

LA DEROGACIÓN DE LA REGLA PRESUPUESTAL RESPECTO DE LA CUAL LA NORMA DEMANDADA ESTABLECÍA UNA EXCEPCIÓN, CONDUJO A LA CORTE A ABSTENERSE DE EMITIR UNA DECISIÓN DE FONDO, POR CARENCIA ACTUAL DE OBJETO

I. EXPEDIENTE D-13055 - SENTENCIA C-378¹/19 (agosto 20)
M.P. Carlos Bernal Pulido

1. Norma demandada

LEY 1943 DE 2018
(diciembre 28)

Por la cual se expiden normas de financiamiento para el restablecimiento del equilibrio del presupuesto general y se dictan otras disposiciones.

ARTÍCULO 115. La restricción en el crecimiento de los gastos de personal a que se refiere el artículo 92 de la Ley 617 de 2000 no les será aplicable a la Defensoría del Pueblo, a la Fiscalía General de la Nación, a la Jurisdicción Especial para la Paz, a la Contraloría General de la República, a la Procuraduría General de la Nación y a la Auditoría General de la República.

PARÁGRAFO. Créase en la Fiscalía General de la Nación, la Dirección Especializada Contra los Delitos Fiscales adscrito a la Delegada de Finanzas Criminales, la que tendrá como función principal la investigación y judicialización de los delitos fiscales o tributarios y las demás conductas delictivas conexas o relacionadas, sin perjuicio de la competencia de las Direcciones Seccionales sobre la materia.

La Dirección Especializada Contra los Delitos Fiscales estará conformada por:

Unidad	Cantidad	Cargo	Niveles
Dirección Especializada contra los Delitos Fiscales	1	Director Nacional	Directivo
20		Fiscal Delegado ante Jueces Penales del Circuito Especializados	Profesional
5		Fiscal Delegado antes Jueces del Circuito	Profesional
5		Fiscal Delegado ante Jueces Municipales y Promiscuos	Profesional
1		Profesional Experto	Profesional
2		Profesional Especializado II	Profesional
2		Profesional de Gestión II	Profesional
12		Investigador Experto	Profesional
10		Profesional Investigador III	Profesional
9		Profesional Investigador II	Profesional
9		Profesional Investigador I	Profesional
10		Técnico Investigador IV	Técnico
10		Técnico Investigador III	Técnico

¹Esta sentencia ya se encuentra publicada en la Relatoría electrónica de la Corte Constitucional.

20	Asistente de Fiscal IV	Técnico
5	Asistente de Fiscal III	Técnico
5	Asistente de Fiscal II	Técnico
2	Secretario Ejecutivo	Técnico
2	Conductor	Asistencial
3	Secretario Administrativo II	Asistencial

La Dirección Especializada Contra los Delitos Fiscales cumplirá las funciones generales previstas en el Decreto Ley 016 de 2014, modificado por Decreto-ley 898 de 2017 para las Direcciones Especializadas.

Dicha Dirección no entrará en funcionamiento hasta tanto el Gobierno nacional garantice las apropiaciones presupuestales necesarias para la puesta en funcionamiento de la Dirección Especializada Contra los Delitos Fiscales” [el texto anterior corresponde al transcrito por el accionante en su demanda, al igual que las subrayas].

2. Decisión

INHIBIRSE de pronunciarse sobre el cargo formulado contra el artículo 115 (parcial) de la Ley 1943 de 2018, “Por la cual se expiden normas de financiamiento para el restablecimiento del equilibrio del presupuesto general y se dictan otras disposiciones”, por las consideraciones expuestas en esta providencia.

