

ACCIÓN DE REPARACIÓN DIRECTA POR ERROR JURISDICCIONAL - Niega

ACCIÓN DE REPARACIÓN DIRECTA POR ERROR JURISDICCIONAL / DAÑO CAUSADO POR LA ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA / ERROR JURISDICCIONAL / PROVIDENCIA DE ALTAS CORTES / SENTENCIA DE NULIDAD ELECTORAL / NULIDAD DE LA ELECCIÓN DEL REPRESENTANTE A LA CÁMARA

SÍNTESIS DEL CASO: Mediante sentencia del 13 de septiembre de 2007 la Sección Quinta del Consejo de Estado declaró la nulidad de la elección de L. A. P. A. como representante a la Cámara por Boyacá para el periodo 2006 – 2010, por considerar que estaba incurso en la causal de inhabilidad del artículo 279, numeral 3o de la Constitución Política, por haber intervenido en gestión de negocios ante entidades públicas dentro de los seis meses anteriores a la fecha de su elección. El demandante considera que la Sección Quinta del Consejo de Estado incurrió en un error judicial al proferir la sentencia del 13 de septiembre de 2007, pues las pruebas permiten acreditar que no estaba incurso en la causal de inhabilidad aludida.

FUENTE FORMAL: CONSTITUCIÓN POLÍTICA - ARTÍCULO 279 NUMERAL 3

COMPETENCIA DEL CONSEJO DE ESTADO EN SEGUNDA INSTANCIA / RECURSO DE APELACIÓN CONTRA SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA / DAÑO CAUSADO POR LA ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA

El Consejo de Estado es competente para desatar el recurso de apelación interpuesto contra la sentencia del 16 de marzo de 2012, proferida por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 65 y 73 de la Ley 270 de 1996.

FUENTE FORMAL: LEY 270 DE 1996 - ARTÍCULO 65 / LEY 270 DE 1996 - ARTÍCULO 73

PROCEDENCIA DE LA ACCIÓN DE REPARACIÓN DIRECTA / DAÑO CAUSADO POR LA ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA

La acción de reparación directa es el medio de control idóneo para perseguir la declaratoria de responsabilidad patrimonial del Estado cuando el daño invocado proviene de un hecho, omisión, operación administrativa o cualquier otra actuación estatal distinta a un contrato estatal o un acto administrativo, en este caso por hechos imputables a la administración de justicia.

CONCEPTO DE CADUCIDAD DE LA ACCIÓN / DERECHO DE ACCIÓN / EJERCICIO DEL DERECHO DE ACCIÓN / CARGA DE LAS PARTES EN LA ACCIÓN DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO / CARGA PROCESAL DE LAS PARTES DEL PROCESO / PRESENTACIÓN DE LA DEMANDA / TÉRMINO DE PRESENTACIÓN DE LA DEMANDA / ALCANCE DEL PRINCIPIO DE SEGURIDAD JURÍDICA / INTERÉS GENERAL / CARACTERÍSTICAS DE LA CADUCIDAD DE LA ACCIÓN / REITERACIÓN DE LA JURISPRUDENCIA

Con el propósito de otorgar seguridad jurídica, de evitar la parálisis del tráfico jurídico dejando situaciones indefinidas en el tiempo, el legislador, apuntando a la protección del interés general, estableció unos plazos para poder ejercer oportunamente cada uno de los medios de control judicial. Estos plazos resultan ser razonables, perentorios, preclusivos, improrrogables, irrenunciables y de orden

público, por lo que su vencimiento, sin que el interesado hubiese elevado la solicitud judicial, implica la extinción del derecho de accionar, así como la consolidación de las situaciones que se encontraban pendientes de solución. (...) La caducidad, en la primera de sus manifestaciones, es un mecanismo de certidumbre y seguridad jurídica, pues con su advenimiento de pleno derecho y mediante su reconocimiento judicial obligatorio cuando el operador la halle configurada, se consolidan los derechos de los actores jurídicos que discuten alguna situación; sin embargo, en el anverso, la caducidad se entiende también como una limitación de carácter irrenunciable al ejercicio del derecho de acción, resultando como una sanción ipso iure que opera por la falta de actividad oportuna en la puesta en marcha del aparato judicial para hacer algún reclamo o requerir algún reconocimiento o protección de la justicia, cuya consecuencia, por demandar más allá del tiempo concedido por la ley procesal, significa la pérdida de la facultad potestativa de accionar. **NOTA DE RELATORÍA:** Al respecto, consultar sentencia de la Corte Constitucional, de 14 de octubre de 1998, Exp. C-574, M.P. Antonio Barrera Carbonell; y de 22 de mayo de 2002, Exp. C-394, M.P. Álvaro Tafur Galvis.

CADUCIDAD DE LA ACCIÓN DE REPARACIÓN DIRECTA POR ERROR JURISDICCIONAL / TÉRMINO DE CADUCIDAD DE LA ACCIÓN DE REPARACIÓN DIRECTA / CONTEO DEL TÉRMINO DE CADUCIDAD DE LA ACCIÓN DE REPARACIÓN DIRECTA / EJECUTORIA DE LA PROVIDENCIA / REITERACIÓN JURISPRUDENCIAL

El artículo 136 del Código Contencioso Administrativo, señala que la acción de reparación directa caducará al vencimiento del término de dos (2) años, contados a partir del día siguiente del acaecimiento del hecho, omisión u operación administrativa o de ocurrida la ocupación temporal o permanente del inmueble de propiedad ajena por causa de trabajo público o por cualquiera otra causa. La Sección Tercera de esta Corporación ha indicado, de manera reiterada, que cuando el daño alegado proviene de un error judicial el término de caducidad empieza a contabilizarse a partir del día siguiente al de la ejecutoria de la providencia judicial que contiene el error judicial. **NOTA DE RELATORÍA:** Referente al cómputo del término de caducidad de la acción de reparación directa por error jurisdiccional, consultar sentencia de 23 de junio de 2010, Exp. 17493, C.P. Mauricio Fajardo Gómez y sentencia de 27 de enero de 2012, Exp. 22205, C.P. Carlos Alberto Zambrano Barrera.

FUENTE FORMAL: CÓDIGO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO - ARTÍCULO 136

PROBLEMA JURÍDICO: Corresponde a la Sala determinar si se incurre en un error jurisdiccional cuando una sentencia de nulidad electoral en la que se invoca la casual de inhabilidad contemplada en el artículo 273, numeral 3, de la Constitución Política, valora pruebas de manera distinta a como lo hace una sentencia de pérdida de investidura en la que se estudia el régimen de inhabilidades e incompatibilidades contemplado en el mismo artículo.

FUENTE FORMAL: CONSTITUCIÓN POLÍTICA - ARTÍCULO 273 NUMERAL 3

ELEMENTOS DE CONFIGURACIÓN DE LA RESPONSABILIDAD EXTRACONTRACTUAL DEL ESTADO / EXISTENCIA DEL DAÑO ANTIJURÍDICO / IMPUTACIÓN DEL DAÑO ANTIJURÍDICO / CONCEPTO DE DAÑO ANTIJURÍDICO / CONCEPTO DE IMPUTACIÓN / IMPUTACIÓN FÁCTICA DEL DAÑO ANTIJURÍDICO / IMPUTACIÓN JURÍDICA DEL DAÑO

ANTI JURÍDICO / TÍTULOS DE IMPUTACIÓN DE RESPONSABILIDAD DEL ESTADO / REITERACIÓN JURISPRUDENCIAL

El artículo 90 de la Constitución Política de 1991 consagró dos condiciones para declarar la responsabilidad extracontractual del Estado: i) la existencia de un daño antijurídico y ii) la imputación de éste al Estado. El daño antijurídico es la lesión injustificada a un interés protegido por el ordenamiento. En otras palabras, es toda afectación que no está amparada por la ley o el derecho, que contraría el orden legal o que está desprovista de una causa que la justifique, resultando que se produce sin derecho al contrastar con las normas del ordenamiento y, contra derecho, al lesionar una situación reconocida o protegida, violando de manera directa el principio *alterum non laedere*, en tanto resulta violatorio del ordenamiento jurídico dañar a otro sin repararlo por el desvalor patrimonial que sufre, de donde la antijuridicidad del daño deviene del necesario juicio de menosprecio del resultado y no de la acción que lo causa. En consecuencia, no es la regularidad o irregularidad de la conducta de la Administración lo que hace que el daño tenga el carácter de antijurídico, sino su soportabilidad por parte del administrado, por lo que al carecer el daño de amparo legal, el titular del interés lesionado no tiene la obligación de sufrir tal afectación. La imputación no es otra cosa que la atribución fáctica y jurídica que del daño antijurídico se hace al Estado, de acuerdo con los criterios que se elaboren para ello, como por ejemplo la falla del servicio, el daño especial, la concreción de un riesgo excepcional, o cualquiera otro que permita hacer la atribución en el caso concreto. Es decir, verificada la ocurrencia de un daño antijurídico y su imputación al Estado, surge el deber de indemnizarlo plenamente, resarcimiento que debe ser proporcional al daño sufrido. **NOTA DE RELATORÍA:** Referente a los elementos que configuran responsabilidad del Estado, consultar sentencia de 2 de marzo de 2000, Exp. 11945, C.P. María Elena Giraldo Gómez; sentencia de 11 de noviembre de 1999, Exp. 11499, C.P. Alíer Eduardo Hernández Enríquez; sentencia de 16 de febrero de 2017, Exp. 34928, C.P. Jaime Orlando Santofimio Gamboa y sentencia de 18 de mayo de 2017, Exp. 36386, C.P. Jaime Orlando Santofimio Gamboa.

FUENTE FORMAL: CONSTITUCIÓN POLÍTICA - ARTÍCULO 90

RESPONSABILIDAD DE LA ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA / AFECTACIÓN DE LA FUNCIÓN DE ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA / DAÑO CAUSADO POR LA ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA / DEFECTUOSO FUNCIONAMIENTO DE LA ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA / ERROR JURISDICCIONAL / PRIVACIÓN INJUSTA DE LA LIBERTAD

En desarrollo del artículo 90 constitucional, el legislador instituyó la responsabilidad del Estado por la actuación o funcionamiento de sus órganos jurisdiccionales o de sus funcionarios mediante la Ley 270 de 1996 (...) La mencionada normatividad estableció que el Estado sería patrimonialmente responsable por razón o con ocasión de la actuación judicial en los siguientes eventos: i) defectuoso funcionamiento de la administración de justicia; ii) error jurisdiccional y; iii) privación injusta de la libertad.

