

Sentencia T-938/07

ACCION DE TUTELA CONTRA SENTENCIA DE PERDIDA DE INVESTIDURA-No incurrieron en error al declarar al demandante en la prohibición del artículo 110 de la CP

Considera la Sala que en sus providencias, el Tribunal Contencioso Administrativo del Huila y la Sección Primera del Consejo de Estado no incurrieron en un protuberante error, al declarar al ahora accionante in curso en la prohibición consagrada en el artículo 110 constitucional con la correlativa consecuencia del decreto de la pérdida de investidura para el cargo de concejal del municipio de Neiva. Ya esta Corporación ha reiterado que en materia de inhabilidades, incompatibilidades, causales de pérdida de investidura y en general toda la disciplina sancionatoria no existen causales de creación jurisprudencial, como que son de estricta interpretación. Estima la Sala que nada se opone a que la ley regule la pérdida de investidura como sanción disciplinaria para los miembros de las corporaciones públicas, por cuanto, como lo ha señalado esta Corte, se trata de una figura disciplinaria que es “equiparable por sus efectos y gravedad, a la de destitución de los altos funcionarios públicos”. Pero además, el Texto Superior aborda el tema consagrando una causal específica de origen constitucional (Art. 110 C.N.) al establecer como prohibición a todo aquél que desempeñe función pública, hacer contribución a favor de los partidos, movimientos o candidatos, o inducir a otros a que lo hagan so pena de incurrir en causal de remoción del cargo o de pérdida de la investidura. En el evento (que no es este caso) en que se creen causales de inhabilidades, de incompatibilidades, o de pérdida de investidura; por analogía o de manera extensiva y se vulneren derechos fundamentales de los ciudadanos, la tutela de esos derechos debe estar llamada a prosperar.

ACCION DE TUTELA CONTRA SENTENCIA DE PERDIDA DE INVESTIDURA-Caso en que se presentó extemporáneamente una prueba

El documento que además no se acompañó al trámite de la acción de tutela, en el proceso de pérdida de investidura adelantado ante la jurisdicción administrativa no fue presentado en el momento procesal oportuno. No se adecúa la situación alegada en la acción de tutela a ninguna de las hipótesis contempladas en la disposición en mención y, en segundo orden, también se ignoró el tiempo establecido en la ley para la aportación de la prueba esto es, “dentro del término de ejecutoria del auto que admita la apelación”.

Referencia: expediente T-1650984

Magistrado Ponente:

Dr. JAIME ARAÚJO RENTERÍA

Bogotá, D.C., ocho (8) de noviembre de dos mil siete (2007).

La Sala Primera de Revisión de la Corte Constitucional, integrada por los Magistrados JAIME ARAÚJO RENTERÍA, MANUEL JOSÉ CEPEDA y JAIME CORDOBA TRIVIÑO, en ejercicio de sus competencias constitucionales y legales, ha proferido la siguiente

## SENTENCIA

que pone fin al trámite de revisión de la sentencia proferida por la Sección Segunda Subsección B de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado de 22 de febrero de 2007 y a la sentencia de la Sección Cuarta de la misma Corporación de 17 de mayo de 2007.

### I. LOS ANTECEDENTES.

Funda la parte actora, el petitum de su escrito tutelar en los hechos que a continuación se sintetizan:

#### 1. Los hechos.

Afirma el accionante por conducto de su apoderado que el 30 de julio de 2003, el Procurador 34 Judicial Administrativo presentó solicitud ante el Tribunal Administrativo del Huila para que decretara la pérdida de investidura de su condición de Concejal del municipio de Neiva, cargo en el que salió elegido para el período constitucional 2001-2003.

Se fundaba la demanda, en una presunta violación de la prohibición a que se refiere el artículo 110 de la C.P, atendiendo que contribuyó económicamente a la campaña política o movimiento del candidato a la Cámara de Representantes Luís Enrique Dussán López, cuando era para esa época servidor público y se encontraba en ejercicio de la función de concejal, según se constató con la práctica de visitas para realizar el control de cuentas a los candidatos al Congreso de la República y en la que se encontró en el libro de “ingresos y

egresos” de la campaña que el nombre de Marlio Villalba aparecía registrado como contribuyente por la suma de CINCO MILLONES DE PESOS (\$5.000.000.00).

En el juicio de pérdida de investidura se argumentó que existía un error “grave” al haber sido vinculado como parte pasiva pues quien en verdad hizo el señalado aporte fue la persona de nombre Marly Villalba y nunca Marlio Villalba. Igualmente indicó en su defensa que no tenía el carácter de funcionario público, de suerte que no podía aplicársele la causal de pérdida de investidura.

Sin embargo precisa que fue otra, la conclusión a la que llegó el Tribunal Administrativo del Huila mediante providencia de 23 de septiembre de 2003, pues consideró ese Colegiado que los concejales son sujetos pasivos de la prohibición establecida en el artículo 110 de la Constitución, además de estar probado el desembolso que hiciere el ahora accionante.

Contra esa decisión se interpuso apelación, recurso en el que se reiteraron los medios exceptivos señalados atrás, así cómo el relativo a la indebida aplicación del artículo 110 superior, pues dicha norma defirió al Congreso de la República su regulación.

Con todo, la Sección Primera del Consejo de Estado confirmó íntegramente la sentencia impugnada, providencia ésta que, también fue controvertida con el recurso extraordinario de revisión aduciéndose una evidente violación del derecho al debido proceso.

No obstante, luego de admitido el recurso, el auto de admisión fue revocado por un proveído posterior, disponiéndose el rechazo del recurso interpuesto y, quedando así agotados todos los medios de defensa judicial ordinarios y extraordinarios.