3. Síntesis de la providencia

Le correspondió a la Corte determinar si el inciso primero del artículo 115 de la Ley 1943 de 2018 había vulnerado los artículos 158, 169 y 347 de la Constitución Política, por el presunto desconocimiento del principio de unidad de materia, único cargo de inconstitucionalidad formulado en la presente demanda. De manera previa, al momento de verificar la vigencia de la disposición acusada, la Sala encontró acreditado que la misma establecía una excepción a otra disposición derogada (artículo 92 de la Ley 617 de 2000) por el artículo 336 de la Ley 1955 de 2019. Por tanto, dedujo que por sustracción de materia debía abstenerse de emitir un pronunciamiento sobre el cargo de la demanda. En otras palabras, consideró que ante la derogatoria de la regla presupuestal contenida en el artículo 92 de la Ley 617 de 2000 que le daba sentido práctico a la excepción contenida en la disposición acusada, esta última había dejado de producir efectos jurídicos. Para la Sala, por tanto, de la disposición acusada no era imposible derivar efectos normativos, puesto que las entidades estatales destinatarias de la norma *sub examine*, de todas formas, estarían eximidas del referido límite presupuestal al haber sido derogado el artículo 92 de la Ley 617 de 2000 por el artículo 336 la Ley 1955 de 2019.

LA CORTE CONSTITUCIONAL REITERÓ QUE PARA DECRETAR LA PÉRDIDA DE INVESTIDURA POR LA CAUSAL DE CONFLICTO DE INTERÉS, NO ES SUFICIENTE LA EXISTENCIA DE UN FACTOR OBJETIVO DADO EL CONTENIDO INDETERMINADO DE ESTE CONCEPTO. PARA TAL EFECTO, ES NECESARIO ANALIZAR LA SUBJETIVIDAD DE LA CONDUCTA QUE SE SANCIONA Y ESTABLECER LA PRESENCIA DE UN INTERÉS DIRECTO, PARTICULAR Y ACTUAL, DE CARÁCTER MORAL O ECONÓMICO, EN LA DECISIÓN DE UNO DE LOS ASUNTOS SOMETIDOS A CONSIDERACIÓN DEL FUNCIONARIO Y DEBE SER REAL, NO HIPOTÉTICO O ALEATORIO

II. EXPEDIENTE T 6406726 - SENTENCIA SU-379/19 (agosto 20)
M.P. Alejandro Linares Cantillo

1. Antecedentes fácticos

1.1. El accionante Álvaro Escobar González fue elegido como concejal de Pereira para el periodo comprendido entre el 1 de enero de 2012 y el 31 de diciembre de 2015.

1.2. El ciudadano Pedro Alejandro Guiot Montoya, en calidad de titular del derecho de dominio del predio ubicado en la manzana No.133, incluida en el Plan Parcial de Renovación Urbano denominado "*Ciudad Victoria*", otorgó poder especial a Jorge Hernán Uribe Escobar -primo del accionante-, para que en su nombre y representación realizara las gestiones necesarias para la modificación del mencionado Plan Parcial de Renovación Urbana. El 12 de junio de 2014, en cumplimiento del anterior mandato, el apoderado Jorge Hernán Uribe Escobar, presentó ante la Secretaría de Planeación proyecto de modificación del "*Plan Parcial CIUDAD VICTORIA – UNIDAD C*", el cual, fue comunicado a los demás propietarios y vecinos a través de la página web de la Alcaldía de Pereira el 25 de junio de 2014.

1.3. El accionante, en calidad de ponente radicó el 4 de febrero de 2015, ante el Concejo Municipal de Pereira el proyecto de acuerdo "*Por medio del cual se faculta al Alcalde Municipal para declarar las condiciones de urgencia que autorizan la expropiación por vía administrativa en el Plan Parcial Bulevar Victoria y Plan Parcial Ciudad Victoria de la ciudad de Pereira*", el cual, culminó con la expedición del Acuerdo No. 1 de 2015, el cual fue aprobado en el Concejo Municipal de Pereira, el 23 de febrero del mismo año.

