para efectos de sustentar la decisión que se adoptará en esta providencia, la Sala comenzará por precisar los requisitos de configuración de la causal de inhabilidad que prevé el numeral 5º de la Constitución Política, para luego analizar el caso concreto.

De los requisitos de configuración de la causal de inhabilidad prevista en el artículo 179-5 constitucional

El actor considera que en el asunto bajo examen, el elegido Representante a la Cámara incurrió en la inhabilidad que consagra el artículo 179 numeral 5º de la Constitución Política, que a la letra dice:

“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. (...)”

(...)

Para los fines de este artículo se considera que la circunscripción nacional coincide con cada una de las territoriales, excepto para la inhabilidad consignada en el numeral 5º”

En reiterada jurisprudencia de esta Corporación⁹ se ha dicho que para que se entienda estructurada la causal de inhabilidad prevista en la

⁹ Entre otras ver, sentencia del 19 de febrero de 2015. Exp. 2014-00045.



www.legismovil.com

norma en comento, es necesario que se verifiquen los siguientes presupuestos¹⁰:

a.- Que exista un vínculo por matrimonio o unión permanente, o de parentesco en tercer grado de consanguinidad, primero de afinidad o único civil.

b.- Que el vínculo sea con un funcionario que ejerza autoridad civil o política.

c.- Que el ejercicio de esa autoridad tenga lugar en la respectiva circunscripción electoral y cuando menos el día de las elecciones.

Al respecto, la Sala pone de presente que en sub examine se tiene lo siguiente:

I. Del parentesco

A folio 56 del expediente obra el registro civil de nacimiento del señor Inti Raúl Asprilla Reyes, que demuestra que entre el señor Guillermo Raúl Asprilla Coronado y el demandado existen un vínculo de consanguinidad en primer grado, pues son padre e hijo.

II. De la condición de funcionario público del señor Guillermo Raúl Coronado

¹⁰ Ha sido jurisprudencia reiterada que para que se estructure “[la inhabilidad por familiares funcionarios públicos que hayan ejercido autoridad] no es suficiente que un candidato esté emparentado con cualquier servidor público. Se necesita, además, que el parentesco o vínculo exista en los grados y modalidades que dice la ley, que el familiar tenga la calidad de funcionario público, que desde su cargo ejerza autoridad en las modalidades que indique la ley para cada caso, que lo haga en la misma circunscripción donde se llevará a cabo la elección (...)”



Así mismo, a folio 194 del expediente obra copia auténtica del Decreto No. 203 del dos de mayo de 2012, mediante el cual el Alcalde del Distrito Capital nombró al doctor Guillermo Raúl Asprilla Coronado (q.e.p.d.) como Secretario de Despacho Código 020 Grado 09 de la Secretaría Distrital de Gobierno. De igual forma, también se verifica a folio 196 que el susodicho tomó posesión del cargo el día tres de mayo de ese mismo año.

Por tal razón, ante la vinculación del padre del demandado al Distrito Capital, mediante una relación de carácter legal y reglamentaria, es evidente que tuvo la condición de funcionario público, toda vez que el término *“funcionario público” contenido el numeral 5º del artículo 179 Superior: “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”*¹¹

III. Del ejercicio de autoridad civil y política

Respecto de este elemento, la Sala verifica que dentro del expediente (folios 197-199) obra copia auténtica de la Resolución 313 de 17 de marzo de 2006, mediante la cual *“se ajusta el manual de funciones y competencias laborales para los empleos de la Planta de Personal de la Secretaría de Gobierno de Bogotá D.C.”*, en la cual al Secretario de Gobierno se le asignaron las siguientes funciones:

¹¹ Consejo de Estado, Sección Quinta, sentencia del 29 de abril de 2005, radicado 11001-03-28-000-2003-00050-01. N° interno: 3182 C.P. Darío Quiñones Pinilla. Reiterada en sentencia del 6 de noviembre de 2014 radicado N°11001032800020140004000 CP Alberto Yepes Barreiro.