FUENTE FORMAL: CONSTITUCIÓN POLÍTICA - ARTÍCULO 90 / LEY 270 DE 1996

CONCEPTO DE ERROR JURISDICCIONAL / RESPONSABILIDAD PATRIMONIAL DEL ESTADO POR ERROR JURISDICCIONAL / ERROR IN IUDICANDO / DIFERENCIA ENTRE ERROR JUDICIAL Y DEFECTUOSO FUNCIONAMIENTO DE LA ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA

En cuanto a la modalidad de responsabilidad por la actuación judicial, derivada del error judicial, el artículo 66 de la Ley 270 de 1996 lo definió como aquel “cometido por una autoridad investida de facultad jurisdiccional, en su carácter de tal, en el curso de un proceso, materializado a través de una providencia contraria a la ley.” En otras palabras, esta fuente de responsabilidad se refiere a aquellos yerros emanados de una autoridad jurisdiccional o de particulares investidos transitoriamente de la función de impartir justicia en un proceso determinado, que se materializan en una providencia judicial contraria a derecho y que por lo mismo causa un daño antijurídico al destinatario de la decisión, pues de haberse dictado tal decisión conforme al ordenamiento jurídico, el resultado hubiera sido adecuado y no habría causado la afectación patrimonial que debe resarcirse mediante el juicio de responsabilidad. (...) Esta fuente de responsabilidad resulta atribuible al Estado por la actividad judicial errónea o irregular, o que, nacida con vicios o defectos, provoca daños que deben ser reparados, lo que nos ubica en el ámbito de la actividad in iudicando o jurisdiccional en sentido propio, entendiendo esta como aquella realizada por los jueces o magistrados al aplicar el derecho, al juzgar o al decidir, a diferencia del defectuoso funcionamiento de la administración de justicia, prevista en el artículo 69 de la Ley 270 de 1996 como otra de las posibilidades de responsabilidad derivada de la actividad judicial que permite obtener resarcimiento por la actividad in procedendo de magistrados, jueces, funcionarios judiciales y auxiliares de la justicia, que se refiere a las actividades judiciales diferentes a la de juzgamiento, que presenta un espectro residual de la responsabilidad por las actuaciones de los órganos de justicia.

FUENTE FORMAL: LEY 270 DE 1996 - ARTÍCULO 66 / LEY 270 DE 1996 – ARTÍCULO 69

REQUISITOS PARA LA CONFIGURACIÓN DE RESPONSABILIDAD PATRIMONIAL DEL ESTADO POR ERROR JURISDICCIONAL

El legislador en el artículo 67 de la ley 270 de 1996 dispuso una serie de requisitos para la procedencia de esta fuente de responsabilidad, a saber: (i) que el afectado haya interpuesto los recursos de ley contra la providencia que se reputa contener el error y; (ii) que dicha decisión judicial haya cobrado firmeza. Lo anterior se traduce en que la persona que persiga la responsabilidad del Estado con fundamento en ese título de atribución, para poder reclamar la responsabilidad producto de una decisión judicial errónea, debe haber presentado oportunamente los recursos ordinarios procedentes para controvertir la decisión a la que se le atribuye el error y debe haber certeza de que la manifestación judicial acusada es inmodificable por haber cobrado firmeza, pues, en caso de no haberse controvertido aquella, el daño se entenderá como debido a la culpa exclusiva de la propia víctima que ahora busca el resarcimiento de los efectos patrimoniales nocivos que la disposición del juez le pudo haber causado o, podría considerarse que el daño es apenas eventual. **NOTA DE RELATORÍA:** Al respecto, consultar sentencia de 28 de septiembre de 2015, Exp. 33733, C.P. Ramiro Pazos Guerrero.

FUENTE FORMAL: LEY 270 DE 1996 - ARTÍCULO 67

ERROR JUDICIAL FÁCTICO / ERROR JUDICIAL SUSTANTIVO / PRESUPUESTOS DEL ERROR JURISDICCIONAL / REITERACIÓN JURISPRUDENCIAL

[D]e conformidad con la jurisprudencia de esta Corporación, este error materialmente puede ser de carácter fáctico o sustantivo, esto es, puede

enmarcarse en una equivocación entre la realidad procesal y la decisión judicial, o residir en la aplicación distorsionada del derecho. Es así que se puede presentar, entre otros casos, cuando la autoridad, en ejercicio de funciones jurisdiccionales: i) no valoró un hecho debidamente probado, que era fundamental para adoptar una decisión de fondo; ii) consideró que un hecho era fundamental, cuando realmente no lo era; iii) no decretó una prueba conducente para determinar un hecho relevante y solucionar el caso concreto; iv) adoptó la decisión judicial con fundamento en un hecho que era falso; v) aplicó una norma que no era aplicable al caso concreto; vi) dejó de aplicar una norma que era necesaria para solucionar la litis; vii) aplicó una norma inexistente o derogada o; viii) actuó sin competencia.

NOTA DE RELATORÍA: Al respecto, consultar sentencia de 27 de abril de 2006, Exp. 14837, C.P. Alíer Eduardo Hernández Enríquez y sentencia de 21 de noviembre de 2017, Exp. 39515, C.P. Jaime Orlando Santofimio Gamboa.

APLICACIÓN DEL RÉGIMEN DE RESPONSABILIDAD SUBJETIVA / CARGA DE LAS PARTES EN LA ACCIÓN DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO / REQUISITOS PARA LA CONFIGURACIÓN DE RESPONSABILIDAD PATRIMONIAL DEL ESTADO POR ERROR JURISDICCIONAL / EXIMENTES DE LA RESPONSABILIDAD DEL ESTADO / CAUSA EXTRAÑA

[E]n punto al régimen de responsabilidad aplicable a los casos de error jurisdiccional, debe indicarse que este es de aquellos títulos de atribución de carácter subjetivo, que impone a la parte demandante, además de demostrar el error jurisdiccional, acreditar el daño y su imputación al Estado, ante lo cual la parte demandada, para eximir su responsabilidad, podrá demostrar la inexistencia del error jurisdiccional o la presencia de una causa extraña que rompa la imputación del daño que se le pretende atestar. Así las cosas, el desarrollo de los eximentes de responsabilidad del Estado se manifiesta principalmente en el consentimiento de la decisión judicial de la cual después se pretende reclamar el resarcimiento de sus efectos nocivos mientras estuvo vigente, consentimiento que consiste fundamentalmente en la falta de ejercicio de los recursos ordinarios previstos por la ley procesal para rectificar la decisión equivoca, de donde puede afirmarse que la aceptación o bienaveniencia con la decisión no puede comprometer la responsabilidad del Estado pues ella significa la conformidad con los efectos de las consecuencias que aquella causó, pues el desacierto judicial carece de eficiencia causal cuando el daño se origina o bien en la negligencia del propio damnificado que dejó de interponer los recursos contra la providencia que contiene el yerro o bien por la aquiescencia de este con las consecuencias adversas que le pudo generar la equivocada decisión. En todo caso, tal como lo exige el art. 67 de la Ley 270 de 1996 es necesario que el damnificado con la decisión judicial que se reputa contra el error haya sido objeto de los recursos legales previstos por el ordenamiento.

FUENTE FORMAL: LEY 270 DE 1996 - ARTÍCULO 67

PRESUPUESTOS DE LA RESPONSABILIDAD PATRIMONIAL DEL ESTADO POR ERROR JURISDICCIONAL

La configuración de la responsabilidad del Estado por error judicial se encuentra condicionada a: i) La demostración de la existencia de un error judicial, lo cual, como ha quedado establecido, se supedita al cumplimiento de las siguientes exigencias específicas: a) agotar los medios procesales de revisión judicial; b) la providencia contentiva del error debe haber cobrado firmeza, por lo que no debe poderse revertir por las vías judiciales ordinarias; c) debe determinarse la naturaleza del yerro y la afectación que causa; d) el error debe ser inexcusable e

injustificable; e) el juicio de responsabilidad frente al error jurisdiccional no debe convertirse en una instancia adicional al proceso. ii) La acreditación de la concurrencia de los presupuestos necesarios en materia de responsabilidad extracontractual del Estado es decir: a) existencia de un daño cierto; b) imputabilidad material y jurídica del daño al Estado; c) la no existencia de causales eximentes de responsabilidad que rompan la imputación jurídica frente al Estado.

ACCIÓN DE NULIDAD ELECTORAL / FINALIDAD DE LA ACCIÓN DE NULIDAD ELECTORAL / OBJETO DE LA ACCIÓN DE NULIDAD ELECTORAL / EJERCICIO DE LA ACCIÓN DE NULIDAD ELECTORAL - Pretensiones / TRÁMITE DE LA ACCIÓN DE NULIDAD ELECTORAL

La nulidad electoral es una acción pública a la que se acude para debatir la legalidad de nombramientos o de actos administrativos de naturaleza electoral. A través de ella se busca materializar el principio de democracia participativa como base esencial del Estado Social de Derecho, preservando la eficacia del voto, el uso adecuado del poder administrativo para designar servidores públicos, así como la validez de los actos administrativos que regulan aspectos de contenido electoral. La pretensión de nulidad electoral consiste en dejar sin efectos un acto de elección o designación por ser contrario al ordenamiento jurídico. En ella el juez solo debe confrontar la disposición que se dice vulnerada con el acto de elección o designación, y así “determinar si el mismo se aviene o no a los supuestos exigidos por la disposición que se dice desconocida, juicio meramente objetivo que protege la voluntad popular del electorado”. En la acción de nulidad electoral las pretensiones están dirigidas a: i) restaurar el orden jurídico abstracto que ha sido vulnerado por un acto electoral contrario al ordenamiento jurídico; ii) retrotraer la situación abstracta anterior a la elección o nombramiento irregular; y iii) sanear la irregularidad contenida en el acto ilegal. Las pretensiones en la acción de nulidad electoral no son viables para obtener el reconocimiento de derechos concretos o la declaración de situaciones subjetivas a favor del demandante. **NOTA DE RELATORÍA:** Al respecto, consultar sentencia de la Corte Constitucional de 02 de octubre de 2008, Exp. T-945, M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra y sentencia de 27 de septiembre de 2016, Exp. 11001-03-15-000-2014-03886-00, M.P. Alberto Yepes Barreiro.

ACCIÓN DE PÉRDIDA DE INVESTIDURA DEL CONGRESISTA - Finalidad / JUICIO DE RESPONSABILIDAD POLÍTICA - De carácter jurisdiccional / EFECTOS DE LA ACCIÓN DE PÉRDIDA DE INVESTIDURA / INHABILIDAD POR PÉRDIDA DE INVESTIDURA / SANCIÓN AL CONGRESISTA

[L]a pérdida de investidura de Congresistas es una acción constitucional que tiene como propósito la moralización y legitimación de la institución política de representación popular. En ella se realiza un juicio de responsabilidad política de carácter jurisdiccional que cuando prospera obliga al juez a decretar la desinvestidura, que trae aparejada la inhabilidad permanente para ser elegido en un cargo de elección popular. La pérdida de investidura tiene carácter sancionatorio, cuyo examen exige en este proceso verificar la conducta del demandado. El análisis del juez es subjetivo y se encamina a determinar si hay lugar a sancionar al Congresista por defraudar el principio de representación democrática. **NOTA DE RELATORÍA:** Al respecto, consultar sentencia de 27 de septiembre de 2016, Exp. 11001-03-15-000-2014-03886-00, C.P. Alberto Yepes Barreiro.

DIFERENCIAS ENTRE ACCIÓN DE NULIDAD ELECTORAL Y ACCIÓN DE PÉRDIDA DE INVESTIDURA

[L]a acción de nulidad electoral y la de pérdida de investidura de Congresistas tienen objeto y finalidades diferentes, pues mientras que la primera se orienta a preservar la pureza del sufragio y el principio de legalidad de los actos de elección; la segunda tiene como fin sancionar al elegido por la incursión en conductas que contrarían su investidura, como lo son la trasgresión del régimen de inhabilidades, incompatibilidades y conflicto de intereses. **NOTA DE RELATORÍA:** Al respecto, consultar sentencia de la Corte Constitucional de 31 de mayo de 2012, Exp. SU-399 de 2012, M.P. Humberto Sierra Porto.