1.4. El 19 de mayo de 2015, los ciudadanos Daniel Silva Orrego y Carlos Alfredo Crosthwaite Ferro interpusieron acción de pérdida de investidura en contra del concejal Álvaro Escobar González, por la violación del régimen de incompatibilidades previsto en el numeral 1º del artículo 48 de la Ley 617 de 2000. De acuerdo con los accionantes el Señor Escobar González "*[...] tenía comprometida su objetividad, imparcialidad e independencia en la participación en el trámite del proyecto de Acuerdo No. 1 de 2015, pues el interés directo estaba representado en su primo Jorge Hernán Uribe Escobar y los otros dos elementos (particular y actual) se predicen de la aprobación del proyecto de acuerdo (hecho que ocurrió), debido a que él sería uno de los beneficiados con la expropiación administrativa, por cuanto le hace más fácil adelantar el proyecto de renovación urbana, el cual ha estado detenido por la negativa de los propietarios a vender sus inmuebles. Así mismo, no puede olvidarse que los particulares pueden participar en los procesos de enajenación voluntaria, expropiación administrativa o judicial como lo señala el decreto nacional 199 de 2013 y el artículo 122 de la ley 1450 de 2011, ambas normatividades citadas en la exposición de motivos del proyecto de acuerdo No. 1 de 2015 y en la ponencia realizada por el Concejal de Marras [...]*".

1.5. Esta acción fue resuelta en primera instancia por el Tribunal Administrativo de Risaralda, mediante fallo del 6 de julio de 2015, en el cual se declaró la pérdida de la investidura del mencionado concejal, decisión que fue confirmada en segunda instancia por la Sección Primera del Consejo de Estado, el 2 de junio de 2016; en esta se señala que "*el hecho de que el concejal hubiera omitido su deber de manifestar su impedimento y, por el contrario, presentar la ponencia del proyecto de Acuerdo y participar en la votación del mismo, es razón suficiente para endilgarle responsabilidad frente a la ocurrencia del conflicto de interés, pues la situación personal en la que se encontraba, le implicaba un interés específico y/o directo en la medida en que se trataba de facultar al Alcalde de Pereira para expropiar por vía administrativa inmuebles ubicados en el Plan Parcial Ciudad Victoria*".

1.6. Con fundamento en lo anterior, a través de apoderado judicial, el titular de los derechos fundamentales presuntamente vulnerados presentó acción de tutela en contra de la sentencia proferida el 2 de junio de 2016, por la Sección Primera del Consejo de Estado, en su concepto, al incurrir en (i) un **defecto fáctico** por la falta de valoración de algunas pruebas, al no enlistarse los testimonios practicados a Jorge Uribe Escobar y María del Pilar Torres Mejía; y (ii) incumplir con el deber de **motivar** el fallo, pues en su sentir, "*la sentencia carece absolutamente de fundamentación y por ello viola flagrantemente el derecho fundamental al debido proceso del accionante*".

2. Decisión

Primero. LEVANTAR la suspensión de términos decretada en el presente proceso.

Segundo. REVOCAR, por las razones expuestas en esta providencia, la sentencia de tutela de la Sección Cuarta del Consejo de Estado, del veinticuatro (24) de agosto de dos mil diecisiete (2017), que confirmó la sentencia de primera instancia proferida por la Sección Segunda, Subsección "A" del Consejo de Estado, el dieciséis (16) de febrero de dos mil diecisiete (2017),

mediante la cual se negó el amparo; y en su lugar, **CONCEDER** el amparo al derecho fundamental al debido proceso y el derecho de acceso a la administración de justicia del accionante Álvaro Escobar González.

Tercero. DEJAR SIN EFECTO las sentencias proferidas dentro del proceso de pérdida de investidura contra el señor Álvaro Escobar González, en primera instancia por el Tribunal Administrativo de Risaralda el 6 de julio de 2015 y, en segunda instancia, por la Sección Primera del Consejo de Estado, el 2 de junio de 2016. En su lugar, **ORDENAR** a la Sección Primera del Consejo de Estado para que, en el marco de sus competencias, en el término de treinta (30) días hábiles, contados a partir de la notificación de esta sentencia, profiera una nueva decisión, de conformidad con las consideraciones consignadas en la parte motiva de esta providencia.

Cuarto. Por Secretaría General de la Corte, **LIBRAR** las comunicaciones previstas en el artículo 36 del Decreto 2591 de 1991.