www.legismovil.com

- “1. Formular la política general y evaluar y aprobar los planes anuales de las actividades de la Secretaría, conforme a los lineamientos que señale el Alcalde Mayor.*
- 2. Formular políticas en materia de seguridad, justicia, protección y promoción de derechos y libertades públicas y de gestión local y participación ciudadana, de conformidad con los lineamientos que señale el Alcalde Mayor.*
- 3. Diseñar y poner a consideración del Alcalde Mayor, las políticas, planes y programas de seguridad y orden público, desarrollo local y participación ciudadana tendientes a fortalecer la capacidad de Gobierno de las localidades del Distrito Capital.*
- 4. Atender las relaciones con el Concejo Distrital en los asuntos que sean de su competencia, de conformidad con la legislación vigente y los lineamientos que señale el Alcalde Mayor.*
- 5. Garantizar la protección a las personas en sus derechos civiles y garantías sociales, conforme a la Constitución Política y a las leyes.*
- 6. Instruir a la fuerza pública en los asuntos que sean de su competencia, para preservar el orden público en el territorio del Distrito Capital, en materia de seguridad y justicia, de conformidad con lo establecido en la ley.*
- 7. Vigilar y hacer cumplir la aplicación de las normas de policía de conformidad con la ley.*
- 8. Formular las políticas, planes y programas relacionados con la administración de los recursos humanos, financieros y físicos de la Secretaría que contribuyan a la gestión eficiente de la misma.*
- 9. Establecer políticas que permitan verificar y controlar la atención oportuna de las solicitudes, quejas y reclamos formulados a la Secretaría, por la ciudadanía y los funcionarios de la misma.*
- 10. Establecer el sistema de control interno de la entidad.*
- 11. Propiciar en la organización la formulación de una cultura de autocontrol que contribuya al mejoramiento continuo en el cumplimiento de la misión institucional.*
- 12. Garantizar el estudio, concepto y solución de negocios de policía asignados a la Secretaría de conformidad con la ley.*
- 13. Servir, cuando las condiciones lo requieran, de instancia de enlace y coordinación en las acciones de apoyo con las fuerzas militares y de policía, el DAS y las autoridades para la investigación de los delitos en su área de jurisdicción.*
- 14. Cooperar con las autoridades competentes para prevenir y conjurar calamidades públicas, a fin de dar protección a la vida, honra y bienes de los ciudadanos.*
- 15. Garantizar el otorgamiento de permisos para las rifas, juegos y espectáculos dentro del territorio del Distrito, de conformidad con las normas pertinentes.*



www.legismovil.com

16. Proponer al Alcalde Mayor la creación, supresión o modificación de cargos y dependencias en la Secretaría, con sujeción a las disposiciones vigentes.
17. Promover la participación ciudadana en la gestión Distrital y local.
18. Crear y mantener un sistema de información para el apoyo en la toma de decisiones a nivel de la Secretaría y de cada una de las localidades.
19. Asegurar el funcionamiento de la Secretaría de acuerdo con las normas vigentes.
20. Nombrar y remover a los empleados de la Secretaría conforme a las disposiciones vigentes.
21. Conocer en segunda instancia, de los procesos disciplinarios que se adelanten contra los servidores públicos de la Secretaría de Gobierno, de conformidad con lo previsto en las disposiciones vigentes.
22. Ordenar los gastos y celebrar los contratos y convenios de acuerdo con el plan de desarrollo económico, social y con el presupuesto, observando las normas jurídicas aplicables.
23. Las demás que le sean asignadas o delegadas y que correspondan a la naturaleza del cargo.

IV CONTRIBUCIONES INDIVIDUALES (CRITERIOS DE DESEMPEÑO)

Las políticas formuladas en materia de seguridad, justicia, protección y promoción de derechos y libertades públicas y de gestión local y participación ciudadana se realizan conforme a los lineamientos establecidos por el Alcalde Mayor.

Las relaciones con el Concejo Distrital en asuntos de su competencia, se atienden de conformidad con la legislación y los lineamientos señalados por el Alcalde Mayor.

Las políticas, planes y programas formulados, en materia de administración de los recursos humanos, financieros y físicos de la Secretaría contribuyen a la gestión eficiente de la misma.