NULIDAD DE LA ELECCIÓN DEL REPRESENTANTE A LA CÁMARA / INHABILIDAD DEL REPRESENTANTE A LA CÁMARA POR GESTIÓN DE NEGOCIOS / INHABILIDAD DEL CONGRESISTA POR GESTIÓN DE NEGOCIOS / SENTENCIA DE NULIDAD ELECTORAL - No incurre en error jurisdiccional / INEXISTENCIA DEL ERROR JURISDICCIONAL - La sentencia enjuiciada fue jurídicamente motivada y probatoriamente sustentada

[L]a sentencia proferida el 13 de septiembre de 2007 por la Sección Quinta del Consejo de Estado declaró la nulidad de la elección de L. A. P. A. como representante a la Cámara por Boyacá para el periodo 2006 – 2010, al constatar que se encontraba incurso en la causal de inhabilidad del artículo 279, numeral 3, de la Constitución Política, debido a que se desempeñó durante todo el término inhabilitante como Presidente y representante legal de FABEGAN, carácter con el cual tomó parte en la realización de diligencias y adelantó actuaciones tratando diferentes asuntos ante organismos oficiales, como lo eran el SENA, el municipio de Motavita y el Ministerio de Agricultura. La sentencia del 13 de septiembre de 2007 no incurre en error jurisdiccional, puesto que declaró la nulidad de la elección de L. A. P. A. con base en pruebas válidamente allegadas al proceso, que una vez analizadas permitieron concluir que el hoy demandante intervino en la gestión de negocios ante entidades públicas dentro de seis meses anteriores a la fecha de su elección; en otras palabras, la decisión no incurre en error jurisdiccional porque se encuentra jurídicamente motivada y probatoriamente sustentada.

FUENTE FORMAL: CONSTITUCIÓN POLÍTICA - ARTÍCULO 179 NUMERAL 3

IMPROCEDENCIA PÉRDIDA DE INVESTIDURA DEL CONGRESISTA / VIOLACIÓN DEL RÉGIMEN DE INHABILIDADES - No probada / ACCIÓN DE PÉRDIDA DE INVESTIDURA DEL CONGRESISTA - Su fallo no acredita la configuración de un error jurisdiccional / PRINCIPIO DE AUTONOMÍA JUDICIAL / PRINCIPIO DE INDEPENDENCIA JUDICIAL EN MATERIA DE PRUEBAS

Si bien en sentencia del 21 de abril de 2009, la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado estimó con base en las mismas pruebas que L. A. P. A. no debía perder su investidura, puesto que no se encontraba incurso en la violación del régimen de inhabilidades e incompatibilidades, concretamente en lo referido a la prohibición del artículo 279, numeral 3, de la Constitución Política; lo cierto es que ello no es prueba de que se haya incurrido en un error jurisdiccional en la sentencia del 13 de septiembre de 2007, pues dicha decisión se profirió con posterioridad al fallo cuestionado y obedeció a los principios de autonomía e independencia judicial que permiten al fallador valorar libremente las pruebas que obran en el proceso. En todo caso, el fallo al cual se pretende atribuir un error judicial fuente de perjuicios que deben ser reparados permaneció incólume e hizo tránsito a cosa juzgada que tampoco fue objeto de revisión o derrumbamiento por decisión posterior.

FUENTE FORMAL: CONSTITUCIÓN POLÍTICA - ARTÍCULO 179 NUMERAL 3

DIFERENCIAS ENTRE ACCIÓN DE NULIDAD ELECTORAL Y ACCIÓN DE PÉRDIDA DE INVESTIDURA / CAUSALES DE LA NULIDAD ELECTORAL - Coinciden con algunas causales de pérdida de investidura del congresista / PRINCIPIO DE AUTONOMÍA JUDICIAL / PRINCIPIO DE INDEPENDENCIA JUDICIAL EN MATERIA DE PRUEBAS / LIBRE APRECIACIÓN DE LA PRUEBA / PRINCIPIO DE LA SANA CRÍTICA / ERROR JURISDICCIONAL - No se configura por valoración probatoria disímil en acción de nulidad electoral y de pérdida de investidura / INEXISTENCIA DE LA EXCEPCIÓN DE COSA JUZGADA

Debe recordarse que la acción de nulidad electoral y la de pérdida de investidura tienen naturaleza distinta y aunque se ha evidenciado en el contenido del artículo 179, numeral 3, de la Constitución Política que, algunas de las causales que pueden fundamentar una nulidad de la elección de un Congresista coinciden con las que pueden justificar que se decrete también su pérdida de investidura, lo cierto es que con base en los principios de autonomía y de independencia judicial y la libre apreciación de la prueba conforme a las reglas de la sana crítica, los resultados procesales que cada uno de estos pueda tener por los mismos hechos o las mismas causales no determina la suerte del otro, salvo que, bajo el principio de favorabilidad y de protección del debido proceso pueda oponerse como excepción de cosa juzgada la sentencia de nulidad, situación que no aconteció en el presente caso. **NOTA DE RELATORÍA:** Al respecto, consultar sentencia de la Corte Constitucional, de 07 de mayo de 2015, Exp. SU 264, M.P. Gloria Stella Ortiz Delgado.

FUENTE FORMAL: CONSTITUCIÓN POLÍTICA - ARTÍCULO 179 NUMERAL 3

INEXISTENCIA DEL ERROR JURISDICCIONAL / INEXISTENCIA DE LA RESPONSABILIDAD PATRIMONIAL DEL ESTADO POR ERROR JURISDICCIONAL / ACCIÓN DE REPARACIÓN DIRECTA POR ERROR JURISDICCIONAL - No es una instancia adicional / IMPROCEDENCIA DE LA TERCERA INSTANCIA / ALCANCE DE LA COSA JUZGADA

[S]e observa que no existió error judicial en la sentencia proferida el 13 de septiembre de 2007 por la Sección Quinta del Consejo de Estado y que el actor pretende utilizar como tercera instancia el medio de control de reparación directa sin el debido uso que se le debe dar cuando se demanda al Estado por error jurisdiccional. Al respecto, esta Subsección ha señalado que el proceso judicial que se tramita ante el juez de lo contencioso administrativo no tiene –ni puede tener– la vocación de constituirse en una instancia adicional a la tramitada dentro del cauce procesal en el cual se aduce la configuración del error jurisdiccional, pues el juicio al que conduce el ejercicio de la acción de reparación directa tiene como presupuesto la intangibilidad de la cosa juzgada que reviste a la providencia judicial a la cual se le endilga la producción del daño antijurídico. **NOTA DE RELATORÍA:** Al respecto, consultar sentencia de 17 de noviembre de 2011, Exp. 25000-23-26-000-1997-05238-01(22982), C.P. Hernán Andrade Rincón; sentencia de 6 de junio de 2012, Exp. 25000-23-26-000-1997-15324-01(24690), C.P. Hernán Andrade Rincón; sentencia de 27 de junio de 2013, Exp. 25000-23-26-000-2001-02345-01(28189), C.P. Hernán Andrade Rincón y sentencia del 29 de enero de 2014, Exp. 25000-23-26-000-2000-02527-01(28215), C.P. Hernán Andrade Rincón.

CONDENA EN COSTAS - No hay lugar a su imposición

No hay lugar a la imposición de costas, debido a que no se evidencia una actuación temeraria de alguna de las partes, condición exigida por el artículo 55 de la Ley 446 de 1998 para ésta proceda.

FUENTE FORMAL: LEY 446 DE 1998 - ARTÍCULO 55

NOTA DE RELATORÍA: El presente fallo tiene aclaración de voto del honorable consejero Jaime Enrique Rodríguez Navas y del honorable consejero Guillermo Sánchez Luque. Las razones de su aclaración pueden consultarse dentro de Exp. 36146-15#1.

NOTA DE RELATORÍA: En la presente sentencia, por error involuntario de transcripción, se citó recurrentemente el artículo 279, numeral 3 de la Constitución Política. Se hace la salvedad que el artículo correcto es el 179, numeral 3 de la Constitución Política.

CONSEJO DE ESTADO

SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

SECCIÓN TERCERA

SUBSECCIÓN C

Consejero ponente: NICOLÁS YEPES CORRALES

Bogotá, D.C., veintiocho (28) de febrero de dos mil veinte (2020)

Radicación número: 25000-23-26-000-2009-00936-01(45694)

Actor: LUIS ALEJANDRO PEREA ALBARRACÍN

Demandado: RAMA JUDICIAL - CONSEJO SUPERIOR DE LA JUDICATURA - DIRECCIÓN ADMINISTRATIVA DE ADMINISTRACIÓN JUDICIAL

Referencia: APELACIÓN SENTENCIA - ACCIÓN DE REPARACIÓN DIRECTA

Tema: Error judicial de altas cortes. No se configura por valoración probatoria disímil en acción de nulidad electoral y de pérdida de investidura. Diferencia entre acción de nulidad electoral y de pérdida de investidura.

SENTENCIA SEGUNDA INSTANCIA

La Sala decide el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante contra la sentencia del 16 de marzo de 2012, proferida por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, que negó las pretensiones de la demanda.

I. SÍNTESIS DEL CASO

Mediante sentencia del 13 de septiembre de 2007 la Sección Quinta del Consejo de Estado declaró la nulidad de la elección de Luis Alejandro Perea Albarracín como representante a la Cámara por Boyacá para el periodo 2006 – 2010, por considerar que estaba incurso en la causal de inhabilidad del artículo 279, numeral 3º de la Constitución Política, por haber intervenido en gestión de negocios ante entidades públicas dentro de los seis meses anteriores a la fecha de su elección. El demandante considera que la Sección Quinta del Consejo de Estado incurrió en un error judicial al proferir la sentencia del 13 de septiembre de 2007, pues las pruebas permiten acreditar que no estaba incurso en la causal de inhabilidad aludida.

II. ANTECEDENTES

1. Demanda

El 12 de noviembre de 2009¹ Luis Alejandro Perea Albarracín, mediante apoderado judicial y en ejercicio de la acción de reparación directa, presentó demanda en contra de La Nación – Rama Judicial – Consejo Superior de la Judicatura – Dirección Administrativa de Administración Judicial, para que fuera declarada patrimonialmente responsable de los perjuicios ocasionados por el error jurisdiccional en que incurrió la Sección Quinta del Consejo de Estado, pues mediante sentencia del 13 de septiembre de 2007 declaró la nulidad de su elección como representante a la Cámara por Boyacá para el periodo 2006 – 2010, sin realizar una debida valoración de las pruebas.

Como pretensiones, la parte demandante solicita condenar La Nación – Rama Judicial – Consejo Superior de la Judicatura – Dirección Administrativa de Administración Judicial a pagarle la suma de \$147.070.000, por perjuicios morales; y \$537.924.686, por perjuicios materiales.

¹ Fl. 2 a 15, C. 1.

En apoyo de las pretensiones, el demandante afirma que mediante sentencia del 13 de septiembre de 2007 la Sección Quinta del Consejo de Estado declaró la nulidad de su elección como representante a la Cámara por Boyacá para el periodo 2006 – 2010, por considerar que estaba incurso en la causal de inhabilidad contemplada en el artículo 279, numeral 3º de la Constitución Política, pues había intervenido en gestión de negocios ante entidades públicas dentro de los seis meses anteriores a la fecha de su elección.

Señala que por sentencia del 21 de abril de 2009 la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado negó la solicitud realizada para que perdiera su investidura, manifestando que no había violado el régimen de inhabilidades e incompatibilidades al momento de su elección como representante a la Cámara por Boyacá para el periodo 2006 – 2010, concretamente el referido a la prohibición del artículo 279, numeral 3, de la Constitución Política, por haber intervenido en gestión de negocios ante entidades públicas dentro de los seis meses anteriores a la fecha de su elección.