2. Las pretensiones.

3. La intervención de la autoridad judicial accionada.

Por auto de 31 de enero de 2007, se admitió el recurso de amparo, disponiéndose la notificación de los Magistrados del Tribunal Contencioso del Huila y del Consejo de Estado que participaron en las decisiones aquí censuradas. Los primeros, nada dijeron para oponerse o allanarse a las pretensiones del escrito tutelar. De los Magistrados del Consejo de Estado, solo se refirió a ella, el doctor Rafael Lafont Pianeta, quien en su calidad de ponente indicó que se remitía a las consideraciones consignadas en la sentencia acusada. (Folio 94).

## II. DECISIONES JUDICIALES QUE SE REVISAN.

### 1. Sentencia de primera instancia.

Mediante providencia de 22 de febrero de 2007, la Sección Segunda Subsección B de la Sala Contenciosa Administrativa del Consejo de Estado, declaró improcedente la acción de tutela deprecada. Señaló expresamente el Consejo de Estado en la motivación de la sentencia que no hacía falta entrar a mirar el fondo del asunto, como que en este caso la acción de tutela no resultaba siquiera procedente. Argumentó para el efecto que las decisiones emanadas de la jurisdicción, por fuera de los recursos que la ley ha previsto para controvertirlas no pueden, bajo ningún supuesto ser materia de nuevo examen.

Además, por seguridad jurídica y por respeto al debido proceso no se puede permitir la interinidad de los dictados de los jueces ni mucho menos, el uso de la acción de tutela como instancia última de revisión de los procesos legalmente concluidos.

Por último, señala el fallo que la Corte Suprema de Justicia y el Consejo de Estado son los órganos de cierre dentro de sus respectivas jurisdicciones, como se desprende de los artículos 234 y 237 de la Constitución.

### 2. La impugnación.

Contra la sentencia dictada en primer grado, se recurrió la decisión por la parte actora. Destacó el recurrente que contra las sentencias judiciales sí es procedente la acción de tutela, dicho que sustenta en la evolución que ha tenido la “vía de hecho” en la jurisprudencia de la Corte Costitucional. Posteriormente a ello, reitera las razones consignadas en el escrito de tutela.

### 3. Sentencia de segunda instancia.

La Sección Cuarta de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado decidió sobre la impugnación interpuesta a través de sentencia de mayo 17 de 2007. En dicho proveído, confirmó íntegramente la sentencia de la primera instancia, con fundamento en los mismos argumentos del Juez de primer grado.

## III. PRUEBAS RELEVANTES ARRIMADAS A LA ACTUACION.

Se tuvieron como tales las siguientes:

a.) Copia de la sentencia dictada por la Sección Primera del Consejo de Estado, de 14 de Octubre de 2006 con su respectiva aclaración de voto suscrita por dos de los Magistrados de esa Corporación. (Folios 39-61).

b.) Copia del recurso de revisión presentado por Marlio Villalba a través de apoderado, así cómo las actuaciones que en torno a dicho medio de impugnación se surtieron. (Folios 62-86).

#### IV. FUNDAMENTOS Y CONSIDERACIONES.

##### 1. La competencia.

De conformidad con lo establecido en los artículos 86 y 241-9 de la Constitución Política y 31 a 36 del Decreto 2591 de 1991, la Corte Constitucional es competente para revisar las decisiones judiciales mencionadas en precedencia.

##### 2. El asunto bajo revisión.

Se demanda por el señor Marlio Villalba Mosquera, a través de apoderado constituido en legal forma, la protección de los derechos al debido proceso y la garantía política a ser elegido, para que, en consecuencia, se dejen sin efectos las sentencias dictadas por el Tribunal Administrativo del Huila de octubre 15 de 2003 y por la Sección Primera del Consejo de Estado de 14 de octubre de 2006 respectivamente, por incurrir en una evidente vía de hecho.

De la lectura del expediente que ahora ocupa la atención de la Sala se encuentra como problema jurídico a resolver, el de si la prohibición contenida en el artículo 110 constitucional, relativa a las contribuciones para con candidatos, movimientos o campañas políticas resulta o no aplicable a los concejales de municipio y de distrito y, sí como consecuencia de su aplicación las agencias judiciales que lo aceptaron incurrieron en una “vía de hecho”.

Habida cuenta de lo anterior, para resolver el problema jurídico planteado en este caso, la Sala analizará: (i) la doctrina constitucional establecida por esta Corporación sobre la vía de

hecho judicial; (ii) la configuración del defecto fáctico en las decisiones de la jurisdicción; (iii) el instituto de la pérdida de investidura y el alcance de la prohibición contenida en el artículo 110 de la Constitución. (iv) Finalmente, abordará la Corte el estudio del caso concreto.

### 3. Doctrina constitucional sobre la vía de hecho judicial.

En la sentencia T-381 de 20041, esta Sala hizo una exposición sobre la doctrina constitucional de la vía de hecho judicial. Al respecto, expresó:

“La Corte en reiteradas ocasiones ha sostenido que la acción de tutela es improcedente contra providencias judiciales, a menos que se configure una vía de hecho, esto es que el funcionario judicial haya incurrido en algún defecto relevante en su actuación<sup>2</sup>. Esta circunstancia determina la excepcionalidad de la tutela contra providencias judiciales, razón por la cual se han señalado una serie de límites estrictos que deben ser atendidos cuando se pretenda invocar la protección por el juez constitucional<sup>3</sup>.

Este ha sido el criterio jurisprudencial adoptado por la Corte desde sus primeras decisiones, en particular desde la sentencia C-543 de 1992, en cuya parte motiva la Corporación estableció que en aquellos casos en los cuales se evidencie una actuación de hecho por cuenta de una autoridad judicial, la acción de tutela procederá como mecanismo de protección judicial<sup>4</sup>.