Las políticas establecidas permiten promover los mecanismos de participación ciudadana en el Distrito, así como la atención oportuna de las solicitudes, quejas y reclamos formulados a la Secretaría, por la ciudadanía y los funcionarios de la misma.



www.legismovil.com

La coordinación interinstitucional desarrollada permite prevenir y conjurar calamidades públicas, garantizando la seguridad, protección a la vida, honra y bienes de los ciudadanos.”¹²

De acuerdo con lo expuesto, para la Sala es evidente que las competencias atribuidas a la Secretaría de Gobierno implican el ejercicio de **autoridad civil**, que es una de las modalidades que exige el artículo 179-5 constitucional en dirección a que se configure la inhabilidad en cuestión.

Se resalta que de conformidad con reiterada jurisprudencia de esta Corporación¹³ la autoridad civil consiste en la potestad para producir actos de poder y mando, que se expresan y se hacen cumplir sobre los ciudadanos y la comunidad en general, con posibilidad incluso de compulsión o de coerción por la fuerza. Son expresión exógena de la autoridad.

En otras palabras, *“la autoridad civil implica la posibilidad de tomar decisiones en materia de policía administrativa, materializadas en actos administrativos, y de hacerlas cumplir incluso en contra de la voluntad de los destinatarios”¹⁴*

Dentro de estos parámetros, no cabe duda de que las funciones que tiene atribuidas el cargo de Secretario de Gobierno Distrital comportan el ejercicio de autoridad civil, pues implican la potestad autónoma y propia para desplegar actos de poder y mando de acatamiento obligatorio por los habitantes del Distrito Capital de Bogotá. Es decir, en

¹² Resolución 313 de 17 de marzo de 2006 mediante la cual se ajusta el manual de funciones y competencias laborales para los empleos de la Planta de Personal de la Secretaría de Gobierno

¹³ Consejo de Estado, Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, sentencia del 11 de febrero de 2008, exp. 11001-03-15-000-2007-00287-00- CP Enrique Gil Botero, reiterado en Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, sentencia del 15 de febrero de 2011, Exp. 11001-03-15-000-2010-01055-00 (PI).

¹⁴ Ver sentencia del 11 de febrero de 2015. Exp. 2014-00045.



el desarrollo de su cargo el padre del demandado detentó función de policía administrativa. Tenía competencia para dictar “actos de autoridad”, que denotan en su ejecución control sobre la comunidad en general, la administración o los demás servidores públicos.

A la par de lo anterior, resalta la Sala que el artículo 189 de la ley 136 de 1994 sobre el ejercicio de autoridad política prevé:

*“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.” (Subrayas y negrillas fuera de texto)

Entonces, es claro que el Secretario de Gobierno de la alcaldía distrital de Bogotá también ejerce autoridad política según la definición contenida en la citada norma, pues debido a la importancia del cargo y al grado de jerarquía que ocupa dentro del organigrama de la administración, a la par del Alcalde Distrital se encarga de tratar y resolver los asuntos más trascendentes y relevantes para la comunidad.

IV. Del tiempo dentro del cual debe ejercerse la autoridad civil o política

A fin de que se configure la inhabilidad que prevé el numeral 5º del artículo 179 de la Constitución Política, ha existido una posición reiterada de la Sección Quinta del Consejo de Estado en el sentido de que es necesario que la autoridad política o civil se ejerza por parte del pariente del elegido el día de las votaciones.



Sobre el particular, se tienen los siguientes pronunciamientos:

Expediente	Fecha de la decisión	Magistrado
Expedientes: 1891, 1892, 1894, 1895, 1897, 1909, 1911, 1912 y 1914	Sentencia de 24 de noviembre de 1999	Darío Quiñonez Pinilla
Radicado interno 4001-4005	Sentencia de 22 de marzo de 2007	María Nohemí Hernández Pinzón
Radicado interno 4060-4068	Sentencia de 8 de mayo de 2008	Filemón Jiménez Ochoa
Radicado interno 4056-4084	Sentencia de 6 de julio de 2009	Susana Buitrago Valencia
Radicado interno 0240	Sentencia de 31 de julio de 2009	María Nohemí Hernández Pinzón

Empero, como bien lo ponen de presente el demandante y el Ministerio Público, la Sala considera que se hace necesario replantear hacia adelante la hermenéutica que ha venido recibiendo esta causal, según la cual la inhabilidad se “*tipifica*” únicamente si el ejercicio de autoridad se presenta el día de las elecciones, pues es indiscutible que tal entendimiento le resta eficacia a la norma constitucional, en la medida en que contraría la finalidad de la prohibición, esto es, el respeto por la igualdad entre los candidatos y evitar el nepotismo.