3. Síntesis de los fundamentos

3.1. En primer lugar, la Corte constató que en la presente ocasión se cumplían los requisitos generales de procedencia de la acción de tutela contra providencias judiciales. Así, le correspondió a la Sala Plena determinar: ¿si incurre la sentencia proferida por la Sección Primera del Consejo de Estado en el proceso de pérdida de investidura adelantado contra el señor Álvaro Escobar González (i) en un *defecto fáctico* al no tener en cuenta los testimonios de Jorge Uribe Escobar y María del Pilar Torres Mejía; y (ii) en una *indebida motivación* de la sentencia al no tener en cuenta el presunto desconocimiento por parte del entonces concejal de que su familiar en cuarto grado de consanguinidad era el promotor de la renovación urbanística, así como la ausencia de valoración del "*interés directo*" que ello podría reportarle al accionante?

3.2. Señaló la Corte que la pérdida de investidura como juicio sancionatorio: (i) busca proteger el interés general frente a los intereses privados, personales o familiares que en un determinado momento puedan tener o defender las personas que ostenten un cargo de elección popular; (ii) en la aplicación del régimen de conflicto de intereses, debe verificarse la existencia de un *interés directo* por parte de quien participa en las etapas de la aprobación de un proyecto -debate o votación-; y (iii) la valoración que realice el juez sobre el provecho sea propio o a favor de un consanguíneo u socio, no debe ser incierto, sino que requiere un nexo causal entre el beneficio y el poder de interferir en la toma de la decisión.

3.3. En este sentido, reconoció la Sala Plena que si bien es clara la existencia de un factor objetivo, como lo es el vínculo de consanguinidad entre los señores Escobar González y Uribe Escobar -primos hermanos-, así como la falta de presentación de impedimento en el trámite de aprobación del Acuerdo, es preciso señalar que la propia jurisprudencia del Consejo de Estado ha señalado que esto no es suficiente para decretar la pérdida de investidura, pues dado el contenido indeterminado del concepto de 'conflicto de interés' es necesario analizar la *subjetividad de la conducta* que se reprocha. Lo cual, no sucedió en la sentencia de segunda instancia proferida el 2 de junio de 2016, proferida por la Sección Primera del Consejo de Estado, configurándose así un *defecto fáctico*.

3.4. Ello, como consecuencia de la *falta de motivación al pretermitir la valoración de la conducta subjetiva* del accionante Escobar González, y concretamente, cómo esta da o no lugar a la existencia de un "interés directo", que, de acuerdo con la jurisprudencia del Consejo de Estado -juez natural de la acción de pérdida de investidura-, debe hacerse caso a caso con el fin de dotar de contenido un concepto indeterminado como lo es el de 'conflicto de intereses'. De esta forma, la decisión proferida por el Consejo de Estado deriva de forma errónea el conflicto de interés exclusivamente del parentesco. En este sentido, era necesario para la motivación que el juez contencioso administrativo tuviera en cuenta la necesidad de demostrar la existencia de un "interés directo", el cual debe ser *particular y actual, de carácter moral o económico, en la decisión de uno de los asuntos sometidos a su consideración y debe ser real, no hipotético o aleatorio*.

3.5. De igual modo, la Corte determinó que en la valoración probatoria del interés directo del accionante debió tenerse en cuenta que este se encontraba en ejercicio de la facultad legal conferida en el artículo 64 de la Ley 388 de 1997. Asimismo, del texto del Acuerdo aprobado no se evidencia la existencia de un beneficio o interés directo, puesto que el mismo se limitó a *facultar “[a]l Alcalde Municipal de Pereira, como la autoridad competente para establecer las condiciones que autorizan la expropiación por vía administrativa de conformidad con los criterios señalados en el artículo 65 de la ley 388 de 1997, el Plan Parcial de Ciudad Victoria, hoy adoptado mediante Decreto Municipal 1301 de 2002, modificado por los Decretos 721 de 2003 y 720 de 2014 y el Plan Parcial Bulevar Victoria, adoptado mediante el Decreto 628 del 25 de junio de 2010 o las normas que los aclare o modifique”*. En este sentido, resaltó la Corte que dicho Acuerdo no establece las condiciones bajo las cuales se debe ejercer dicha actuación de la administración, sino que por el contrario, define la instancia o funcionario competente para tomar una decisión reglada en la ley.