Para esta Corporación, cuando se incurre en una vía de hecho se desfigura la función judicial y violan derechos fundamentales de quienes acuden ante el juez en procura de una pronta y cumplida justicia, con lo cual se quebrante la juridicidad que impone el Estado democrático y constitucional.<sup>5</sup>

(...) aunque se establezca como principio la improcedencia de la acción de tutela frente a providencias judiciales, para privilegiar principios y derechos superiores tales como la autonomía, imparcialidad e idoneidad de los jueces, la cosa juzgada, la vigencia de un orden justo, la seguridad jurídica y la prevalencia y protección real del derecho sustancial (CP, artículo 228), de todas formas tal principio admite excepciones que, en vez de desdibujar los postulados antes enunciados, tienden a su consagración, en la medida en que permiten atacar errores protuberantes de los jueces, (...)Por ende, la admisión de la tutela en estos casos juega un papel armonizador de las relaciones político sociales inherentes al Estado

Constitucional y salvaguardan derechos fundamentales como son el debido proceso, el acceso a la administración de justicia, la igualdad y la tutela judicial efectiva dentro del marco del Estado Social de Derecho<sup>8</sup>.

Con tales propósitos, la Corte tiene identificados cuatro defectos que pueden conducir al juez a incurrir en una vía de hecho, por los cuales se admite la interposición de la acción de tutela contra decisiones judiciales. Ellos son:

- 1) Defecto sustantivo si la decisión impugnada se funda en una norma evidentemente inaplicable
- 2) Defecto fáctico si resulta incuestionable que el juez carece del apoyo probatorio que permita la aplicación del supuesto legal en el que se sustenta la decisión<sup>9</sup>
- 3) Defecto orgánico si el funcionario judicial que profirió la decisión carece, en forma absoluta, de competencia para hacerlo
- 4) Defecto procedimental si el juez actuó completamente por fuera del procedimiento establecido<sup>10</sup>. Así entonces, para que el juez de tutela pueda conferir el amparo constitucional contra una sentencia judicial, debe fundar su decisión en uno, al menos, de los cuatro defectos señalados.

(...)

Una exigencia adicional para admitir la procedencia de la acción de tutela contra una decisión judicial, consiste en la ocurrencia de una lesión o amenaza de lesión de un derecho fundamental por parte del acto enjuiciado. Este requisito está consagrado en el artículo 86 de la Constitución como principio general de procedencia de la acción de tutela. Es del caso resaltar esta condición, en tanto “puede suceder que en un proceso se produzca una vía de hecho como consecuencia de una alteración mayúscula del orden jurídico que, no obstante, no amenaza o lesiona derecho fundamental alguno. En estas circunstancias, pese a la alteración del orden jurídico, la tutela no puede proceder. La Corte se ha pronunciado en este sentido al afirmar que la vía de hecho se configura si y sólo si se produce una operación material o un acto que superan el simple ámbito de la decisión y que afecta un derecho constitucional fundamental”<sup>11</sup>.(Subrayas fuera de texto).

#### 4. Configuración del defecto fáctico en las decisiones de la jurisdicción.

En sentencia T-109 de 2.005 dictada por la Corte Constitucional M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra, se hizo un recuento jurisprudencial respecto a los defectos fácticos constitutivos de vías de hecho judiciales así:

“Defecto fáctico. Reiteración de jurisprudencia.

En múltiples oportunidades, la Corte Constitucional ha manifestado que la acción de tutela sólo procede respecto de valoraciones probatorias realizadas por los jueces, cuando la misma aparece de una manera manifiestamente irrazonable y ostensible. Así mismo, la valoración debe tener una incidencia directa en la decisión, pues el juez de tutela no puede convertirse en una instancia revisora de la actividad de evaluación probatoria del juez que ordinariamente conoce de un asunto, según las reglas generales de competencia. Lo contrario desconocería el carácter subsidiario del amparo e invadiría la órbita de la competencia y la autonomía de que son titulares las otras jurisdicciones.

En este orden, esta Corporación ha indicado que procede la tutela contra providencias judiciales por defecto fáctico<sup>12</sup>, en los casos en los cuales la violación de la Constitución y la afectación de derechos fundamentales es consecuencia de graves problemas relacionados con el soporte fáctico de los procesos resultando “incuestionable que el juez carece del apoyo probatorio que permita la aplicación del supuesto legal en el que se sustenta la decisión”, lo cual puede configurarse en los eventos en que (i) un medio probatorio que determina el sentido de un fallo no ha sido considerado en la decisión; (ii) se presenta una ausencia absoluta y definitiva de pruebas; y (iii) la providencia está afectada por una incongruencia evidente e incuestionable entre los hechos probados y el supuesto jurídico o de la violación considerable del procedimiento.

Así las cosas, la jurisprudencia ha concretado tres tipos de defectos fácticos: (i) defecto fáctico por la omisión en el decreto y práctica de pruebas; (ii) defecto fáctico por la no valoración del acervo probatorio; y (iii) defecto fáctico por la valoración defectuosa del material probatorio. Todos estos casos implican, necesariamente, que se trate de pruebas determinantes en el proceso. (Resaltado fuera de texto)

Dicha clasificación de defectos, constitutiva de irregularidades de los supuestos fácticos,

habían sido examinados en oportunidad anterior por esta misma Corte en sentencia T-461 de 2003. Dicha providencia advirtió:

“En la primera hipótesis el funcionario judicial omite decretar y practicar las pruebas conducentes y pertinentes para adoptar la decisión, teniendo como consecuencia impedir la adecuada conducción del proceso, respecto de algunos hechos demostrables para la solución del asunto que se debate.