Sea lo primero advertir que en razón de la competencia constitucional y legal de la Sección Quinta como Sala especializada en la materia electoral para estudiar y analizar las demandas de nulidad electoral sometidas a su conocimiento, actúa como órgano de cierre y como autoridad judicial que unifica los criterios sobre tales temas. Por esta razón, está plenamente facultada para sentar posturas jurisprudenciales



www.legismovil.com

o para reestructurar las acuñadas en el pasado ante la necesidad de dar efecto útil a una inhabilidad, como ocurre en este caso con la que prevé el numeral 5º del artículo 179 de la Constitución Política.

En este sentido, la Sala destaca que la legitimidad democrática recae en definitiva en el proceso de nulidad electoral, en tanto es el medio judicial de control que garantiza la preservación integral de la pureza de la elección y la voluntad libre del elector. Así, es claro que la Sala no está creando la inhabilidad, sino que en atención a la finalidad con la que la Carta Política estatuyó el régimen de inhabilidades, está interpretando la que prevé el numeral 5º del artículo 179.

En este orden de ideas, por lo tanto, le compete que se anuncie cual es en adelante el nuevo alcance teleológico que debe recibir del numeral 5º del artículo 179 de la Constitución Política, a fin de que la prohibición allí contemplada consulte realmente la finalidad de su consagración, acorde con los principios y valores que informan nuestra Carta Política y con su teleología de mantener y fortalecer la democracia, que es pilar del sistema electoral que nos rige y que se funda en la igualdad y en el equilibrio de los candidatos en la contienda.

Por tanto, se impone asumir que lo que se pretendió por el constituyente es impedir que los parientes de los funcionarios que ejercen autoridad civil o política dentro de la misma circunscripción electoral se puedan beneficiar por las prerrogativas que poseen sus familiares en el poder y que con ello se rompa el equilibrio o la igualdad a la que todos los candidatos tienen derecho. El objetivo y propósito de la causal es



www.legismovil.com

preventivo y tiene este alcance, el cual es preciso que el juez se lo otorgue, interpretando la Constitución en dirección a tal logro.

- Del nuevo alcance respecto del factor temporal

La Sala recuerda que este régimen “...tiene como objetivo primordial lograr la moralización, idoneidad, probidad, imparcialidad y eficacia de quienes van a ingresar o ya están desempeñando empleos públicos¹⁵”

Y que las normas constitucionales que lo contienen, al igual que las demás disposiciones de tipo prohibitivo de la Carta Política, están llamadas a **tener vocación de eficacia** y **materialización de su finalidad**, debido a la fuerza normativa y vinculante que ostenta el texto constitucional¹⁶, lo cual **significa** colocarlas en contexto con su teleología, hacerlas coherentes con la razón de ser de su creación y que atiendan a la orientación que inspira y que caracteriza nuestro Estado como Democrático, Participativo y Plural.

¹⁵ Sentencia C-325 de 2009.

¹⁶ Así pues se ha considerado que “la eficacia es una propiedad de la norma, según la cual la norma es verdaderamente eficaz cuando existe un número determinado de actos de cumplimiento de la norma”. En igual sentido que la Corte Constitucional en Sentencia C-873-13 señaló que: “<<La eficacia>> de las normas puede ser entendida tanto en un sentido jurídico como en un sentido sociológico; es el primero el que resulta relevante para efectos del asunto bajo revisión. El sentido jurídico de “eficacia” hace relación a la producción de efectos en el ordenamiento jurídico por la norma en cuestión; es decir, a la aptitud que tiene dicha norma de generar consecuencias en derecho en tanto ordena, permite o prohíbe algo. Por su parte, el sentido sociológico de “eficacia” se refiere a la forma y el grado en que la norma es cumplida en la realidad, en tanto hecho socialmente observable; así, se dirá que una norma es eficaz en este sentido cuando es cumplida por los obligados a respetarla, esto es, cuando modifica u orienta su comportamiento o las decisiones por ellos adoptadas.” (Subrayas fuera de texto)