Considera que la Sección Quinta del Consejo de Estado incurrió en un error judicial al proferir la sentencia del 13 de septiembre de 2007, pues las pruebas permiten acreditar que no estaba incurso en la causal de inhabilidad aludida.

2. Contestaciones

El 16 de diciembre de 2009² la demanda fue admitida y se ordenó su notificación a la demandada y al Ministerio Público.

2.1. La Dirección Administrativa de Administración Judicial³ se opuso a las pretensiones de la demanda manifestando que la Sección Quinta del Consejo de Estado no incurrió en error jurisdiccional, pues la sentencia del 13 de septiembre de 2007 declaró la nulidad de la elección de Luis Alejandro Perea Albarracín con base en normas constitucionales y legales.

3. Alegatos de conclusión en primera instancia

² Fl. 18, C. 1.

³ Fl. 21 a 35, C. 1.

El 6 de octubre de 2011⁴ se corrió traslado a las partes y al Ministerio Público para alegar de conclusión y presentar concepto, respectivamente.

3.1. Las partes⁵ reiteraron lo expuesto en la demanda y en la contestación de la misma, respectivamente.

3.2. El Ministerio Público guardó silencio.

4. Sentencia de primera instancia

Mediante sentencia del 16 de marzo de 2012⁶ el Tribunal Administrativo de Cundinamarca negó las pretensiones de la demanda al constatar que la Sección Quinta del Consejo de Estado no incurrió en error jurisdiccional porque la sentencia del 13 de septiembre de 2007 *“se fundamentó en normas jurídicas ineludibles, previa la valoración del material probatorio arrimado, a la luz de las normas y de los criterios jurisprudenciales existentes para el momento de los hechos base de las pretensiones”*.

5. Recurso de apelación

La parte demandante interpuso recurso de apelación⁷, que fue concedido el 2 de octubre de 2012⁸ y admitido el 27 de noviembre de 2012⁹.

5.1. El demandante manifestó que la Sección Quinta del Consejo de Estado incurrió en error jurisdiccional, puesto que la sentencia del 13 de septiembre de 2007 contradecía el estudio realizado por la Sala Plena del Consejo de Estado en sentencia del 21 de abril de 2009, en el que se analizaron idénticos supuestos fácticos, jurídicos y probatorios.

Manifestó que mientras que la sentencia proferida por la Sección Quinta del Consejo de Estado declaró la nulidad de su elección como representante a la

⁴ Fl. 62, C. 1.

⁵ Fl. 77 a 118 y 119 a 122, C. 1.

⁶ Fl. 129 a 136, C. 9.

⁷ Fl. 129 a 180, C. 9.

⁸ Fl. 184, C. 9.

⁹ Fl. 189, C. 9.

Cámara por Boyacá para el periodo 2006 – 2010, por considerar que había intervenido en gestión de negocios ante entidades públicas dentro de los seis meses anteriores a la fecha de su elección, la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado negó la pérdida de su investidura mediante fallo del 21 de abril de 2009, por no existir prueba de haber intervenido en la gestión de negocios ante entidades públicas dentro de ese mismo periodo.

6. Alegatos de conclusión en segunda instancia

El 28 de enero de 2013¹⁰ se corrió traslado a las partes y al Ministerio Público para alegar de conclusión y presentar concepto, respectivamente.

6.1. Las partes¹¹ reiteraron lo expuesto en la demanda, en la contestación de la misma y en el recurso de apelación, respectivamente.

6.2. El Ministerio Público guardó silencio.

III. CONSIDERACIONES

1. Jurisdicción y competencia

El Consejo de Estado es competente para desatar el recurso de apelación interpuesto contra la sentencia del 16 de marzo de 2012, proferida por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 65 y 73 de la Ley 270 de 1996.

2. Acción procedente

La acción de reparación directa es el medio de control idóneo para perseguir la declaratoria de responsabilidad patrimonial del Estado cuando el daño invocado proviene de un hecho, omisión, operación administrativa o cualquier otra actuación estatal distinta a un contrato estatal o un acto administrativo, en este caso por hechos imputables a la administración de justicia.

3. Vigencia de la acción

¹⁰ Fl. 191, C. 9.

¹¹ Fl. 192 a 209 y 210 a 213, C. 9.

Con el propósito de otorgar seguridad jurídica, de evitar la parálisis del tráfico jurídico dejando situaciones indefinidas en el tiempo, el legislador, apuntando a la protección del interés general¹², estableció unos plazos para poder ejercer oportunamente cada uno de los medios de control judicial. Estos plazos resultan ser razonables, perentorios, preclusivos, improrrogables, irrenunciables y de orden público, por lo que su vencimiento, sin que el interesado hubiese elevado la solicitud judicial, implica la extinción del derecho de accionar, así como la consolidación de las situaciones que se encontraban pendientes de solución.

El establecimiento de dichas oportunidades legales pretende, además, la racionalización de la utilización del aparato judicial, lograr mayor eficiencia procesal, controlar la libertad del ejercicio del derecho de acción¹³, ofrecer estabilidad del derecho de manera que las situaciones controversiales que requieran solución por los órganos judiciales adquieran firmeza, estabilidad y con ello seguridad, solidificando y concretando el concepto de derechos adquiridos.

Este fenómeno procesal, de carácter bipolar, en tanto se entiende como límite y garantía a la vez, se constituye en un valioso instrumento que busca la salvaguarda y estabilidad de las relaciones jurídicas, en la medida en que su ocurrencia impide que estas puedan ser discutidas indefinidamente.

La caducidad, en la primera de sus manifestaciones, es un mecanismo de certidumbre y seguridad jurídica, pues con su advenimiento de pleno derecho y mediante su reconocimiento judicial obligatorio cuando el operador la halle configurada, se consolidan los derechos de los actores jurídicos que discuten

¹² Corte Constitucional. Sentencia C-394 de 2002: *“La caducidad es una institución jurídico procesal a través de la cual, el legislador, en uso de su potestad de configuración normativa, limita en el tiempo el derecho que tiene toda persona de acceder a la jurisdicción con el fin de obtener pronta y cumplida justicia. Su fundamento se halla en la necesidad por parte del conglomerado social de obtener seguridad jurídica, para evitar la paralización del tráfico jurídico. En esta medida, la caducidad no concede derechos subjetivos, sino que por el contrario apunta a la protección de un interés general.*

Como claramente se explicó en la sentencia C-832 de 2001 a que se ha hecho reiterada referencia, esta es una figura de orden público lo que explica su carácter irrenunciable, y la posibilidad de ser declarada de oficio por parte del juez, cuando se verifique su ocurrencia.”

¹³ Consejo de Estado. Sentencia del 23 de febrero de 2006. Exp. 6871-05 *“...el derecho al acceso a la administración de justicia no es absoluto, pues puede ser condicionado legalmente a que la promoción de la demanda sea oportuna y las acciones se inicien dentro de los plazos que señala el legislador (...). El término de caducidad, tiene entonces como uno de sus objetivos, racionalizar el ejercicio del derecho de acción, y si bien limita o condiciona el acceso a la justicia, es una restricción necesaria para la estabilidad del derecho, lo que impone al interesado el empleo oportuno de las acciones, so pena de que las situaciones adquieran la firmeza necesaria a la seguridad jurídica, para solidificar el concepto de derechos adquiridos*

alguna situación; sin embargo, en el anverso, la caducidad se entiende también como una limitación de carácter irrenunciable al ejercicio del derecho de acción, resultando como una sanción *ipso iure*¹⁴ que opera por la falta de actividad oportuna en la puesta en marcha del aparato judicial para hacer algún reclamo o requerir algún reconocimiento o protección de la justicia¹⁵, cuya consecuencia, por demandar más allá del tiempo concedido por la ley procesal, significa la pérdida de la facultad potestativa de accionar.

El artículo 136 del Código Contencioso Administrativo, señala que la acción de reparación directa caducará al vencimiento del término de dos (2) años, contados a partir del día siguiente del acaecimiento del hecho, omisión u operación administrativa o de ocurrida la ocupación temporal o permanente del inmueble de propiedad ajena por causa de trabajo público o por cualquiera otra causa.

La Sección Tercera de esta Corporación ha indicado, de manera reiterada, que cuando el daño alegado proviene de un error judicial el término de caducidad empieza a contabilizarse a partir del día siguiente al de la ejecutoria de la providencia judicial que contiene el error judicial¹⁶.

En el caso *sub examine* la demanda se interpuso dentro del término legal que se concede para ejercer el derecho a accionar, como quiera que ésta se presentó el 12 de noviembre de 2009, sin que hubieran transcurrido más de dos años desde que quedó ejecutoriada la providencia que contiene el reputado error judicial, del 13 de septiembre de 2007.

¹⁴ Consejo de Estado, Sentencia del 30 de enero de 2013: “*Para garantizar la seguridad jurídica de los sujetos procesales, el legislador instituyó la figura de la caducidad como una sanción en los eventos en que determinadas acciones judiciales no se ejercen en un término específico. Las partes tienen la carga procesal de impulsar el litigio dentro del plazo fijado por la ley y de no hacerlo en tiempo, perderán la posibilidad de accionar ante la jurisdicción para hacer efectivo su derecho. Es así como el fenómeno procesal de la caducidad opera ipso iure o de pleno derecho, es decir que no admite renuncia, y el juez debe declararla de oficio cuando verifique la conducta inactiva del sujeto procesal llamado a interponer determinada acción judicial*”.

¹⁵ Corte Constitucional. Sentencia C-574 de 1998: “...[s]i el actor deja transcurrir los plazos fijados por la ley en forma objetiva, sin presentar la demanda, el mencionado derecho fenece inexorablemente, sin que pueda alegarse excusa alguna para revivirlos. Dichos plazos constituyen entonces, una garantía para la seguridad jurídica y el interés general. Y es que la caducidad representa el límite dentro del cual el ciudadano debe reclamar del Estado determinado derecho, por ende, la actitud negligente de quien estuvo legitimado en la causa no puede ser objeto de protección, pues es un hecho cierto que quien, dentro de las oportunidades procesales fijadas por la ley ejerce sus derechos, no se verá expuesto a perderlos por la ocurrencia del fenómeno indicado”.

¹⁶ Consejo de Estado, Sección Tercera. Sentencia del 23 de junio de 2010, Rad: 17493; Auto del 9 de mayo de 2011, Rad.: 40.196; Sentencia del 27 de enero de 2012, Rad: 22.205.

De hecho, la sentencia proferida el 13 de septiembre de 2007 por la Sección Quinta del Consejo de Estado quedó ejecutoriada el 28 de septiembre de 2007 y como los demandantes presentaron solicitud de conciliación prejudicial el 8 de agosto de 2009, la cual se declaró fallida el 10 de noviembre de 2009¹⁷, se suspendió la contabilización del término de caducidad por tres (3) meses y el término de dos (2) años para el vencimiento de la acción, contados a partir del día siguiente al de la ejecutoria de la providencia, corrió hasta el 12 de enero de 2010, siendo éste el primer día hábil luego de la vacancia judicial.

4. Legitimación para la causa

4.1. Luis Alejandro Perea Albarracín es la persona sobre la que recae el interés jurídico que se debate en este proceso y está legitimado en la causa por activa, pues está acreditado que mediante sentencia del 13 de septiembre de 2007 la Sección Quinta del Consejo de Estado declaró la nulidad de su elección como representante a la Cámara por Boyacá para el periodo 2006 – 2010.