En la segunda, el funcionario judicial cuenta con los elementos probatorios, pero omite considerarlos, no los tiene en cuenta para fundar la decisión respectiva y, analizado el caso concreto, el juez de tutela concluye que de haberse realizado su valoración, la determinación variaría sustancialmente.

En la tercera hipótesis la autoridad pública actúa en contra de la evidencia probatoria, se separa de los hechos probados y resuelve a su arbitrio el asunto jurídico que se debate.”

Ahora, la Sala precisa que si bien el respeto a la autonomía judicial hace que se permita que los jueces valoren libremente el acervo probatorio dentro de las normas de la sana crítica, el valor normativo de la Constitución conlleva de manera ineludible que la falta de consideración de un medio probatorio, si éste tiene “la capacidad inequívoca de modificar el sentido del fallo”<sup>13</sup>, haga procedente la acción de tutela contra la providencia judicial respectiva.

(...)” (Subrayado fuera de texto).

En fin, goza el juzgador de un amplio margen para valorar el material probatorio en el cual ha de fundar su decisión y formar libremente su convencimiento, “inspirándose en los principios científicos de la sana crítica (arts. 187 C.P.C y 61 C.P.L)”<sup>14</sup>,

No obstante dicho poder jamás puede ejercerse de manera arbitraria; su actividad evaluativa probatoria implica, necesariamente, la adopción de criterios objetivos<sup>15</sup>, y no caprichosos, desprovistos de fundamento y mucho menos contrarios al orden jurídico.

5. El instituto de la pérdida de investidura y el alcance de la prohibición contenida en el artículo 110 de la Constitución.

En la Asamblea Nacional Constituyente se dio un amplio debate alrededor de la necesidad de fortalecer y depurar las instituciones representativas, como requisito fundamental para la revitalización del sistema democrático en el país. En este contexto se pensó en la necesidad de establecer un estricto régimen de control sobre los congresistas, diputados y concejales, esto es, sobre los miembros de las corporaciones públicas.

Mas el Constituyente no se conformó con establecer el mencionado régimen sino que consideró también necesario crear una sanción especial para los integrantes de las corporaciones públicas, consistente en la declaración de la pérdida de su investidura. Es decir, estimó el Supremo Legislador que determinadas faltas de los representantes populares exigían sanciones y procedimientos más severos y pronto que las acciones disciplinarias a cargo de la Procuraduría o la sanción política que puede imponer el votante, a través del retiro de su apoyo electoral a aquellos mandatarios o partidos que no han estado a la altura de su compromiso con los electores.

Si bien el debate que se presentó en la Asamblea Nacional Constituyente acerca de la figura de la pérdida de investidura giró en torno a la importancia de su aplicación a los Congresistas, lo cierto es que lo manifestado al respecto se aplica a todos los integrantes de las corporaciones públicas, pues, en la misma Carta se consideraron situaciones en las que esta institución debía extenderse a todos los miembros de los cuerpos colegiados<sup>16</sup>.

Ha manifestado esta Corporación al respecto, en sentencia T-544 de 2004 que:

“Su finalidad es entonces, dignificar y enaltecer la calidad de los representantes del pueblo en las corporaciones públicas. Esta característica ha permitido a la Corte afirmar que la pérdida de investidura constituye un verdadero juicio de responsabilidad política que acarrea la imposición de una sanción de carácter jurisdiccional, que castiga la trasgresión al código de conducta intachable que los congresistas deben observar por razón del inapreciable valor social y político de la investidura que ostentan, en aras del rescate del prestigio y de la respetabilidad del Congreso<sup>17</sup>.

La jurisprudencia constitucional ha reconocido que la pérdida de investidura se surte a través de un proceso jurisdiccional, de carácter disciplinario, y que constituye una sanción equiparable, por sus efectos y gravedad, a la destitución de los altos funcionarios públicos<sup>18</sup>, que corresponde a un régimen de especial disciplina exigido a los miembros del Congreso<sup>19</sup>.

Ha expresado igualmente que es una institución autónoma en relación con otros regímenes de responsabilidad de los servidores públicos, sin que el adelantamiento de dos o más procesos por la misma conducta comporte indefectiblemente la violación del principio universal del non bis in ídem. Así por ejemplo, la ha distinguido del proceso penal<sup>20</sup> y del proceso electoral<sup>21</sup>. También ha señalado que el proceso de pérdida de la investidura tiene un carácter disciplinario, de muy especiales características, que sólo podrá adelantarse por el Consejo de Estado<sup>22</sup>”.

El proceso de pérdida de la investidura debe surtirse con el pleno respeto y acatamiento de las instituciones que conforman la garantía del debido proceso y del derecho de defensa de las personas sujetas a investigación, pues según lo prescribe el artículo 29 superior, nadie podrá ser juzgado sino conforme a leyes preexistentes al acto que se le imputa, ante juez o tribunal competente y con observancia de la plenitud de las formas propias de cada juicio”.

Con relación a la prohibición y la sanción de que trata el artículo 110 del Texto Superior, vale la pena reproducir su contenido así:

“ARTICULO 110. Se prohíbe a quienes desempeñan funciones públicas hacer contribución alguna a los partidos, movimientos o candidatos, o inducir a otros a que lo hagan, salvo las excepciones que establezca la ley. El incumplimiento de cualquiera de estas prohibiciones será causal de remoción del cargo o de pérdida de la investidura”.

Obsérvese que el artículo 110 establece una prohibición para todo aquél que desempeñe función pública cuya violación es sancionable con remoción del cargo o pérdida de investidura. De suerte que no se requiere de mayores lucubraciones para concluir que su espectro arroja la actividad de todos los miembros de las corporaciones públicas, incluyendo claro está, a los concejales.