Así, como ya se puso de presente en líneas anteriores, para la Sala la interpretación que hasta ahora se había hecho del elemento temporal de la inhabilidad del numeral 5º del artículo 179 de la Carta Política, no conduce a que la inhabilidad tenga efecto útil alguno, pues:

- Desconoce que el proceso electoral no se limita al día de las elecciones, sino que el resultado de las votaciones es consecuencia de unas etapas surtidas con antelación y que para el aspirante a ser elegido comienzan con la inscripción de su candidatura.
- Ignora que los parientes de los funcionarios que ejercen autoridad civil o política, en su condición de candidatos, pueden verse beneficiados con las prerrogativas o facultades que tienen sus familiares dentro de la respectiva circunscripción, lo cual puede tener lugar dentro de toda la campaña electoral y no solo el día de la elección. Tal circunstancia rompe el equilibrio y la igualdad que debe existir entre todos los aspirantes a ser elegidos.
- Permitir estas ventajas atenta contra los principios de transparencia, probidad y moralidad que rigen el sistema electoral.

De conformidad con las anteriores consideraciones, resulta necesario que para que tenga efecto útil la prohibición que prevé el numeral 5º del artículo 179 de la Constitución Política, lo lógico es entender que su estructuración no sólo se limite al día de la elección -como época en que el pariente no puede encontrarse en ejercicio del empleo o cargo público que le comporte potestades de autoridad civil o política -, sino que tal limitación opere dentro de término razonable en el que ello tiene



incidencia de evitar que el candidato se pueda beneficiar de las prerrogativas de cercanía a los elementos de poder de que gozan sus familiares. Este término corresponde entonces desde cuando se es candidato, que acaece cuando se inscribe oficialmente la aspiración.

Se impone así que ante la falta de precisión por parte del constituyente originario, el juez está en la obligación de darle sentido¹⁷ a la prohibición interpretandola en armonía con su teleología a fin de que ésta, en realidad, produzca en el ordenamiento jurídico los efectos que su consagración pretendió, y no que devenga inane.

Porque debido a los los nuevos paradigmas constitucionales el juez deja de ser un mero operador que se limita a reproducir el silogismo jurídico, para en su lugar determinar, en el caso concreto, la aplicación correcta e idónea de la norma. El papel del juez en el marco del Estado Social de Derecho pasó de ser pasivo para convertirse en activo, especialmente a fin de propender por la garantía efectiva de los postulados superiores, bajo el entendido que *“La interpretación jurídica es la búsqueda de la norma, adecuada tanto para el caso como para el ordenamiento jurídico”*¹⁸.

Es por ello que a la luz de este postulado, la correcta hermenéutica del artículo constitucional (numeral 5º del artículo 179 de la Constitución Política) impone hacerla bajo el elemento teleológico o finalístico, que

¹⁷ “Al momento de interpretar la Constitución, la administración (al igual que los restantes operadores jurídicos) está obligada a considerar parámetros constitucionales de interpretación. En particular, ha de garantizarse que el ejercicio hermenéutico no conduzca a la ruptura de la unidad de la Constitución, ni al desconocimiento de los fines constitucionales, sean globales para todo el Estado o los precisos definidos en las normas que regulan las distintas instituciones jurídico-constitucionales. Corte Constitucional Sentencia SU -1122 de 2001

¹⁸ Zagreblesky, Ob cit. pág. 134



permite establecer el sentido o alcance del precepto atendiendo al propósito, esto es, consultando la razón de ser de su establecimiento.

Entonces, para sustentar la modificación de la jurisprudencia actual, se acude a tal interpretación, en el entendido de que el fundamento de prohibir que el candidato tenga parientes con potestades de autoridad pública no es otra que eliminar el nepotismo y el **establecimiento de dinastías familiares¹⁹, concomitantemente con impedir el desequilibrio o desventajas en la contienda**, razón por la cual se impone al juez electoral que prefiera la tesis que responda realmente a los requerimientos planteados por el constituyente.

Únicamente entendiendo la inhabilidad no de forma aislada, sino de manera armónica, coherente y contextual con todo el ordenamiento jurídico que nos rige, se consulta la efectiva garantía y materialización de los derechos y deberes consagrados en la Carta, que es fin de nuestro Estado Social de Derecho.