4.2. La Nación se encuentra legitimada en la causa por pasiva y está debidamente representada por la Dirección Administrativa de Administración Judicial, pues mediante sentencia del 13 de septiembre de 2007 la Sección Quinta del Consejo de Estado declaró la nulidad de la elección de Luis Alejandro Perea Albarracín como representante a la Cámara por Boyacá para el periodo 2006 – 2010, y en dicho proveído se considera que existe un error jurisdiccional.

5. Problema jurídico

Corresponde a la Sala determinar si se incurre en un error jurisdiccional cuando una sentencia de nulidad electoral en la que se invoca la casual de inhabilidad contemplada en el artículo 273, numeral 3, de la Constitución Política, valora pruebas de manera distinta a como lo hace una sentencia de pérdida de investidura en la que se estudia el régimen de inhabilidades e incompatibilidades contemplado en el mismo artículo.

6. Solución de los problemas jurídicos

¹⁷ Fl. 140 y 141, C 2.

Antes de resolver el problema jurídico es menester hacer unas consideraciones generales sobre la responsabilidad del Estado, aquella que corresponde por error jurisdiccional y la diferencia que existe entre la acción de nulidad electoral y la de pérdida de investidura de Congresistas.

6.1. Consideraciones generales sobre la responsabilidad del Estado

El artículo 90 de la Constitución Política de 1991¹⁸ consagró dos condiciones para declarar la responsabilidad extracontractual del Estado: i) la existencia de un daño antijurídico y ii) la imputación de éste al Estado.

El daño antijurídico es la lesión injustificada a un interés protegido por el ordenamiento. En otras palabras, es toda afectación que no está amparada por la ley o el derecho¹⁹, que contraría el orden legal²⁰ o que está desprovista de una causa que la justifique²¹, resultando que se produce sin derecho al contrastar con las normas del ordenamiento y, contra derecho, al lesionar una situación reconocida o protegida²², violando de manera directa el principio *alterum non laedere*, en tanto resulta violatorio del ordenamiento jurídico dañar a otro sin repararlo por el desvalor patrimonial que sufre, de donde la antijuridicidad del daño deviene del necesario juicio de menosprecio del resultado y no de la acción que lo causa.

En consecuencia, no es la regularidad o irregularidad de la conducta de la Administración lo que hace que el daño tenga el carácter de antijurídico, sino su soportabilidad por parte del administrado²³, por lo que al carecer el daño de amparo legal, el titular del interés lesionado no tiene la obligación de sufrir tal afectación.

¹⁸ “Artículo 90. El Estado responderá patrimonialmente por los daños antijurídicos que le sean imputables, causados por la acción o la omisión de las autoridades públicas. En el evento de ser condenado el Estado a la reparación patrimonial de uno de tales daños, que haya sido consecuencia de la conducta dolosa o gravemente culposa de un agente suyo, aquél deberá repetir contra éste”.

¹⁹ Consejo de Estado, Sección Tercera. Sentencia del 2 de marzo de 2000. Rad.: 11945

²⁰ Cfr. De Cupis. Adriano. Teoría General de la Responsabilidad. Traducido por Ángel Martínez Sarrión. 2ª ed. Barcelona: Bosch Casa Editorial S.A.1975. Pág.90.

²¹ Consejo de Estado, Sección Tercera. Sentencia del 11 de noviembre de 1999, Rad.: 11499; Sentencia del 27 de enero de 2000, Rad.: 10867

²² Cosso. Benedetta. Responsabilità della Pubblica Amministrazione, en obra colectiva Responsabilità Civile, a cargo de Pasquale Fava. Pág. 2407, Giuffrè Editore, 2009, Milán, Italia.

²³ Consejo de Estado, Sección Tercera, Sentencia del 16 de febrero de 2017, Rad.: 34928.

La imputación no es otra cosa que la atribución fáctica y jurídica que del daño antijurídico se hace al Estado, de acuerdo con los criterios que se elaboren para ello, como por ejemplo la falla del servicio, el daño especial, la concreción de un riesgo excepcional, o cualquiera otro que permita hacer la atribución en el caso concreto²⁴.

Es decir, verificada la ocurrencia de un daño antijurídico y su imputación al Estado, surge el deber de indemnizarlo plenamente, resarcimiento que debe ser proporcional al daño sufrido.

6.2. Régimen de responsabilidad del Estado por error jurisdiccional

En desarrollo del artículo 90 constitucional, el legislador instituyó la responsabilidad del Estado por la actuación o funcionamiento de sus órganos jurisdiccionales o de sus funcionarios mediante la Ley 270 de 1996, regulación que en su artículo 65 dispuso lo siguiente:

“ARTÍCULO 65. DE LA RESPONSABILIDAD DEL ESTADO. El Estado responderá patrimonialmente por los daños antijurídicos que le sean imputables, causados por la acción o la omisión de sus agentes judiciales.

La mencionada normatividad estableció que el Estado sería patrimonialmente responsable por razón o con ocasión de la actuación judicial en los siguientes eventos: i) defectuoso funcionamiento de la administración de justicia; ii) error jurisdiccional y; iii) privación injusta de la libertad²⁵.

En cuanto a la modalidad de responsabilidad por la actuación judicial, derivada del error judicial, el artículo 66 de la Ley 270 de 1996 lo definió como aquel *“cometido por una autoridad investida de facultad jurisdiccional, en su carácter de tal, en el curso de un proceso, materializado a través de una providencia contraria a la ley.”* En otras palabras, esta fuente de responsabilidad se refiere a aquellos yerros emanados de una autoridad jurisdiccional o de particulares investidos transitoriamente de la función de impartir justicia en un proceso determinado, que se materializan en una providencia judicial contraria a derecho y que por lo mismo causa un daño antijurídico al destinatario de la decisión, pues de haberse dictado

²⁴ Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección C, sentencia de 18 de mayo de 2017, Rad.: 36.386.

²⁵ Cfr. Artículo 65. Ley 270 de 1996.

tal decisión conforme al ordenamiento jurídico, el resultado hubiera sido adecuado y no habría causado la afectación patrimonial que debe resarcirse mediante el juicio de responsabilidad.

El error judicial entonces, puede entenderse, tal como lo indica la doctrina, como *“todo acto judicial ejecutado por el juez en el proceso, que resulta objetivamente contradictorio con los hechos de la causa o con el derecho y la equidad, desviando la solución del resultado justo al que naturalmente debió llegar.”*²⁶. Es por ello que la decisión que se reputa errada puede considerarse como un verdadero *“acto ilícito contrario a la ley, sea por acción u omisión, en el curso del proceso sometido a su jurisdicción”*²⁷.

Esta fuente de responsabilidad resulta atribuible al Estado por la actividad judicial errónea o irregular, o que, nacida con vicios o defectos, provoca daños que deben ser reparados, lo que nos ubica en el ámbito de la actividad *in iudicando* o jurisdiccional en sentido propio, entendiendo esta como aquella realizada por los jueces o magistrados al aplicar el derecho, al juzgar o al decidir, a diferencia del defectuoso funcionamiento de la administración de justicia, prevista en el artículo 69 de la Ley 270 de 1996 como otra de las posibilidades de responsabilidad derivada de la actividad judicial que permite obtener resarcimiento por la actividad *in procedendo* de magistrados, jueces, funcionarios judiciales y auxiliares de la justicia, que se refiere a las actividades judiciales diferentes a la de juzgamiento, que presenta un espectro residual de la responsabilidad por las actuaciones de los órganos de justicia.

Así las cosas, el concepto de error jurisdiccional comprende los daños causados con decisiones judiciales cuando estas implican resultados sin razón válida, o las mismas no estén soportadas en pruebas debidamente recaudadas, o se alejen de los cánones procesales, o sean el resultado o se dicten bajo el amparo de una violación al debido proceso, o signifiquen una vía de hecho, para cuya exigencia se requiere, además, que la decisión no pueda ser corregida por los medios y recursos ordinarios procesales, pues, en la medida en que la decisión no se encuentre en firme y pueda ser discutida o se encuentre en entredicho, el daño no se habrá consumado o se entendería que el mismo fue consentido si tales

²⁶ Félix A. Trigo Represas – Marcelo J. López Mesa, Responsabilidad del Estado, Tratado de Responsabilidad Civil, Tomo IV, Ed. La Ley Buenos Aires, República Argentina, 2008, Pág. 170.

²⁷ *Ibidem*.

recursos se dejaron de interponer por el interesado y, por tanto, no podrían discutirse en oportunidades ulteriores.

Empero, tal error no se refiere a cualquier desacierto contenido en una providencia judicial, pues este debe ser inexcusable e injustificable, debe surgir de una conducta carente de fundamento objetivo, debe significar la vulneración de derechos o intereses subjetivos y ser contraria al ordenamiento jurídico, de donde la diferente interpretación normativa no es pasible de tal reclamo, en tanto esa actividad obedece a la autonomía del juez y a su íntimo convencimiento, salvo que resulte contraria al ordenamiento jurídico de forma clara y evidente.

De igual forma, el legislador en el artículo 67 de la ley 270 de 1996 dispuso una serie de requisitos para la procedencia de esta fuente de responsabilidad, a saber: (i) que el afectado haya interpuesto los recursos de ley contra la providencia que se reputa contener el error y; (ii) que dicha decisión judicial haya cobrado firmeza. Lo anterior se traduce en que la persona que persiga la responsabilidad del Estado con fundamento en ese título de atribución, para poder reclamar la responsabilidad producto de una decisión judicial errónea, debe haber presentado oportunamente los recursos ordinarios²⁸ procedentes para controvertir la decisión a la que se le atribuye el error y debe haber certeza de que la manifestación judicial acusada es inmodificable por haber cobrado firmeza, pues, en caso de no haberse controvertido aquella, el daño se entenderá como debido a la culpa exclusiva de la propia víctima²⁹ que ahora busca el resarcimiento de los efectos patrimoniales nocivos que la disposición del juez le pudo haber causado o, podría considerarse que el daño es apenas eventual.

Por otra parte, el estudio de esta clase de responsabilidad debe versar exclusivamente sobre la existencia del error jurisdiccional y nunca podrá convertirse en una instancia adicional del proceso³⁰ en que se dicta la providencia que se reputa equivocada, por lo que el juez deberá verificar si la decisión controvertida se encuentra jurídicamente motivada y probatoriamente sustentada, para luego, en virtud de lo preceptuado en el artículo 90 constitucional y en la Ley

²⁸ En sentencia del 28 de septiembre de 2015, Rad.: 33.733, la Sección Tercera de esta Corporación manifestó que debía entenderse que los recursos de ley que menciona el artículo 67 de la Ley 270 de 1996 son los medios ordinarios de impugnación y no los recursos extraordinarios.

²⁹ Artículo 70, Ley 270 de 1996.

³⁰ Cfr. Tolivar Alas. Leopoldo. La responsabilidad patrimonial del Estado – juez. Tomás Quintana López [Director]. La responsabilidad patrimonial de la administración pública. Estudio general y ámbitos sectoriales. Valencia: Tirant lo Blanch. 2009. P.524.

270 de 1996, determinar si el Estado está obligado a responder patrimonialmente por el daño antijurídico que la decisión de uno de sus jueces causó, previa comprobación de los demás elementos estructurales de la responsabilidad patrimonial del Estado.