## 6. Caso concreto.

6.1 El señor Marlio Villalba Mosquera, actuando mediante apoderado, instauró acción de tutela contra el Tribunal Administrativo del Huila y la Sección Primera del Consejo de Estado con el fin de que se le amparen sus derechos fundamentales al debido proceso y a ser elegido, vulnerados presuntamente con los fallos que dispusieron la pérdida de su investidura de Concejal.

La causal con la que se dispuso la pérdida de su investidura, se sustentó en el hecho de que, siendo servidor público, contribuyó a la campaña del aspirante a la Cámara de Representantes Luís Enrique Dussan con la suma de (\$5.000.000.00), la cual si bien aparece consignada en el libro de ingresos y egresos donados por el hoy actor, tal anotación según afirma, corresponde a un error que se cometió en la campaña, pues la verdadera donante fue su prima Marly Villalba.

El actor imputa a las sentencias acusadas un defecto fáctico, el cual, presuntamente, se constituyó al desconocerse el acervo probatorio arrojado al expediente. Igualmente, motiva su pretensión tutelar en la indebida aplicación del artículo 110 de la Constitución Política, con lo que agrega el solicitante, se desconoció la jurisprudencia de la Corte Constitucional sobre el régimen de las inhabilidades.

6.2 Si bien, como se dijo en el acápite respectivo, aunque la acción de tutela es procedente por excepción contra las decisiones judiciales que constituyen vías de hecho, el juez de tutela no puede convertirse en un funcionario de instancia en relación con las decisiones adoptadas por la autoridad jurisdiccional accionada, pues en estos casos su función se limita a determinar si se incurrió en un grosero y protuberante error por desconocimiento de las normas sustanciales o procesales. Dicho de otra forma, muy a pesar de que jurídicamente se pueda controvertir una providencia jurisdiccional en sede de tutela, el juez constitucional no debe conceder el amparo simplemente porque considere que su juicio o interpretación deba predominar sobre el del funcionario judicial accionado, ya que, en virtud de la autonomía de que goza éste último, la prosperidad de la acción de tutela queda restringida para aquellos casos en que la decisión carezca de tal grado de razonabilidad que no pueda predicarse ningún asidero en el derecho en correlación con la realidad procesal; o sea, cuando se trata de una manifestación del puro o antojadizo arbitrio del funcionario accionado.

En este orden de ideas, considera la Sala que en sus providencias, el Tribunal Contencioso Administrativo del Huila y la Sección Primera del Consejo de Estado no incurrieron en un protuberante error, al declarar al ahora accionante in curso en la prohibición consagrada en el artículo 110 constitucional con la correlativa consecuencia del decreto de la pérdida de investidura para el cargo de concejal del municipio de Neiva.

6.3 En lo relativo a la indebida aplicación del canon 110 superior tantas veces citado,

contrariamente a lo alegado por el apoderado del actor en la solicitud de amparo, la conducta debidamente probada en los autos se adecúa palmariamente a la prohibición constitucional. Recordemos que la Constitución de 1991, recogiendo los antecedentes legislativos y no de modo exhaustivo, clasificó a los servidores públicos del Estado y de sus entidades descentralizadas territorialmente y por servicios en (i) miembros de las corporaciones públicas; (ii) empleados públicos; y (iii) trabajadores oficiales, asignándole a cada una de estas categorías ciertas características como la vinculación legal y reglamentaria y el régimen de carrera en el caso de los empleados públicos y la posibilidad de establecer un régimen de prestaciones sociales mínimas en el caso de los trabajadores oficiales (artículos 122, 125 y 150, numeral 19, literal f).

Es más, tal es la indeterminación de la Constitución en lo que a este punto se refiere, que no “se encuentra una noción bien definida de servidor público”, así como tampoco “se incluye precepto alguno que defina, desde ese nivel jerárquico y en detalle, los elementos normativos específicos o los criterios jurídicos precisos y concretos que sirvan para elaborar, directamente y con propósitos exhaustivos y prácticos, las nociones legales o reglamentarias de empleado público y trabajador oficial, como servidores públicos vinculados a los cuadros de la administración”<sup>23</sup>.

Pues bien, no ignora la Sala que toda la materia sancionatoria está gobernada por el principio de tipicidad y, a diferencia de otras ramas del derecho, no es posible llenar la ausencia de una disposición legal acudiendo a normas semejantes (analogía legis) o incluso, con interpretaciones extensivas pues en tal caso, con toda certeza, se lesionarían postulados como el de la seguridad jurídica y, fundamentalmente, el derecho al debido proceso (artículo 29 C.N.).

Con todo, no resulta jurídicamente válido calificar como extensiva, la interpretación que se hiciere en las sentencias acusadas respecto de la prohibición señalada en el artículo 110, relativa a la censura de hacer contribuciones a los partidos, movimientos o candidatos, o inducir a otros a que lo hagan, por cuanto es esa, precisamente, la hipótesis normativa a la que se adecua la conducta en que incurrió el accionante.

Aceptar el limitado alcance que se le pretende dar a la norma constitucional que establece la prohibición, sería lo mismo que enervar la eficacia jurídica de esa incompatibilidad por

circunstancias meramente formales, pues, bajo el manto de un aspecto nominal como el que aquí se debate, se estaría desconociendo que EFECTIVAMENTE se hizo un aporte indiscutiblemente prohibido por nuestro ordenamiento, so pena de la remoción del cargo o, cómo aconteció en este caso, de la pérdida de investidura del señor Marlio Villalba Mosquera.