Entonces, **¿Cuál debe ser la interpretación del factor temporal de la inhabilidad, en aras de que se alcance la finalidad que previó el Constituyente?**

Para dar respuesta a este interrogante, en uso de la interpretación sistemática o armónica antes descrita y con el objetivo de dotar de plena eficacia a la norma constitucional, **la Sala estima que la regla que se deriva de la inhabilidad del numeral 5º del artículo 179 Superior, es**

¹⁹ En efecto en la Gaceta Constitucional N° 79 en la página 16 se lee: “*el régimen de inhabilidades debe además impedir que personas indignas lleguen a tales cargos y que se utilice la fuerza electoral de uno para arrastrar a sus parientes más cercanos y crear dinastías electorales*”.



www.legismovil.com

que aquella se entienda materializada si la autoridad política o civil por parte del pariente candidato se ejerce durante la época de candidatura del aspirante a ser elegido, que comienza con la inscripción de su nombre.

En efecto, el proceso de elección comprende no sólo el día en que se llevan a cabo las votaciones, sino que comienza desde el momento mismo en el que se realiza la inscripción de la candidatura ante la Registraduría Nacional del Estado Civil, pues es ahí cuando la sociedad tiene certeza de que aquel se convierte en candidato.

A este punto es necesario tener presente que el régimen electoral tiene rango constitucional. Si la inhabilidad atañe al candidato como sujeto pasivo de ésta, se es candidato desde que se realiza la inscripción de la aspiración.

Así las cosas, el factor temporal de la inhabilidad del numeral 5º del artículo 179 Constitucional debe interpretarse circunscrito a este término, que se extiende a todo el período que comprende la campaña electoral, período en el cual el ejercicio de autoridad civil o política por parte del pariente puede presentar favorecimiento para su elección.

En conclusión, el indicado alcance del factor temporal de la inhabilidad contemplada en el numeral 5º del artículo 179 de la Constitución, es que **se configura desde el día de inscripción de la candidatura al cargo de elección popular hasta el día en el que se lleve a cabo la votación para la elección respectiva**



VI. Jurisprudencia anunciada

Aunque la Sala en la presente providencia está fijando la nueva tesis respecto del entendimiento a otorgarse a la inhabilidad que consagra el artículo 179-5 constitucional, aplicarla al sub examine implicaría alterar la confianza legítima²⁰ del demandado que se atuvo al tenor literal de la disposición, respaldada en el entendimiento que para la época de su candidatura tenía fijado la jurisprudencia de esta Corporación. Además, en el caso concreto el padre del demandado dejó de desempeñar el cargo de Secretario de Gobierno Distrital 10 meses antes de la fecha en que tuvo lugar la respectiva elección.

Por tanto, en preservación de la certeza y la seguridad jurídica que la norma y sus alcances deben conferir al ciudadano y al que ejercita su derecho político a ser elegido, ni aun estructurándose todos los elementos que según la nueva postura tipifican la prohibición, sería jurídicamente posible anular la presente elección que en este proceso se demandó.

A la luz del derecho es contrario a la justicia y seguridad jurídica que el juez imponga al elegido la carga desproporcionada de exigirle que debió prever a la hora de consolidar su aspiración a la Cámara de Representantes, consideraciones sobre su carencia o no de inhabilidades, bajo parámetros más allá del alcance que tenía fijado esta Sala en reiterados pronunciamientos anteriores, acerca del

²⁰ La confianza legítima, “entendida como las “expectativas razonables, ciertas y fundadas que pueden albergar los administrados con respecto a la estabilidad o proyección futura de determinadas situaciones jurídicas de carácter particular y concreto”, es un **principio jurídico** que encuentra fundamento en la buena fe, el respeto del acto propio y el principio de seguridad jurídica (sentencia T-295 de 1999”. (VALBUENA HERNANDEZ, Gabriel. *La defraudación de la confianza legítima. Aproximación crítica desde la teoría de la responsabilidad del Estado*. Universidad Externado de Colombia. 2008. Pg 152.)



entendimiento del factor temporal de la inhabilidad consagrada en el numeral 5º del 179 Superior, que se circunscribía al día de las elecciones.

Esta Corporación²¹ ha insistido en que los procesos adelantados antes del respectivo cambio de postura, deben guiarse y tramitarse bajo la orientación interpretativa vigente a la época.

