



**REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE SUCRE
-Sala Plena de Decisión-**

Magistrado Ponente: Dr. Eduardo Javier Torralvo Negrete

Sincelejo, julio seis (6) de dos mil dieciocho (2018)

Expediente número 700012333000-2018-00108-00

Medio de control: Pérdida de Investidura

Demandante: Junta Administradora Local Comuna Cuatro-Sincelejo

Demandado: María Caludia Martínez Arrieta – Edilesa

Asunto: Sentencia de Primera Instancia

OBJETO

Procede la Sala Plena del Tribunal Administrativo de Sucre a dictar la sentencia que en derecho corresponda, dentro del medio de control de Pérdida de Investidura promovido por la JUNTA ADMINISTRADORA LOCAL DE LA COMUNA CUATRO DE SINCELEJO en contra de la señora MARÍA CLAUDIA MARTÍNEZ ARRIETA, elegida como Edilesa de dicha corporación para el período constitucional 2016-2019.

1. ANTECEDENTES

1.1 La demanda.

La Junta Administradora Local de la Comuna Cuatro de Sincelejo, actuando por conducto de su Presidente en ejercicio del medio de control de pérdida de investidura, presentó demanda en la que pretende se decrete la pérdida de investidura de la Edilesa de dicha corporación, señora María Claudia Martínez Arrieta, por inasistencia a sesiones ordinarias ni extraordinarias de la mentada junta, sin explicaciones ni justificaciones, tal como lo señalan las directrices internas.

Como **fundamento fáctico de las pretensiones**, narra y presenta como hechos, los siguientes:

Que durante todos los periodos de sesiones correspondientes a los años 2016 y 2017, en los cuales se votaron 30 proyectos de Resoluciones, sólo se registró la asistencia de la Edilesa María Claudia Martínez Arrieta, en una sola oportunidad, a diferencia de lo que ocurrió con los restantes seis miembros que conforman la Corporación.

Esta reiterada conducta de inasistencia en que incurrió la Edilesa, es considerada por la Ley 617 de 2000 como causal de pérdida de investidura, por faltar a sus responsabilidades como servidora pública.

2. Causal invocada y sustentación de la misma:

Fundamenta la parte actora sus pretensiones, en la violación del numeral 2º del artículo 48 de la Ley 617 de 2000, que consagra:

"

Artículo 48.- Pérdida de investidura de diputados, concejales municipales y distritales y de miembros de juntas administradoras locales. Los diputados y concejales municipales y distritales y miembros de juntas administradoras locales perderán su investidura:

(...)

2. Por la inasistencia en un mismo período de sesiones a cinco (5) reuniones plenarias o de comisión en las que se voten proyectos de ordenanza o acuerdo, según el caso.

.....(..)"

Como **concepto de la violación sostiene** que la Edilesa en el año 2016, faltó en los períodos de sesiones a todas las reuniones de plenarias donde se votaron Proyectos de Resolución, mostrando para el año 2017 la misma tendencia.

Señala que la Corporación inició su periodo constitucional, desde el 2 de enero de 2016, sesionando de forma mensual hasta la fecha, y el registro de asistencia de cada uno de los Ediles, se encuentra consignado en las actas ordinarias y extraordinarias suscritas por la Corporación.

En línea de ello, sostiene que en el Registro de las Actas Ordinarias y Extraordinarias del año 2016 y 2017, en los que consta el proceso de discusión y aprobación de 30 Resoluciones Administrativas, el común denominador es la inasistencia injustificada de la Edilesa María Claudia Martínez Arrieta, electa por el Partido Conservador Colombiano para el periodo 2016-2019.

Afirma así mismo, que la Corporación a través del entonces Presidente Edil William Díaz Márquez, solicitó a la señora María Claudia Martínez Arrieta, por medio de oficio con fecha de recibido 22 de agosto de 2016, pronunciarse por su inasistencia, sin obtener respuesta de su parte.

2.1 TRÁMITE PROCESAL

Se surtió de conformidad con las normas procesales aplicables, sin pretermirse etapa alguna, notificándose la demanda de forma personal, tanto al demandado, como al Procurador Delegado ante esta Corporación (fls. 224 reverso a 227), decretándose las pruebas solicitadas por las partes por auto del 25 de mayo de 2018 (folio 238) y celebrándose la audiencia de que tratan los artículos 11 y 12 de la Ley 1881 de 2018, el día 29 de junio de 2018, en la que los sujetos procesales tuvieron la oportunidad de exponer sus alegatos de conclusión. (fls. 272 a 274).