3.6. Como consecuencia de lo anterior, verificó este tribunal que la decisión del Concejo Municipal en la que participó el tutelante no tenía la virtualidad de poner en marcha el Plan Parcial Ciudad Victoria, puesto que para que ello sucediera, debían materializarse actos posteriores, que deben ser ejecutados por autoridades diferentes al Concejo y cuyo ejercicio está regulado por la ley, tales como (i) la declaratoria de urgencia por parte del alcalde en los términos del artículo 64 de la Ley 388 de 1997; y (ii) que efectivamente se llevara a cabo la expropiación por la vía administrativa, siempre que la administración hubiese optado por este instrumento cuando se declarasen las condiciones de urgencia. Ambos resultados no se siguen, de manera inmediata, de la manifestación de voluntad del concejal al votar favorablemente el proyecto de Acuerdo, por lo que no es dado afirmar que con la actuación del tutelante se haya configurado la existencia del interés directo. En adición a lo anterior, señaló la Corte que de acuerdo con la normatividad aplicable, el Plan Parcial podría llevarse a cabo sin expropiación por la vía administrativa, toda vez que la autoridad facultada para ello podría adquirir los predios de manera voluntaria. Concluyó la Corte que siguiendo la caracterización del “interés directo”, según la jurisprudencia del Consejo de Estado, podría afirmarse que en el presente caso este resulta *hipotético y aleatorio*, puesto que la construcción y en términos generales, la implementación de la renovación urbana del Plan Parcial Ciudad Victoria, no deviene automáticamente de la aprobación del Acuerdo.

4. Salvamentos y aclaraciones de voto

El Magistrado **Carlos Bernal Pulido** formuló salvamento de voto a la decisión que concedió el amparo solicitado y dejó sin efecto las decisiones proferidas en primera y en segunda instancia dentro del proceso de pérdida de investidura adelantado en contra del tutelante Álvaro Escobar González. Las razones de su desacuerdo son las siguientes:

1. La sentencia de la Sección Primera del Consejo de Estado no incurrió en defecto fáctico ni en déficit de motivación en relación con la configuración del elemento subjetivo de la causal de pérdida de investidura por violación al régimen de conflicto de intereses por interés directo

Contrario a las consideraciones de la mayoría, que afirma que en la parte motiva de la sentencia se omitió la justificación sobre la relevancia del elemento subjetivo en la configuración de la causal de conflicto de intereses y el análisis del interés directo del demandado, consideró que la Sección Primera del Consejo de Estado sí realizó un análisis de culpabilidad respecto de las acciones del concejal. En ese sentido, fundamentó su decisión en una valoración razonada del material probatorio disponible en el expediente². Ello se corrobora a partir de los siguientes aspectos, basados en hechos probados a lo largo del proceso de pérdida de investidura y que constituyeron la fundamentación fáctica y jurídica de la decisión judicial cuestionada:

- (i) El señor Jorge Uribe Escobar es, en efecto, pariente en el cuarto grado de consanguinidad del concejal Álvaro Escobar González.
- (ii) El señor Jorge Uribe Escobar era el promotor del Plan Parcial de Renovación Urbana Ciudad Victoria.

² Sentencia del 6 de julio de 2015, Tribunal de lo Contencioso Administrativo de Risaralda, Sala Plena, folios 61 y 62 del cuaderno 1 y Sentencia del 2 de junio de 2016, Consejo de Estado, Sección Primera, folios 93 y 94 del cuaderno 1 y Folio 18 del cuaderno 2.

(iii) El concejal Álvaro Escobar reconoció que los anexos del proyecto de Acuerdo incluían el Decreto 720 de 2014³, que mencionaba a su primo, Jorge Hernán Uribe Escobar, como la persona que propuso la modificación del PPRU Ciudad Victoria.

(iv) El concejal Escobar González presentó la ponencia y participó en la discusión y votación que condujeron a la aprobación del proyecto de Acuerdo No. 01 de 2015 *"Por medio del cual se faculta al Alcalde Municipal para declarar las condiciones de urgencia que autorizan la expropiación por vía administrativa en el Plan Parcial Bulevar Victoria y Plan Parcial Ciudad Victoria de la ciudad de Pereira"*.