Entonces, aunque en esta providencia la Sala replantea la tesis según la cual el factor temporal de la prohibición que prevé el artículo 179-5 constitucional se circunscribía a ejercer autoridad civil o política únicamente el día de las elecciones, pues tal interpretación resta eficacia a la norma constitucional - contrariando la finalidad de la prohibición de garantizar la igualdad entre los candidatos y de evitar el nepotismo- y, por ende, ahora ha de entenderse que tal limitante cobija o abarca todo el período a partir desde el día de la inscripción de la candidatura, **tal postura no puede aplicarse** en elecciones que se consolidaron con anterioridad a la construcción de esta nueva tesis jurisprudencial de la Sección Quinta.

En una ponderación de situaciones entre la preservación del ordenamiento jurídico en abstracto por vía de nulidad electoral y el derecho de quien accedió a la función pública confiando en la certeza y constitucionalidad del párrafo segundo del numeral 8º de la Ley 5ª de 1992, debe prevalecer la seguridad jurídica.

²¹ Entre otros ver, sentencia del 27 de marzo de 2014. Exp. 2000-00579. M.P. Danilo Rojas B y Sentencia del 12 de septiembre de 2013. Sección Quinta – Consejo de Estado. M.P. Alberto Yepes B. Exp. 2011-00775.



www.legismovil.com

Por tal razón, en este caso concreto no se puede analizar la demanda de nulidad de la elección del señor Inti Raúl Asprilla Reyes como representante a la Cámara por Bogotá D.C., período 2014-2018 bajo el nuevo enfoque jurisprudencial, puesto que como quiera que éste se amparó en la jurisprudencia reiterada y unívoca de esta Corporación, lo que se impone es no dar prosperidad al cargo de nulidad atribuido al acto de elección.

Por lo tanto, el nuevo alcance hermenéutico según el cual la inhabilidad que consagra el numeral 5º del artículo 179 de la Constitución Política se estructura cuando el ejercicio de autoridad por parte de los parientes del candidato se efectúe dentro del término comprendido entre el día de la inscripción de la candidatura y el día de elecciones, **constituye a partir de este fallo jurisprudencia anunciada** que, como se dispondrá en la parte resolutive de la presente providencia, se aplicará para los siguientes comicios de Senado y Cámara de Representantes. No así al presente asunto toda vez implicaría desconocer el principio de confianza legítima del demandado.

VII. Dentro de este contexto, la Sala, de acuerdo con las pruebas que obran en el expediente, concluye que si bien está demostrado que el padre del demandado (Guillermo Raúl Asprilla Coronado) se desempeñó como Secretario de Gobierno del Distrito Capital de Bogotá, cargo en el cual ejerció autoridad civil y política, no puede predicarse que por ello se estructure la inhabilidad endilgada en la demanda, pues el señor Asprilla Coronado se retiró de dicho cargo el día 6 de mayo de 2013²², es decir, 10 meses antes de la elección (9 de marzo de 2014).

²² Decreto número 192 visible a folio 202 del expediente.



Tal situación, según la tesis imperante en ese momento, impidió que se configure la prohibición del artículo 179-5 constitucional, pues se requería que el ejercicio de autoridad se presente el mismo día de las elecciones.

En consecuencia, como se anticipó, se negarán las pretensiones de la demanda, toda vez que no se desvirtuó la presunción del acto acusado.

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

FALLA:

PRIMERO: NEGAR las pretensiones de la demanda de nulidad electoral promovida por el señor Juan Luis Pérez Escobar.

SEGUNDO: ADVERTIR a la comunidad en general que las consideraciones expuestas en esta providencia respecto del entendimiento del factor temporal de la inhabilidad contemplada en el numeral 5º del artículo 179 Constitucional tendrán aplicación desde las próximas elecciones de Senado y Cámara de Representantes, es decir, las concernientes al período 2018-2022.

TERCERO: ADVERTIR a los sujetos procesales que contra lo resuelto no procede ningún recurso.



NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

LUCYJEANNETTE BERMUDEZ BERMUDEZ

Presidente
(Salva voto)

SUSANA BUTTRAGO VALENCIA

ALBERTO YEPES BARREIRO

ALFREDO BELTRÁN SIERRA

Conjuez