2.2. Contestación de la demanda.

La parte demandada, da respuesta a la demanda, solicitando que se nieguen las pretensiones, teniendo como argumento de defensa, que la inasistencia a las sesiones celebradas por la Junta Administradora Local, tiene su justificación en la medida de aseguramiento que le impuso el Juzgado Segundo Penal Municipal de Sincelejo, lo que configura la Fuerza Mayor, señalada en el párrafo primero, que estipula que no tendrá aplicación la Causal Segunda cuando medie la fuerza Mayor, como efectivamente sucedió en este caso.

Sostiene que las Certificaciones del INPEC y del Juzgado Segundo Penal de Sincelejo, dan cuenta de la privación de su libertad que constituye Fuerza Mayor para su inasistencia.

Señaló igualmente en su defensa que conforme a la Sentencia SU 424 de 2016, en los procesos de pérdida de investidura es obligatorio determinar la culpabilidad del miembro de la corporación. Indica que según lo dispuesto por la H. Corte Constitucional, en los procesos sancionatorios se proscribe la responsabilidad objetiva. En efecto, salvo algunos casos propios del derecho administrativo sancionador en los que aún se ha admitido la responsabilidad únicamente por el resultado, en los procesos que tienen por objeto reprochar y castigar la realización de una conducta prohibida o restringida, la valoración de la culpa es determinante e ineludible, porque, a su juicio, no hay pena ni sanción sin culpa.

Asegura que si el proceso de pérdida de investidura impone la sanción más gravosa para el ejercicio del derecho a ser elegido de un ciudadano y el derecho a elegir al candidato del electorado, es lógico entender que las garantías del debido proceso sancionador también deben ser aplicadas al proceso de pérdida de investidura.

Aduce también que el hecho de que una misma causal de inhabilidad pueda interpretarse y aplicarse a la misma situación fáctica en dos procesos distintos, como ocurre en el de nulidad electoral y en el de pérdida de investidura, hace exigible la sujeción a ciertas reglas de coherencia y certeza con las que otorgar un sentido útil a la autonomía de los procesos diseñados para el efecto.

Expone que la Corte Constitucional ha establecido que debido al carácter sancionatorio de la pérdida de investidura, *"está sujeta, de manera general a los principios que gobiernan el debido proceso en materia penal, con las modulaciones especiales que son necesarias para la realización de sus fines constitucionales"* y en ese orden de ideas, las garantías básicas del debido

proceso, son aplicables en estos trámites, siempre bajo una interpretación adecuada a los fines propios que lo caracterizan.

Por último sostuvo, que los principios del derecho sancionatorio incluyen el principio de legalidad, tipicidad, aplicación de la ley más favorable, *non bis in ídem*, y la presunción de inocencia hasta no ser declarado culpable. De este último principio, se ha derivado el principio de culpabilidad, que en el ámbito penal hace referencia a la necesidad de demostrar una responsabilidad subjetiva en la comisión de un delito.

3. AUDIENCIA ESPECIAL

El 29 de junio de 2018, la Sala Plena de la Corporación celebró la audiencia de que trata los artículos 11 y 12 de la Ley 1881 de 2018, en la que se escucharon las alegaciones finales de las partes e intervinientes en el presente asunto. Dejando constancia igualmente, de la inasistencia a la audiencia de la parte demandante.

3.1 Alegaciones y Concepto del Ministerio Público:

.-Ministerio Público¹:

El Agente delegado del Ministerio Público, al emitir su concepto, hace una breve exposición sobre los fundamentos fácticos y jurídicos de la presente demanda. Solicita desestimar las pretensiones, al considerar en primer lugar, que se encontró probado que sí se presentaron ausencias de la demandada en las sesiones de los años 2016 y 2017, pero las mismas no se compasan con aquellas referidas como requisitos para que procediera la causal sancionatoria alegada, pues, se requieren que sean reuniones en las cuales se voten proyectos, que en caso de las Juntas Administradoras Locales, se constituyen en resoluciones (artículo 120 Ley 139 de 1994).