No se trata pues, el juicio que busca declarar la existencia de responsabilidad de los administradores de justicia por las decisiones erróneas que estos dicten en desarrollo de sus atribuciones judiciales, de una tercera instancia del juicio en el cual se dictó la decisión lesiva, ni de evitar que la misma cobre firmeza, ni de destruir su fuerza obligatoria para sus destinatarios, así como tampoco de levantar el estado de cosa juzgada sobre el proceso en la cual se produjo, ni de sustituir la decisión errónea por una más acertada, pues en el sistema legal colombiano para ello existen otros mecanismos judiciales ordinarios apropiados. En cambio, se trata, como se deduce del texto legal que define la figura, de verificar si la providencia reputada de contener el error conllevó consecuencias patrimoniales adversas para los destinatarios de esa decisión judicial y que no les corresponde asumir, así como hacer la imputación de tales daños a la administración de justicia bajo cuyo amparo y en ejercicio de las potestades estatales, se dictó la decisión errada.

De igual manera, y de conformidad con la jurisprudencia de esta Corporación³¹, este error materialmente puede ser de carácter fáctico o sustantivo, esto es, puede enmarcarse en una equivocación entre la realidad procesal y la decisión judicial, o residir en la aplicación distorsionada del derecho. Es así que se puede presentar, entre otros casos, cuando la autoridad, en ejercicio de funciones jurisdiccionales: i) no valoró un hecho debidamente probado, que era fundamental para adoptar una decisión de fondo; ii) consideró que un hecho era fundamental, cuando realmente no lo era; iii) no decretó una prueba conducente para determinar un hecho relevante y solucionar el caso concreto; iv) adoptó la decisión judicial con fundamento en un hecho que era falso; v) aplicó una norma que no era aplicable al caso concreto; vi) dejó de aplicar una norma que era necesaria para solucionar la *litis*; vii) aplicó una norma inexistente o derogada³² o; viii) actuó sin competencia.

³¹ Cfr. Consejo de Estado, Sección Tercera. Sentencias del 27 de abril de 2006, Rad.: 14837, del 23 de abril de 2008, Rad.: 16271, del 21 de noviembre de 2017, Rad.: 39515.

³² Cfr. Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Tercera. Sentencia del 27 de abril de 2006. Rad.: 14837.

Asimismo, y en punto al régimen de responsabilidad aplicable a los casos de error jurisdiccional, debe indicarse que este es de aquellos títulos de atribución de carácter subjetivo, que impone a la parte demandante, además de demostrar el error jurisdiccional, acreditar el daño y su imputación al Estado, ante lo cual la parte demandada, para eximir su responsabilidad, podrá demostrar la inexistencia del error jurisdiccional o la presencia de una causa extraña que rompa la imputación del daño que se le pretende atestar. Así las cosas, el desarrollo de los eximentes de responsabilidad del Estado se manifiesta principalmente en el consentimiento de la decisión judicial de la cual después se pretende reclamar el resarcimiento de sus efectos nocivos mientras estuvo vigente, consentimiento que consiste fundamentalmente en la falta de ejercicio de los recursos ordinarios previstos por la ley procesal para rectificar la decisión equivocada, de donde puede afirmarse que la aceptación o bienaveniencia con la decisión no puede comprometer la responsabilidad del Estado pues ella significa la conformidad con los efectos de las consecuencias que aquella causó, pues el desacierto judicial carece de eficiencia causal cuando el daño se origina o bien en la negligencia del propio damnificado que dejó de interponer los recursos contra la providencia que contiene el yerro o bien por la aquiescencia de este con las consecuencias adversas que le pudo generar la equivocada decisión. En todo caso, tal como lo exige el art. 67 de la Ley 270 de 1996 es necesario que el damnificado con la decisión judicial que se reputa contra el error haya sido objeto de los recursos legales previstos por el ordenamiento.

Como fácilmente se podrá inferir con todo lo hasta acá expuesto, la configuración de la responsabilidad del Estado por error judicial se encuentra condicionada a:

i) La demostración de la existencia de un error judicial, lo cual, como ha quedado establecido, se supedita al cumplimiento de las siguientes exigencias específicas:

- a) agotar los medios procesales de revisión judicial; b) la providencia contentiva del error debe haber cobrado firmeza, por lo que no debe poderse revertir por las vías judiciales ordinarias; c) debe determinarse la naturaleza del yerro y la afectación que causa; d) el error debe ser inexcusable e injustificable; e) el juicio de responsabilidad frente al error jurisdiccional no debe convertirse en una instancia adicional al proceso.

ii) La acreditación de la concurrencia de los presupuestos necesarios en materia de responsabilidad extracontractual del Estado es decir: a) existencia de un daño

cierto; b) imputabilidad material y jurídica del daño al Estado; c) la no existencia de causales eximentes de responsabilidad que rompan la imputación jurídica frente al Estado.

6.3. Diferencia entre la acción de nulidad electoral y la de pérdida de investidura de Congresistas

La nulidad electoral es una acción pública a la que se acude para debatir la legalidad de nombramientos o de actos administrativos de naturaleza electoral. A través de ella se busca materializar el principio de democracia participativa como base esencial del Estado Social de Derecho, preservando la eficacia del voto, el uso adecuado del poder administrativo para designar servidores públicos, así como la validez de los actos administrativos que regulan aspectos de contenido electoral³³.

La pretensión de nulidad electoral consiste en dejar sin efectos un acto de elección o designación por ser contrario al ordenamiento jurídico. En ella el juez solo debe confrontar la disposición que se dice vulnerada con el acto de elección o designación, y así *“determinar si el mismo se aviene o no a los supuestos exigidos por la disposición que se dice desconocida, juicio meramente objetivo que protege la voluntad popular del electorado”*³⁴.

En la acción de nulidad electoral las pretensiones están dirigidas a: i) restaurar el orden jurídico abstracto que ha sido vulnerado por un acto electoral contrario al ordenamiento jurídico; ii) retrotraer la situación abstracta anterior a la elección o nombramiento irregular; y iii) sanear la irregularidad contenida en el acto ilegal. Las pretensiones en la acción de nulidad electoral no son viables para obtener el reconocimiento de derechos concretos o la declaración de situaciones subjetivas a favor del demandante³⁵.

Por otra parte, la pérdida de investidura de Congresistas es una acción constitucional que tiene como propósito la moralización y legitimación de la

³³ Corte Constitucional. Sentencia T-945 de 2008.

³⁴ Consejo de Estado, Sala Plena de lo Contencioso Administrativo. Sentencia del 27 de septiembre de 2016, Rad.: 11001031500020140388600.

³⁵ Consejo de Estado, Sección Quinta. Sentencia del 30 de noviembre de 2001, Rad.: 2001-2527; Sentencia del 15 de julio de 2004, Rad.: 2004-3255; y Sentencia del 9 de septiembre de 2004, Rad.: 2004-3234.

institución política de representación popular³⁶. En ella se realiza un juicio de responsabilidad política de carácter jurisdiccional que cuando prospera obliga al juez a decretar la desinvestidura, que trae aparejada la inhabilidad permanente para ser elegido en un cargo de elección popular³⁷.

La pérdida de investidura tiene carácter sancionatorio, cuyo examen exige en este proceso verificar la conducta del demandado. El análisis del juez es subjetivo y se encamina a determinar si hay lugar a sancionar al Congresista por defraudar el principio de representación democrática.

Lo anterior permite constatar que la acción de nulidad electoral y la de pérdida de investidura de Congresistas tienen objeto y finalidades diferentes, pues mientras que la primera se orienta a preservar la pureza del sufragio y el principio de legalidad de los actos de elección; la segunda tiene como fin sancionar al elegido por la incursión en conductas que contrarían su investidura, como lo son la trasgresión del régimen de inhabilidades, incompatibilidades y conflicto de intereses³⁸.

6.4. El caso concreto

En el presente caso, Luis Alejandro Perea Albarracín pretende que se declare patrimonialmente responsable a La Nación – Rama Judicial – Consejo Superior de la Judicatura – Dirección Administrativa de Administración Judicial, de los perjuicios sufridos con ocasión del error jurisdiccional en que incurrió la Sección Quinta del Consejo de Estado al proferir la sentencia del 13 de septiembre de 2007, que declaró la nulidad de su elección como representante a la Cámara por Boyacá para el periodo 2006 – 2010, pues a su juicio las pruebas permiten acreditar que no estaba incurso en la causal de inhabilidad del artículo 279, numeral 3, de la Constitución Política, por haber intervenido en gestión de negocios ante entidades públicas dentro de los seis meses anteriores a la fecha de su elección.

³⁶ Consejo de Estado, Sala Plena de lo Contencioso Administrativo. Sentencia del 8 de octubre de 2013, Rad.: 2011-1408.

³⁷ Consejo de Estado, Sala Plena de lo Contencioso Administrativo. Sentencia del 27 de septiembre de 2016, Rad.: 11001031500020140388600.

³⁸ Corte Constitucional. Sentencia SU-399 de 2012.

Bajo esta óptica, la Sala establecerá cuáles son los hechos probados, para posteriormente analizar si los elementos que estructuran la responsabilidad del estado se encuentran acreditados.

6.4.1. Hechos probados

Se encuentra probado que mediante sentencia del 13 de septiembre de 2007 la Sección Quinta del Consejo de Estado declaró la nulidad de la elección de Luis Alejandro Perea Albarracín como representante a la Cámara por Boyacá para el periodo 2006 – 2010, por considerar que estaba incurso en la causal de inhabilidad del artículo 279, numeral 3, de la Constitución Política, por haber intervenido en gestión de negocios ante entidades públicas dentro de los seis meses anteriores a la fecha de su elección, según da cuenta copia simple de dicha sentencia³⁹.

Asimismo, está probado que mediante sentencia del 21 de abril de 2009 la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado negó la pérdida de investidura de Luis Alejandro Perea Albarracín, entre otras razones, al constatar que no se encontraba incurso en la causal consagrada en el numeral 1° del artículo 183 de la Constitución Política, que consiste en la violación del régimen de inhabilidades e incompatibilidades, concretamente en lo referido a la prohibición del artículo 279, numeral 3, de la Constitución Política, por haber intervenido en gestión de negocios ante entidades públicas dentro de los seis meses anteriores a la fecha de su elección, según da cuenta copia simple de dicha sentencia⁴⁰.

6.4.2. Análisis de los elementos de la responsabilidad del Estado

En el caso *sub examine* se tiene que **el daño** alegado deviene de la declaratoria de nulidad de la elección de Luis Alejandro Perea Albarracín como representante a la Cámara por Boyacá para el periodo 2006 – 2010, mediante sentencia del 13 de septiembre de 2007, frente a lo cual se endilga un error judicial de la Sección Quinta del Consejo de Estado.

³⁹ Fl. 1 a 70, C. 2.

⁴⁰ Fl. 71 a 139, C. 2.

En este sentido, está acreditado que en sentencia del 13 de septiembre de 2007 la Sección Quinta del Consejo de Estado declaró la nulidad de la elección de Luis Alejandro Perea Albarracín como representante a la Cámara por Boyacá para el periodo 2006 – 2010, por haber intervenido en gestión de negocios ante entidades públicas dentro de los seis meses anteriores a la fecha de su elección, de conformidad con lo dispuesto en la causal de inhabilidad del artículo 279, numeral 3, de la Constitución Política⁴¹.

Ahora bien, tal y como se señaló previamente, el artículo 66 de la Ley 270 de 1996 dispone que el error judicial es aquel cometido por una autoridad investida de facultad jurisdiccional, en el curso de un proceso, el cual se materializa a través de una providencia contraria a la ley.