Ciertamente, -se repite- ya esta Corporación ha reiterado que en materia de inhabilidades, incompatibilidades, causales de pérdida de investidura y en general toda la disciplina sancionatoria no existen causales de creación jurisprudencial, como que son de estricta interpretación.

Estima la Sala que nada se opone a que la ley regule la pérdida de investidura como sanción disciplinaria para los miembros de las corporaciones públicas, por cuanto, como lo ha señalado esta Corte, se trata de una figura disciplinaria que es “equiparable por sus efectos y gravedad, a la de destitución de los altos funcionarios públicos<sup>24</sup>”. Pero además, el Texto Superior aborda el tema consagrando una causal específica de origen constitucional (Art. 110 C.N.) al establecer como prohibición a todo aquél que desempeñe función pública, hacer contribución a favor de los partidos, movimientos o candidatos, o inducir a otros a que lo hagan so pena de incurrir en causal de remoción del cargo o de pérdida de la investidura.

En el evento (que no es este caso) en que se creen causales de inhabilidades, de incompatibilidades, o de pérdida de investidura; por analogía o de manera extensiva y se vulneren derechos fundamentales de los ciudadanos, la tutela de esos derechos debe estar llamada a prosperar.

6.4 Ahora, en relación con la presunta vía de hecho en que incurrieron el Tribunal Administrativo del Huila y la Sección Primera del Consejo de Estado, en verdad, en nada se ajustan las sentencias proferidas por esas Corporaciones a la imputación constitutiva de un “defecto fáctico” y que se configura cuando se dicta una sentencia, careciendo del apoyo probatorio que permita la aplicación del supuesto legal en el que se sustenta la decisión.

Entre los testimonios que se recibieron, se encuentran verbigracia el de los señores Mario Falla Chico, Marly Villalba Mosquera, Mireya Rivera Rojas, Jorge Alberto Dussan López, Benjamín Villalba Mosquera entre otros, declaraciones aquellas que de acuerdo con una recta interpretación del Consejo de Estado, por tratarse de personas allegadas al hoy accionante

no se les otorgó el mérito pretendido, amén de que, en todo caso, no permiten verificar los datos del presunto aportante, como se trata de su cédula de ciudadanía, dirección y teléfono.

Igualmente, sorprende a la Sala que la supuesta aportante –según se desprende de la declaración del tesorero de la campaña, Jorge Alberto Dussán- no hubiera entregado a él directamente los dineros por concepto de colaboración, sino por intermedio de una tercera persona.

Entre tanto, aunque se aportó por el actor una constancia que arrimó al expediente el 8 de junio de 2004 alusiva a una corrección que se hizo por el Asesor del Fondo Nacional de Financiación de Partidos y Campañas Electorales del Consejo Nacional Electoral del error en que supuestamente se incurrió, por cuanto no era el señor Marlio Villalba sino su prima Marly Villalba la aportante a la campaña del señor Luís Enrique Dussan, dicho documento que además no se acompañó al trámite de la acción de tutela, en el proceso de pérdida de investidura adelantado ante la jurisdicción administrativa NO FUE PRESENTADO EN EL MOMENTO PROCESAL OPORTUNO.

Así lo dejó ver el fallo acusado del Consejo de Estado cuando señaló:

“El memorialista invoca al efecto los numerales 3 y 4 del artículo 361 del C.P.C., debiéndose decir que el aporte de dicho documento es extemporáneo, pues según el citado artículo, cuando se trata de apelación de sentencia, la solicitud de pruebas se debe hacer en el término de ejecutoria del auto que admita el recurso, amén de resultar improcedente por cuanto no está referida a ninguna prueba decretada ni a hechos ocurridos después de la oportunidad para pedir pruebas en primera instancia como lo prevé el citado numeral 3º, ya que se refiere al hecho del supuesto error en la anotación del nombre del aportante a la campaña de marras, es decir, a los mismos argumentos que ha expuesto el encausado en cuanto a que quien hizo el aporte no fue él sino su prima. Tampoco corresponde a “documentos que no pudieron aducirse en la primera instancia por fuerza mayor o caso fortuito, o por obra de la parte contraria”, según se prevé en el numeral 4 del aludido precepto. Por lo tanto, no es dable tenerla como parte del acervo probatorio del proceso”<sup>25</sup>.

6.5 Retomando los argumentos del máximo Tribunal de lo Contencioso Administrativo, en

verdad, la aportación del documento de marras no se aviene a las exigencias contenidas en el artículo 361 de la ley de enjuiciamiento civil, la cual, por ser norma procesal resulta de orden público y en consecuencia de obligatorio cumplimiento (Art. 6º C.P.C.).

Dispone el mencionado artículo 361, que disciplina la regularidad de las pruebas en segunda instancia:

“Cuando se trate de apelación de sentencia, en el término de ejecutoria del auto que admita el recurso, las partes podrán pedir pruebas, que se decretarán únicamente en los siguientes casos:

1. Cuando todas las partes las pidan de común acuerdo.
2. Cuando decretadas en la primera instancia, se dejaron de practicar sin culpa de la parte que las pidió, pero sólo con el fin de practicarlas o de cumplir requisitos que les falten para su perfeccionamiento.
3. Cuando versen sobre hechos ocurridos después de la oportunidad para pedir pruebas en primera instancia, pero solamente para demostrarlos o desvirtuarlos.
4. Cuando se trate de documentos que no pudieron aducirse en la primera instancia por fuerza mayor o caso fortuito, o por obra de la parte contraria.
5. Sí con ellas se persigue desvirtuar los documentos de que trata el ordinal anterior.

(...)

Nótese que, en primer lugar, no se adecúa la situación alegada en la acción de tutela a ninguna de las hipótesis contempladas en la disposición en mención y, en segundo orden, también se ignoró el tiempo establecido en la ley para la aportación de la prueba esto es, “dentro del término de ejecutoria del auto que admita la apelación”.