(v) Existía un nexo causal entre la actuación del concejal y el beneficio que le reportaría a su primo la autorización contenida en el Acuerdo para que se pudieran llevar a cabo las expropiaciones por vía administrativa de los predios comprendidos en el área del proyecto urbano⁴.

(vi) La Sección Primera del Consejo de Estado se refirió al deber del concejal de declararse impedido de participar en los debates o votaciones respectivas, de acuerdo con el artículo 70 de la Ley 136 de 1994 y con la jurisprudencia del Consejo de Estado aplicable al caso. Además, hizo expresa referencia a la jurisprudencia de esa corporación que define el alcance del concepto de "interés directo" como primer elemento constitutivo del conflicto de intereses en la causal de pérdida de investidura y estableció la relación correspondiente con el caso concreto⁵.

(vii) El juez contencioso administrativo precisamente reprochó la falta de diligencia del concejal en relación con el cumplimiento del deber previsto en el artículo 70 de la Ley 136 de 1994, lo que implica una valoración del elemento subjetivo. Sin embargo, sobre este aspecto la sentencia de la cual me aparto no controvertió de modo alguno el hecho de que el concejal Escobar haya omitido tal deber.

Por lo tanto, contrario a lo sostenido por la mayoría, la Sección Primera del Consejo de Estado no profirió una decisión de la que pueda reprocharse falta de valoración probatoria y por esa vía, tampoco un grave déficit de motivación en relación con la valoración del elemento subjetivo de la causal de pérdida de investidura. El juez contencioso valoró suficientemente los hechos y las pruebas y motivó su fallo según el marco normativo, cuyo propósito es lograr la transparencia del sistema democrático en su componente representativo.

2. Indebida aplicación del precedente fijado en la Sentencia SU-424 de 2016

En relación con la relevancia de la subjetividad en el conflicto de intereses como causal de pérdida de investidura, el Magistrado **Bernal Pulido** señaló que el fallo del cual se apartó se fundamentó en la Sentencia SU-424 de 2016. Sin embargo, observó que dicho precedente no resultaba aplicable a este caso, en la medida en que no existe identidad de hechos, problema jurídico y *ratio decidendi*.

En esa sentencia, la Sala Plena de la Corte Constitucional analizó los casos de dos Representantes a la Cámara que incurrieron en la causal de inhabilidad del numeral 5º del artículo 179 de la Constitución Política, la cual concluyó que *"una sentencia proferida en un proceso de pérdida de investidura incurre en un defecto sustantivo, cuando sanciona a un Representante a la Cámara sin analizar si su conducta se produjo con culpa o dolo"*. (Subrayado propio).

Tal sentencia afirma que la no valoración del elemento subjetivo de la conducta, en caso de presentarse, configura un defecto sustantivo, no un defecto fáctico ni un defecto por falta de motivación. Para el Magistrado, es incomprensible, entonces, que en la decisión de la que se apartó, se declare la existencia de un defecto fáctico e, inescindiblemente, del defecto por falta de motivación. Si, en gracia de discusión, se aceptara que no se valoró el elemento subjetivo, debió haberse declarado la configuración de un defecto sustantivo. Con todo esto, la decisión no coincide con las pretensiones del accionante.

³ Ver folio 18 del expediente contencioso.

⁴ Ver folios 93 y 94 del expediente contencioso.

⁵ Ver folios 76 a 82 del expediente contencioso.

A juicio del Magistrado **Bernal Pulido**, la postura de la Corte conduce a una ampliación injustificada e ilegítima, no solo del precedente constitucional, sino también de la jurisprudencia del Consejo de Estado. En casos que guardan identidad de hechos, problema jurídico y *ratio decidendi* con el *sub judice*, el Consejo de Estado ha declarado la pérdida de investidura de concejales que han participado en la deliberación y votación de proyectos de Acuerdo que implican un beneficio para alguno de los sujetos consagrados en el artículo 70 de la Ley 136 de 1994, precisamente por encontrar que se acreditó el interés directo y porque, como en el presente caso, el funcionario público no manifestó su impedimento⁶.