Según el artículo 67 *ibídem* para que sea procedente reclamar indemnización de perjuicios por un error judicial el afectado deberá haber interpuesto los recursos de ley contra dicha providencia y ésta deberá encontrarse en firme. A propósito de esta temática, la Sección Tercera del Consejo de Estado, indicó que:

“...el error judicial solo se configura si el interesado ha ejercido los “recursos de ley” pues si no agota los medios de defensa judicial que tiene a su alcance el perjuicio sería ocasionado por su negligencia y no por el error judicial; “en estos eventos se presenta una culpa exclusiva de la víctima que excluye la responsabilidad del Estado”. Y de otra parte, que los “recursos de ley” deben entenderse como “los medios ordinarios de impugnación de las providencias, es decir, aquellos que no sólo permiten el examen limitado de la decisión con el objeto de corregir los errores de toda clase, tanto de hecho como jurídicos, sino que pueden interponerse sin sujeción a las rígidas causales que operan para los extraordinarios, los que adicionalmente requieren para su trámite la presentación de una demanda”.

(...) En segundo término, la norma exige que el error se encuentre contenido en una providencia judicial que esté en firme, esto es, que haya puesto fin de manera normal o anormal al proceso, lo cual tiene pleno sentido ya que si la misma todavía puede ser impugnada a través de los recursos ordinarios, no se configura el error judicial.

(...) Finalmente, es necesario que la providencia sea contraria a derecho, lo cual no supone que la víctima de un daño causado por un error jurisdiccional tenga que demostrar que la misma es constitutiva de una vía de hecho por ser abiertamente grosera, ilegal o arbitraria, o que el agente jurisdiccional actuó con culpa o dolo, ya que el régimen que fundamenta la responsabilidad extracontractual del Estado es distinto al que fundamenta el de la responsabilidad personal del funcionario judicial. Basta, en estos casos, que

⁴¹ Fl. 1 a 70, C. 2.

la providencia judicial sea contraria a la ley, bien porque surja de una inadecuada valoración de las pruebas (error de hecho), de la falta de aplicación de la norma que corresponde al caso concreto o de la indebida aplicación de la misma (error de derecho).⁴² (Se resalta)

Bajo el anterior contexto, la Sala evidencia que la reclamación del demandante es procedente, puesto que la sentencia del 13 de septiembre de 2007 quedó ejecutoriada el 28 de septiembre de 2007 y frente a ella no procedían recursos.

Ahora, el demandante considera que las pruebas que obraban en el expediente permiten acreditar que no estaba incurso en la causal de inhabilidad del artículo 279, numeral 3, de la Constitución Política. Tan es así, que mediante sentencia del 21 de abril de 2009 la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado negó la solicitud para que perdiera su investidura, analizando idénticos fundamentos fácticos, jurídicos y probatorios.

A estos efectos, se evidencia que la sentencia del 13 de septiembre de 2007 se fundó en las siguientes razones:

“...la Sala, por las razones que a continuación se exponen, fundada en el análisis y en la valoración del material probatorio obrante en el expediente, y tenida también en cuenta la contestación de la demanda, llega a la conclusión de que se configura la causal de inhabilidad: Intervención en la gestión de negocios ante entidades públicas dentro de los 6 meses anteriores a la fecha de la elección, consagrada en la primera de las hipótesis que contempla el numeral 3 del artículo 179 Superior, que el demandante atribuye al demandado por algunas de las actuaciones que llevó a cabo en el periodo inhabilitante cuando se desempeñó como presidente y representante legal de Fabegan, porque en efecto resultó probada.

- *El señor Luis Alejandro Perea Albarracín ejerció la Presidencia de la Asociación de Ganaderos de Boyacá -Fabegan –, desde el 11 de junio de 2005, como lo registra el Certificado de Existencia y Representación Legal de la entidad expedido por la Cámara de Comercio de Duitama el 8 de noviembre de 2005 obrante a folios 1093 a 1099 del CP 1B -, y hasta el día 23 de junio de 2006, según acta de la fecha, tal y como da cuenta la Certificación de enero 29 de 2007 obrante a folios 288 a 291 del expediente N^o 3979.*
- *Fabegan es una entidad jurídica de derecho privado y sin ánimo de lucro constituida por documento privado el día 31 de mayo de 1996, otorgado en Paipa, e inscrita en la Cámara de Comercio de Duitama el 30 de agosto de 1996, cuyo objeto social lo constituye la representación y la defensa de los intereses comunes de los ganaderos asociados y las labores que contribuyan al desarrollo del sector rural, regional y nacional.*

⁴² Consejo de Estado, Sección Tercera. Sentencia del 26 de julio de 2012, Rad.: 22581.

- De conformidad con lo que dispone el artículo 27 de sus estatutos, el representante legal de la Federación es el Presidente de la junta directiva, al cual corresponde, entre otras funciones, acorde con lo que dispone el artículo 28 ibídem: “ (...) d) Llevar la vocería de la federación ante entidades oficiales, semioficiales y privadas. (...). g) Ordenar y autorizar los gastos de acuerdo con el presupuesto y autorizar los giros que haga la Federación (...) i) Representar judicial y extrajudicialmente a la Federación dentro de los límites que fije la junta directiva. (...)”.
- El período inhabilitante para el señor Perea Albarracín, por haberse inscrito como candidato al Congreso de la Republica, tomada en cuenta la fecha en la cual se llevaría a cabo la jornada de elección (12 de marzo de 2006), abarcó desde el día 12 de septiembre de 2005 hasta el día 12 de marzo de 2006, esto es, los seis meses anteriores.
- En ejercicio de sus funciones como Presidente y por tanto representante legal de Fabegan, el señor Luis Alejandro Perea Albarracín, tal y como consta con el documento obrante a folio 152 del CP 1A, proceso radicado N° 3989, dirigió el día 27 de octubre de 2005 (período inhabilitante) a la doctora María Concepción Pacheco de Combariza -Subdirectora Centro Agropecuario Sena Regional Boyacá – Sogamoso-, comunicación –respuesta-, con el siguiente contenido:

“Duitama, octubre 27 de 2005

Doctora.-

*MARIA CONCEPCIÓN PACHECO DE COMBARÍAS
Subdirectora Centro Agropecuario
Sena regional Boyacá
Sogamoso*

Apreciada Doctora:

Anexo a la presente estamos remitiendo la encuesta, debidamente diligenciada, en la cual la Federación de Ganaderos de Boyacá - FABEGÁN, plantea sus prioridades formativas para el sector pecuario en la Región del Alto Chicamocha en Boyacá.

Igualmente reiteramos la propuesta formulada, con el propósito de hacer presencia institucional, de manera coordinada, en otras regiones del Departamento.

Agradecemos nuevamente la colaboración y deferencia para con nuestro gremio.

Cordialmente,

*LUIS ALEJANDRO PEREA ALBARRACÍN
Presidente” (Subrayas y negrilla de la Sala).*

Del tenor literal de este oficio en el cual el demandado de forma clara le hace saber a la funcionaria del Sena que “le reitera la propuesta formulada con el propósito de hacer presencia institucional, de manera coordinada, en otras regiones del departamento.”, a la Sala no le queda espacio para la duda en el

sentido de que tal manifestación representa la formulación, con carácter de actualización y de reiteración, de una propuesta que ya antes había presentado ante el ente oficial, dirigida al logro de una finalidad requerida por Fabegan.

Así, de forma innegable, en otras palabras, se trató de la tramitación por el candidato ante una entidad de naturaleza pública como es el SENA, de un asunto calificable de diligencia, relativo a una materia propia del organismo gremial, para procurar su mejor logro.

En efecto, esta propuesta que planteó por escrito a la funcionaria del Sena, tiene el carácter de ser una actuación que el candidato realizó ante organismo oficial, de manera personal y directa, como representante legal de Fabegan, y atendiendo a la función que como tal le correspondía, de “llevar la vocería de la Federación ante entidades oficiales”.

- El señor Luis Alejandro Perea Albarracín presentó a la junta directiva de Fabegan en sesión celebrada el 23 de septiembre de 2005 (período inhabilitante), un informe de la reunión en la que participó con el señor Ministro de Agricultura, en la cual se discutieron temas concernientes a la libertad vigilada de precios, y explicó que le expresó al Ministro el punto de vista de los gremios sobre el asunto. Además, que le pidió reivindicar el nombre de ANALAC y de la SAC y reconocer, fortalecer e instaurar el Consejo Nacional Lácteo. De esta sesión da cuenta el Acta N° 009 del 23 de septiembre de 2005 obrante a folios 733 a 737 del cuaderno de pruebas 1B.

Para la Sala esta acta constituye otra prueba más que conduce a acreditar no solo la continuidad en el ejercicio de la Presidencia y representación legal del organismo gremial por el demandado, durante todo el período inhabilitante, sino lo más importante, que es relevante para efectos de determinar la estructuración de la causal examinada, conduciendo a la convicción de que gestionó asuntos ante entidades oficiales, al haber llevado la vocería de la Federación ante el Ministro de Agricultura, entre otros fines, en este caso, para lo atinente a la libertad vigilada de precios, y para la defensa gremial, no solo de Fabegan, sino de ANALAC y de la SAC.

- El demandado señor Luis Alejandro Perea Albarracín en la época en que ya estaba inscrito como candidato al Congreso de la República y durante el período inhabilitante, cuando, de manera simultánea, se desempeñaba también como Presidente y representante legal de Fabegan, tomó parte, conjuntamente con el Alcalde del Municipio de Motavita –Boyacá- y con el presidente de la Federación Colombiana de Ganaderos –Fedegan-, como presentador de las publicaciones de septiembre de 2005 (cartillas) denominadas “CAPACITACIÓN EN GESTIÓN PARA PROPIETARIOS DE PEQUEÑAS EMPRESAS GANADERAS –módulos 5 y 8- Nutrición y Alimentación Animal y Reproducción y Mejoramiento Genético- Dra. Sandra i. García Rojas y Dr. Álvaro Guateca Rincón-Federación de Ganaderos de Boyacá-Fabegan-Federación Colombiana de Ganaderos Fedegan-septiembre de 2005” (fls 390 del CP 1A y CP 1D, fls 1461 y 1462 del CP 1D), editadas por Gráficas Duitama. (En estas publicaciones no se precisa el día del mes de septiembre, pero como quiera que se trata de la ejecución de uno de los compromisos pactados en el contrato celebrado

el 20 de septiembre de 2005, su ejecución es posterior a tal fecha, la cual está dentro del período inhabilitante).

Realizando cotejo entre estas publicaciones en las cuales el señor Perea Albarracín aparece como presentador, en su carácter de Presidente de Fabegan, en asocio con el Alcalde de Motavita, y el contenido de la Cláusula Segunda del Convenio celebrado entre Fabegan y el Municipio de Motavita el día 20 de septiembre de 2005, que tuvo por objeto desarrollar el programa de capacitación en gestión para propietarios de pequeñas empresas ganaderas dirigido a los productores del Municipio de Motavita, cláusula ésta titulada OBJETIVOS ESPECÍFICOS, convenio que fue suscrito por el señor Víctor Manuel Fajardo Becerra en su calidad de vicepresidente de la Federación de Ganaderos de Boyacá (fls 106 a 110 del CP 1A), la Sala encuentra que precisamente estas publicaciones corresponden al compromiso que se convino en el numeral 6º de la mencionada cláusula segunda, concerniente a: “Desarrollar por parte de la Federación un programa académico con los siguientes módulos (...) nutrición, salud animal, reproducción y mejoramiento genético (...).”

La participación directa del demandado en la ejecución de este objetivo específico pactado en la cláusula segunda del Convenio en mención que Fabegan celebró con el Municipio de Motavita, consistente en aparecer como presentador de las publicaciones contentivas de los módulos dirigidos al programa de capacitación, representa otra específica directa y dinámica participación que cumplió como aspirante, en asocio con una entidad pública, dirigida al logro del apoyo en capacitación para beneficiar al gremio cuyos intereses defiende Fabegan, pero que, de manera indirecta, también beneficiaba su campaña al aparecer publicado su nombre en el material de capacitación divulgado entre los asociados y los usuarios del programa, posibles electores.