6.6 Por todo lo anterior, se confirmará la sentencia proferida por la Sección Segunda Subsección B de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado de 22 de febrero de 2007, considerando que su decisión no es constitutiva de una vía de hecho.

## V. DECISIÓN.

En mérito de lo expuesto, la Sala Primera de Revisión de la Corte Constitucional, administrando justicia en nombre del pueblo y por mandato de la Constitución Política,

### RESUELVE

PRIMERO: CONFIRMAR en todas sus partes, la sentencia proferida por la Sección Segunda Subsección B de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado de 22 de febrero de 2007, dentro de la acción de tutela incoada por Marlio Villalba Mosquera por intermedio de apoderado contra el Tribunal Contencioso Administrativo del Huila y la Sección Primera del Consejo de Estado.

SEGUNDO: DAR por secretaría cumplimiento a lo dispuesto en el artículo 36 del Decreto 2591 de 1991.

Notifíquese, comuníquese, cúmplase e insértese en la Gaceta de la Corte Constitucional.

JAIME ARAÚJO RENTERÍA

Magistrado Ponente

MANUEL JOSÉ CEPEDA ESPINOSA

Magistrado

JAIME CORDOBA TRIVIÑO

Magistrado

MARTHA VICTORIA SÁCHICA DE MONCALEANO

Secretaria General

1 M.P. Jaime Araújo Rentería.

2 En la sentencia T-539-02 MP: Clara Inés Vargas Hernández, la Corte señaló que “la vía de hecho se consolida en aquellos casos en los cuales el juez se desapodera de la función que constitucional, legal y reglamentariamente le corresponde, para asumir mediante una decisión judicial, una conducta arbitraria en forma superlativa”.

3 Así por ejemplo, en la sentencia T-008-98 MP: Eduardo Cifuentes Muñoz, se dijo: “3. La Corte Constitucional ha entendido que la acción de tutela no procede contra decisiones judiciales, salvo que se trate de una vía de hecho que afecte derechos constitucionales fundamentales y siempre que se cumplan los restantes requisitos de procedibilidad de la citada acción. En este sentido, la tutela sólo habrá de proceder contra una vía de hecho judicial si no existe ningún mecanismo ordinario de defensa o, si éste existe, a condición de que el amparo constitucional resulte necesario para evitar la consumación de un perjuicio irremediable de carácter iusfundamental”.

4 Cfr. Corte Constitucional. Sentencia T-539-00 MP: Clara Inés Vargas Hernández. En la evolución jurisprudencial sobre la vía de hecho sobresalen por su importancia las sentencias T-231-94, T-008-98 y T-1017-99 MP: Eduardo Cifuentes Muñoz; T-1031-01 y SU-132-02 MP: Alvaro Tafur Gálvis y SU-159-02 MP: Manuel José Cepeda Espinosa.

5 Cfr. Corte Constitucional. Sentencias T-784-00 MP: Vladimiro Naranjo Mesa y SU-132-02 MP: Alvaro Tafur Gálvis. Al respecto, la Corte ha afirmado que la vía de hecho “constituye un abuso de poder, un comportamiento que se encuentra desvinculado de fundamento normativo alguno, un acto que traduce la negación de la naturaleza reglada de todo ejercicio del poder constituido. La vía de hecho desconoce que en un Estado constitucional, a excepción del constituyente originario, todos los poderes son limitados y que esos límites vienen impuestos por la Carta Política y por la ley pues éstos desarrollan valores, principios y derechos que circunscriben los ámbitos del poder y que determinan los espacios correlativos de ejercicio de los derechos fundamentales”

6 Cfr. Corte Constitucional. Sentencia T-094-97 MP: José Gregorio Hernández Galindo. En este sentido, en la Sentencia T-1223-01 MP: Alvaro Tafur Gálvis, se dijo que “desde la perspectiva de la vía de hecho judicial el amparo de tutela que se otorga persigue corregir la arbitrariedad y el abuso del poder en que incurre una autoridad judicial cuando profiere la decisión con desconocimiento de los principios, valores y demás mandatos constitucionales,

en cuanto a partir de ello se genera una violación o amenaza de los derechos fundamentales de las personas cobijadas por esa actuación”.