3. Extralimitación de las competencias de la Corte en el marco de la revisión de una acción de tutela en contra de una providencia judicial de una Alta Corte

En la decisión de la que se apartó, la Sala Plena llegó a una conclusión radicalmente distinta a la sostenida por la jurisdicción contencioso-administrativa en las cuatro decisiones adoptadas en el marco del asunto de la referencia, tanto en el proceso de pérdida de investidura, como en el trámite de la tutela. Ello, como resultado de la reinterpretación de las premisas fácticas del caso y del desarrollo de nuevas valoraciones probatorias. Estos elementos de análisis son propios del juez contencioso. A partir de dicha reinterpretación, la Sala intentó fundamentar la configuración de los defectos fáctico y de falta de motivación en la sentencia cuestionada. No obstante, esta labor de reinterpretación supera la competencia de la Corte en la revisión de una acción de tutela en contra de una providencia judicial de una Alta Corte.

Aunado a ello, el extender los efectos de las órdenes de la parte resolutive al Tribunal Administrativo de Risaralda también excedió las competencias de la Corte en sede de revisión, pues dicha autoridad judicial no fue vinculada al proceso de tutela y ningún análisis se hizo respecto de la decisión judicial por ella proferida en la primera instancia del proceso de pérdida de investidura.

En conclusión, consideró el Magistrado que las sentencias proferidas en primera y en segunda instancia en sede de tutela, por la Sección Segunda, Subsección "A" y por la Sección Cuarta del Consejo de Estado, respectivamente, debieron ser confirmadas. Las providencias judiciales atacadas mediante la acción de tutela no incurrieron en defecto alguno.

Las Magistradas **Gloria Stella Ortiz Delgado** y **Diana Fajardo Rivera** se apartaron de la decisión de la mayoría adoptada en esta sentencia, por considerar que la providencia proferida por el Consejo de Estado contra la cual se interpuso la tutela revisada no incurrió en defecto fáctico ni en indebida motivación. En su criterio, la Corte valoró nuevamente todas las pruebas y, por esta vía, asumió la posición de juez de instancia, papel que no le corresponde al juez constitucional en los casos en los que conoce de tutelas contra providencias judiciales que presuntamente incurren en defectos fácticos, puesto que su tarea se debe concentrar en verificar que la valoración probatoria no haya sido contraevidente, para así no invadir los ámbitos de competencia de los jueces ordinarios. A su juicio, el juez de tutela no puede dejar sin efectos una sentencia de un juez ordinario con el argumento de que las pruebas se debieron valorar de otra manera. Adicionalmente, estimaron que si bien la motivación de la sentencia contra la cual se dirigía la tutela era sucinta, esto no generaba el defecto invocado en el escrito de tutela de indebida motivación.

Por último, estimaron que el precedente de la sentencia de la cual se apartaron podría aumentar la corrupción. Esto por cuanto los valores de los predios pueden verse incrementados o disminuidos por la concatenación y el concurso de varios actos dictados por distintas autoridades, luego es peligroso sostener que el provecho particular que no provenga directamente del acto que se discutió y se votó, porque se deben proferir otros actos posteriores para que tal provecho se concrete, no configura conflicto de intereses.

De igual manera, el Magistrado **Luis Guillermo Guerrero Pérez** manifestó salvamento de voto respecto de esta sentencia, toda vez que en su concepto no había lugar a conceder el amparo solicitado, habida cuenta que la sentencia del Consejo de Estado que decretó la pérdida de investidura del accionante no adolecía de un defecto fáctico por falta de motivación de la

⁶ Ver Sentencias Consejo de Estado, Sección Primera: del 23 de noviembre del 2006, Radicación: 05001-23-31-000-2006-00034-01(PI), C.P. Carlos Alfredo Molina Guzmán; del 1 de febrero de 2018, Radicación 66001-23-33-000-2017-00089-01(PI), C.P. Oswaldo Giraldo López; del 14 de diciembre de 2018, Radicación 13001-23-33-000-2016-01192-01(PI), C.P. Roberto Augusto Serrato Valdés.