De esta manera, resulta demostrado que si bien el demandado, quien siempre presidió la junta directiva del organismo gremial, obtuvo autorización de la misma para que a partir del día 1 de marzo de 2005 y en adelante hasta que la junta dispusiera otra cosa, fuera el Vicepresidente quien suscribiera en su ausencia los convenios que requiriera la entidad (fls 705 y siguientes CP 1B -acta del 18 de febrero de 2005-), autorización ésta con base en la cual el Convenio referenciado lo suscribió el día 20 de septiembre de 2005 (fecha comprendida dentro del periodo inhabilitante) el señor Víctor Manuel Fajardo B., actuando en calidad de Vicepresidente de Fabegan (no se halló prueba demostrativa de que para dicha fecha el señor Perea Albarracín se hallara ausente), lo cierto es que, por su parte, no se sustrajo de aparecer publicitado ante la comunidad Boyacense como uno de los ejecutores del programa de capacitación a pequeños empresarios ganaderos, llevado a cabo en asocio con el Municipio de Motavita, en su calidad de Presidente del organismo gremial.

Es evidente entonces que con esta actuación que cumplió el señor Perea Albarracín por cuenta del Convenio celebrado entre Fabegan y la entidad territorial del nivel municipal, el demandado en su condición de candidato al Congreso de la Republica se proyectó ante la comunidad de ciudadanos que conforman el sector agropecuario en la Región Boyacense, situándose en circunstancia ventajosa para efectos de la promoción de su aspiración al Congreso de la República.

- Luis Alejandro Perea Albarracín desempeñó la representación legal del organismo gremial Fabegan desde su constitución en el año de 1996 y hasta la aceptación de su renuncia, con posterioridad a su elección como Representante a la Cámara. De ello dan cuenta documentos que obran en el plenario.

El ejercicio por el demandado de la representación legal de Fabegan durante el periodo inhabilitante es reconocida por su apoderado judicial en la contestación de la demanda donde explica que como quiera que la autorización de la junta directiva del 18 de febrero de 2005 y ratificada el 8 de agosto del mismo año viera celebrar, hecho indicativo según él, de que en realidad, nunca hubo cambio en la representación legal del organismo. Esta es la razón con apoyo en la cual el apoderado argumenta que no existía obligación de registrar esta autorización ante la Cámara de Comercio o ante el Ministerio de Agricultura.

Por lo tanto, está más que suficientemente acreditado que el candidato jamás se desprendió de tal condición bajo la cual, valiéndose de la función de atender a la asignación estatutaria de llevar la vocería del gremio que protege Fabegan ante entidades oficiales, se ubicó en situación privilegiada aprovechando una oportunidad de la cual, por su parte, no dispusieron los demás candidatos.

Salta a la vista que si el señor Perea Albarracín en virtud de su condición como aspirante al Congreso de la República en realidad hubiera tenido la clara e inconfundible intención de marginarse durante el periodo inhabilitante de actuar o de participar en gestiones ante organismos y entidades oficiales, función que le implicaba ser el Presidente y representante legal de Fabegan, no se hubiera despojado como lo hizo, únicamente de la atribución de suscribir convenios, “en sus ausencias”, sino que hubiera renunciado a la presidencia de la entidad (no así a la Asociación), situación que, como quedo visto, no ocurrió así.

Es conclusión obligada que resulta del recuento probatorio examinado, cuya valoración de los puntuales y concretos documentos referenciados efectuó la Sala atendiendo a los parámetros conceptuales que esta providencia consigna en el acápite inicial de sus consideraciones, y otorgándoles alcance dentro de los principios que rigen la contienda electoral pública, que Luis Alejandro Perea Albarracín, al momento de ser elegido como Representante a la Cámara, ciertamente se encontraba incurso en la inhabilidad descrita en la primera hipótesis del numeral 3º del artículo 179 Superior, porque al desempeñarse durante todo el término inhabilitante como Presidente y representante legal de la entidad gremial, carácter con el cual tomó parte en la realización de diligencias y adelantó actuaciones tratando diferentes asuntos ante organismos oficiales: Sena, el Municipio de Motavita, el Ministerio de Agricultura, intervino en la gestión de negocios ante entidades públicas dentro de los 6 meses anteriores a su elección.

La posibilidad de cercanía a dichas entidades públicas realizando o tomando parte en diligencias surtidas ante éstas, concernientes a asuntos que beneficiarían al gremio defendido por Fabegan, con la que contó el candidato, quien ostentó durante el periodo inhabilitante la condición de Presidente y por ende de representante legal de tal organismo, de manera evidente le propició darse imagen ante la comunidad electora y lo colocó en situación de ventaja frente a los demás candidatos, con lo cual se produjo en

su favor una alteración de los principios de igualdad y de equilibrio que deben primar en la elección pública en la que participó

La prosperidad de este primer cargo es suficiente, en los términos del numeral 5 del Art. 223 del C.C.A., para producir la nulidad del acto de elección del señor Perea Albarracín como Representante a la Cámara por el Departamento de Boyacá y, en consecuencia, releva a la Sala de abordar el estudio de los demás reproches”⁴³

La lectura anterior evidencia que la sentencia proferida el 13 de septiembre de 2007 por la Sección Quinta del Consejo de Estado declaró la nulidad de la elección de Luis Alejandro Perea Albarracín como representante a la Cámara por Boyacá para el periodo 2006 – 2010, al constatar que se encontraba incurso en la causal de inhabilidad del artículo 279, numeral 3, de la Constitución Política, debido a que se desempeñó durante todo el término inhabilitante como Presidente y representante legal de FABEGAN, carácter con el cual tomó parte en la realización de diligencias y adelantó actuaciones tratando diferentes asuntos ante organismos oficiales, como lo eran el SENA, el municipio de Motavita y el Ministerio de Agricultura.

La sentencia del 13 de septiembre de 2007 no incurre en error jurisdiccional, puesto que declaró la nulidad de la elección de Luis Alejandro Perea Albarracín con base en pruebas válidamente allegadas al proceso, que una vez analizadas permitieron concluir que el hoy demandante intervino en la gestión de negocios ante entidades públicas dentro de seis meses anteriores a la fecha de su elección; en otras palabras, la decisión no incurre en error jurisdiccional porque se encuentra jurídicamente motivada y probatoriamente sustentada.

Si bien en sentencia del 21 de abril de 2009, la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado estimó con base en las mismas pruebas que Luis Alejandro Perea Albarracín no debía perder su investidura, puesto que no se encontraba incurso en la violación del régimen de inhabilidades e incompatibilidades, concretamente en lo referido a la prohibición del artículo 279, numeral 3, de la Constitución Política; lo cierto es que ello no es prueba de que se haya incurrido en un error jurisdiccional en la sentencia del 13 de septiembre de 2007, pues dicha decisión se profirió con posterioridad al fallo cuestionado y obedeció a los principios de autonomía e independencia judicial que permiten al fallador valorar libremente las pruebas que obran en el proceso. En todo caso, el

⁴³ Fl. 62 a 70, C. 2.

fallo al cual se pretende atribuir un error judicial fuente de perjuicios que deben ser reparados permaneció incólume e hizo tránsito a cosa juzgada que tampoco fue objeto de revisión o derrumbamiento por decisión posterior.

De hecho, en sentencia del 21 de abril de 2009 se puso de presente esta situación al señalar que *“en lo que respecta a la causal relativa a la gestión de negocios, debe la Sala observar, en primer término, que la Sección Quinta de esta Corporación en sentencia de 13 de septiembre de 2007, que se encuentra ejecutoriada, declaró la nulidad de la elección del aquí demandado, al encontrar probada dicha causal; sin embargo, esta circunstancia aunque constituye cosa juzgada en el proceso electoral que se siguió y se falló, no conduce a considerar que ello impida el conocimiento del sub lite en este juicio de connotación, características y efectos diferentes para determinar si se estructura o no de acuerdo con la Constitución Política y la ley la pérdida de investidura contra el demandado”*⁴⁴.

Debe recordarse que la acción de nulidad electoral y la de pérdida de investidura tienen naturaleza distinta y aunque se ha evidenciado en el contenido del artículo 179, numeral 3, de la Constitución Política que, algunas de las causales que pueden fundamentar una nulidad de la elección de un Congresista coinciden con las que pueden justificar que se decrete también su pérdida de investidura, lo cierto es que con base en los principios de autonomía y de independencia judicial y la libre apreciación de la prueba conforme a las reglas de la sana crítica, los resultados procesales que cada uno de estos pueda tener por los mismos hechos o las mismas causales no determina la suerte del otro, salvo que, bajo el principio de favorabilidad y de protección del debido proceso pueda oponerse como excepción de cosa juzgada la sentencia de nulidad⁴⁵, situación que no aconteció en el presente caso.

En vista de lo expuesto se observa que no existió error judicial en la sentencia proferida el 13 de septiembre de 2007 por la Sección Quinta del Consejo de Estado y que el actor pretende utilizar como tercera instancia el medio de control de reparación directa sin el debido uso que se le debe dar cuando se demanda al Estado por error jurisdiccional.

⁴⁴ Fl. 95, C. 2.

⁴⁵ Corte Constitucional. Sentencia SU 264 de 2015

Al respecto, esta Subsección ha señalado que el proceso judicial que se tramita ante el juez de lo contencioso administrativo no tiene –ni puede tener- la vocación de constituirse en una instancia adicional a la tramitada dentro del cauce procesal en el cual se aduce la configuración del error jurisdiccional, pues el juicio al que conduce el ejercicio de la acción de reparación directa tiene como presupuesto la intangibilidad de la cosa juzgada que reviste a la providencia judicial a la cual se le endilga la producción del daño antijurídico⁴⁶.

En consecuencia, en la parte resolutive de este proveído la Sala confirmará la sentencia del 16 de marzo de 2012, proferida por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, que negó las pretensiones de la demanda.

6.4.3. Costas

No hay lugar a la imposición de costas, debido a que no se evidencia una actuación temeraria de alguna de las partes, condición exigida por el artículo 55 de la Ley 446 de 1998 para ésta proceda.

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

RESUELVE

PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia del 16 de marzo de 2012, proferida por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, que negó las pretensiones de la demanda, por las razones expuestas en la parte motiva del presente proveído.

SEGUNDO: SIN COSTAS.

TERCERO: En firme esta providencia **ENVÍESE** el expediente al Tribunal de origen.

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE, CÚMPLASE

⁴⁶ Este criterio ha sido expuesto, entre otras, en las siguientes providencias de esta Subsección: Sentencia del 17 de noviembre de 2011, Rad.: 250002326000 1997 05238 01 (22982); Sentencia del 6 de junio de 2012, Rad.: 250002326000 1997 15324 01 (24.690); Sentencia del 27 de junio de 2013, Rad.: 250002326000 2001 02345 01 (28.189); Sentencia del 29 de enero de 2014, Rad.: 250002326000 2000 02527 01 (28.215)

GUILLERMO SÁNCHEZ LUQUE
Presidente de la Sala
Aclaración de voto Cfr. Rad.36146-15 #1 y
Salvamento de voto Rad. 36.751-18 #1

JAIME ENRIQUE RODRÍGUEZ NAVAS
Magistrado
Aclaración de voto

NICOLÁS YEPES CORRALES
Magistrado

P1