7 Corte Constitucional. Sentencia T-1223-01 MP: Alvaro Tafur Gálvis.

8 Cfr. Corte Constitucional. Sentencias T-231-94 MP: Eduardo Cifuentes Muñoz y SU-132-02 MP: Alvaro Tafur Gálvis.

9 Al respecto, esta Corporación ha estimado que se incurre en vía de hecho por defecto fáctico cuando “resulta incuestionable que el juez carece de apoyo probatorio que permita la aplicación del supuesto legal en el que se sustenta la decisión” (Sent. T-008-98 MP: Eduardo Cifuentes Muñoz). Ha señalado igualmente que el defecto fáctico puede presentarse en una dimensión omisiva o en una dimensión positiva de la valoración de las pruebas que realice el funcionario judicial. La primera “comprende las omisiones en la valoración de pruebas determinantes para identificar la veracidad de los hechos analizados por el juez. La segunda, la dimensión positiva, abarca la valoración de pruebas igualmente esenciales que el juzgador no puede apreciar, sin desconocer la Constitución” (Sent. SU-159-02 MP: Manuel José Cepeda Espinosa). También ha expresado que no todo vicio en la valoración probatoria culmina en una vía de hecho. Por ello, la Sala reitera que sólo es factible fundar una acción de tutela cuando se observa que la valoración probatoria hecha por el juez en la correspondiente providencia es manifiestamente arbitraria. Es la razón para exigir que el error en el juicio valorativo de la prueba deba ser de tal entidad que sea ostensible, flagrante y manifiesto y que tenga una incidencia directa en la decisión, pues el juez de tutela no puede convertirse en una instancia revisora de la evaluación probatoria del juez de conocimiento. (Cfr. Corte Constitucional. Sentencias T-442-94 MP: Antonio Barrera Carbonell y SU-159-02 MP: Manuel José Cepeda Espinosa). Igualmente, sobre este particular, en la sentencia SU-132-02 MP: Alvaro Tafur Gálvis, se expresó que “Cabe recordar que en la valoración probatoria efectuada por una autoridad judicial, prima la autonomía e independencia del juez que la realiza. Lo que se rechaza de la misma es el posible exceso en que se pueda llegar a incurrir, por un ejercicio arbitrario de esa discrecionalidad. Esto es lógico, puesto que como director del proceso, el juez de la causa es el que está llamado a determinar la utilidad, pertinencia y procedencia del material probatorio, a través de criterios objetivos y razonables, de manera que pueda formar su convencimiento y sustentar la decisión final, utilizando las reglas de la sana crítica (C.P.C., art. 187 y C.P.L., art. 61). El ejercicio de ese poder discrecional sería

arbitrario si la valoración probatoria fuese resultado de un manifiesto juicio irrazonable, determinante de la decisión final”.

10 Cfr. Corte Constitucional. Sentencia T-231-94, T-008-98 y T-1017-99 MP: Eduardo Cifuentes Muñoz y SU-132-02 MP: Alvaro Tafur Gálvis; T-405-02 MP: Manuel José Cepeda Espinosa, entre otras decisiones.

11 Ibídem.

12 Consultar las Sentencias T-235 de 2004, T-461 de 2003. T-960 de 2003, T-996 de 2003, SU 132 de 2002, SU 159 de 2002, T-550 de 2002, SU 159 de 2002, SU 132 de 2002, SU 159 de 2002, T-550 de 2002 Su 159 de 2002, T-450 de 2001, T-526 de 2001, T-1001 de 2001 T-442 de 1994, T-213 de 2000.

13 Ver sentencia T-025 de 2001.

15 Cfr. sentencia SU-1300 de 2001 M. P. Marco Gerardo Monroy Cabra. La Corte encontró perfectamente razonable la valoración de las pruebas que hizo el Juez Regional en la sentencia anticipada. El Juez no omitió ni ignoró prueba alguna, ni dio por probado un hecho sin fundamento objetivo. “El hecho de que el incremento patrimonial no justificado del procesado, se derivó de actividades delictivas se probó a través de la confesión de {varios testigos}, y de un conjunto concurrente de indicios, entre los cuales sobresale el hecho de que las cuentas en las cuales se consignaron la mayoría de los 23 cheques recibidos por el peticionario, fueron abiertas por él usando información falsa y las fotocopias de las cédulas de sus empleados que aparecían en los archivos de las empresas constructoras de la familia”.

16 Sentencia Corte Constitucional C-473 de 1997

17 Ver, Corte Constitucional. Sentencias C-319/94 M.P. Hernando Herrera Vergara y C-247/95 M.P. José Gregorio Hernández Galindo. En esta última, la Corte señaló que el ordenamiento consagra reglas precisas, exigibles a los individuos que conforman las cámaras legislativas, en garantía de su dedicación, probidad, imparcialidad, moralidad y cumplimiento, los cuales son elementos que se preservan por la necesidad de salvaguardar la institución de la pérdida de la investidura y de realizar los postulados de la Carta Política.

18 Corte Constitucional. Sentencias C-319/94 M.P. Hernando Herrera Vergara.

19 Corte Constitucional. Sentencias C-247/95 M.P. José Gregorio Hernández; C-280/96 M.P. Alejandro Martínez Caballero y T-162/98 M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz.

20 Ver, Corte Constitucional. Sentencias C-319/94 M.P. Hernando Herrera Vergara y C-247/95 M.P. José Gregorio Hernández.

21 Ver, Corte Constitucional. Sentencias C-507/94 M.P. Jorge Arango Mejía y T-162/98 M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz.

22 Ver, Corte Constitucional. Sentencias C-319/94 M.P. Hernando Herrera Vergara; C-247/95 M.P. José Gregorio Hernández; C-280/96 M.P. Alejandro Martínez Caballero. En la última sentencia reseñada, la Corte declaró inexecutable el inciso segundo del numeral 2 del artículo 66 del anterior Código Disciplinario Único –Ley 200/95, por medio del cual el legislador otorgaba competencia al Procurador General de la Nación para adelantar investigaciones que culminaran con la sanción de pérdida de la investidura, de competencia del Consejo de Estado. Para la Corte, ese inciso violaba la Carta, pues, “en relación con los congresistas, la pérdida de investidura es un proceso jurisdiccional disciplinario autónomo de competencia exclusiva del Consejo de Estado, por lo cual no es supeditable a ningún tipo de pronunciamiento, tal y como la Corte lo ha señalado –Sent. C-037/96. La investigación no puede entonces ser atribuida al Procurador, pues se estaría afectando la competencia investigativa y decisoria autónoma del supremo tribunal de lo contencioso administrativo. En estos casos, la labor del Procurador es la de emitir los correspondientes conceptos (CP art. 278 ord. 2º), pues en relación con la pérdida de investidura, los congresistas gozan de fuero especial”.

23 Sentencia T-167/06 M.P. Jaime Araujo Rentería

24 Sentencia C-319/94. MP Hernando Herrera Vergara, Consideración jurídica 3º

25 Tomado de la página 13 de esa providencia (folio 51).