causal basada en la existencia de un conflicto de interés. A su juicio, en la providencia del Consejo de Estado se constató la presencia de un interés directo del pariente del accionante, en la expedición del Acuerdo que habilitaba al alcalde para establecer las condiciones de utilidad pública y dadas las condiciones, proceder a la expropiación administrativa de predios que requería el proyecto de renovación urbana del cual era promotor el primo del concejal, como se mencionaba en documento anexo al proyecto de Acuerdo del cual fue ponente. En su criterio, no podía hablarse en este caso, de una ausencia de motivación y por tanto, no cabía la interferencia del juez constitucional para hacer una valoración distinta a la efectuada por el juez ordinario que constató la causal de pérdida de investidura consistente en la existencia de un conflicto de intereses.

Por su parte, el Magistrado **Alberto Rojas Ríos** aclaró su voto. Si bien comparte el sentido del fallo en relación con la protección del derecho fundamental del debido proceso del accionante, consideró que se daban las condiciones para que la Sala Plena de la Corte proferiera la sentencia de remplazo, pues de los elementos de conocimiento y medios de prueba incorporados en el expediente se advierte de manera categórica que, el tutelante no incurrió en un conflicto de interés cuyo alcance fuera la pérdida de investidura, razón por la cual, era innecesario que la Corte remitiera el proceso de tutela al Consejo de Estado para que emita un nuevo fallo. Su argumento se dividió en dos aspectos, primero refirió las conclusiones que surgían del material probatorio, y posteriormente abordó las razones que no tuvo en cuenta la mayoría de la Corte sobre la necesidad de proferir la sentencia de reemplazo.

Frente al material probatorio, precisó que se evidencia que Álvaro Escobar González fue autor de un proyecto de Acuerdo municipal que entregaba la competencia para que, en desarrollo del Artículo 65 de la Ley 388 de 1997, un Alcalde adelantara los trámites de expropiación administrativa. El articulado del Acuerdo no establecía las condiciones en las que, terceros particulares podían participar o beneficiarse de este tipo de proyecto, pues ellas están expresamente descritas en la Ley 388 de 1997 y en la Ley 1450 de 2011. Así destacó que el accionante no incurrió en un conflicto de interés concreto y específico del que pudiera extraer provecho o utilidad, pues el Acuerdo municipal que se aprobó sólo entregó una facultad que debían ser desarrollada por el Alcalde a través de múltiples procedimientos administrativo para entonces inciertos. Estas conclusiones probatorias debían llevar a la Sala Plena a determinar que el accionante no incurrió en la causal de pérdida de investidura prevista en el Artículo 312 Superior, y en los Artículos 55 y 70 de la Ley 136 de 1994 y en el Artículo 48 de la Ley 617 de 2000 y en esa medida, adoptar la sentencia de remplazo.

En relación con la necesidad de proferir la sentencia de reemplazo, el Magistrado **Rojas Ríos** indicó que la jurisprudencia de la Corte ha precisado las hipótesis en las que resulta procedente este tipo de fallos, entre ellas, la SU-917 de 2010, en la que se sostuvo que en aquellos eventos en los que las dos sentencias de instancia atacadas desconocen el alcance de los derechos fundamentales fijado por la Corte Constitucional a través de la *ratio decidendi* de sus providencias, el juez de tutela debe adoptar las medidas necesarias para la protección efectiva de los derechos conculcados. Puesto que, ninguna de las decisiones de instancia dentro del proceso ordinario ni de tutela fueron respetuosas de la jurisprudencia constitucional, la única alternativa realmente idónea consistía en proceder directamente a dictar sentencia sustitutiva o de reemplazo, pues sólo de esta manera se garantizaba la determinación de proteger el derecho fundamental al debido proceso del accionante. Aquí estaban dados todos los presupuestos que ha fijado la Corte para la Sentencias de reemplazo tal como aparecen descritos, por ejemplo, en la Sentencia SU-917 de 2010.

Por su parte, los Magistrados **Cristina Pardo Schlesinger** y **José Fernando Reyes Cuartas** se reservaron la posibilidad de presentar aclaraciones de voto relacionadas con la motivación de esta sentencia.

GLORIA STELLA ORTIZ DELGADO
Presidenta