¹Intervención a partir del minuto 5:00 al minuto 15:15, CD-ROM (folio 274), acta escrita a folio 272 a 273. Igualmente, aporta el concepto por escrito (fls. 261 a 269 reverso).

Señaló que teniendo en cuenta la documentación allegada al plenario en la que consta lo tratado en las diferentes Sesiones de la JAL, se debe concluir, que la demandada nunca llegó a inasistir a las cinco reuniones que señala la ley para que opere la causal de pérdida de la investidura, pues, de las actas agregadas se observa que en no todas las asambleas se votaron resoluciones, y en las que sí, la sumatoria de ellas no llegó al límite legal impuesto.

Indica que la inasistencia de la señora MARTÍNEZ ARRIETA sí se hallaba justificada, puesto que, no se encontraba en disposición de comparecer a las sesiones de la JAL, ya que se hallaba privada de su libertad por orden de autoridad competente, lo que a todas luces es muestra de una situación constituyente de fuerza mayor, que es causal que la exime del deber legal que tiene atribuida como Edilesa de la Corporación Administrativa. (Sobre el tema de la fuerza mayor y su repercusión en el tema de la causal contenida en el Art. 48, numeral 2o de la Ley 617 de 2000, cita al H. Consejo De Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Primera, C.P. Dra. María Elizabeth García González, Sentencia del 16 de octubre de 2014, Rad. No. 05001 -23-33-000-2013-00868-01 (PI)).

Concluye manifestando, que es claro que la demandada, que no está condenada penalmente, no tenía forma de prever que contra ella existiera Investigación alguna por el delito endilgado y, menos aún, que dentro del trámite de la misma iba a ser cobijada con la medida de aseguramiento de privación de su libertad, pues, de manera legal o extrajudicialmente no tenía acceso a las averiguaciones en su contra y, por reglas de la experiencia, ningún ciudadano tiene previsto cotidianamente estar realizando indagaciones, periódicamente, sobre su situación ante la justicia penal.

Con base en los anteriores argumentos, solicita que debe dejarse incólume la investidura de la señora MARÍA CLAUDIA MARTÍNEZ ARRIETA, demandada en el presente medio de control.

.-Parte accionada²:

Sostiene la señora Martínez Arrieta, que para el presente caso no aplica la solicitud de pérdida de investidura que solicita el demandante.

Lo anterior, ya que debe tenerse en cuenta que en el proceso de pérdida de investidura se debe analizar la conducta a partir la causal alegada (inasistencia a sesiones) para indicar que sí hubo intención de quebrantar el ordenamiento que podría dar lugar a la pérdida de la investidura, o medie un motivo de fuerza mayor que impidió estar presente en esas sesiones que no asistió.

Señala que, para que pueda haber un pronunciamiento legal ajustado a derecho, debido al carácter subjetivo que tiene el proceso de pérdida de la investidura, se debe hacer un juicio sobre la conducta del demandado, teniendo presente la naturaleza sancionatoria del proceso, lo que significa que el artículo 29 de la Constitución rige plenamente en el proceso de pérdida de investidura, por lo que se debe valorar el comportamiento del demandado a partir de las causales previamente establecidas en la norma fundamental.

Expone que de ese análisis subjetivo, debe determinarse, si existe una falta sancionable a título de dolo, es decir, que hubiese atentado contra el principio de representación en el ejercicio de las funciones del mandato otorgado a través del voto popular, en aras de salvaguardar la democracia en que se funda el Estado; o por el contrario, existía un motivo legal de fuerza mayor que le impedía poder asistir a las sesiones de la Junta Administradora Local No. 4 de Sincelejo.

Aduce que frente al carácter sancionatorio de la pérdida de investidura, existe la necesidad por parte del juez que conoce de este proceso, de hacer un análisis que no puede quedarse en la simple comprobación objetiva de los elementos de la causal, en razón a que la sanción que aquella implica exige ir más allá de esa demostración, puesto que la sanción no solo conlleva la de la separación de la curul, sino que además implica la consecuencia de no volver a poder ser elegido

² Intervención a partir del minuto 15:40 al minuto 23:30. CD-ROM (folio 274), Acta escrita a folios 272-273. Igualmente aporta resumen escrito a folios 270-271.

popularmente, porque el simple análisis de constatación de los supuestos que fija la norma como causal de pérdida de investidura, convertiría este proceso en un juicio de responsabilidad objetiva, proscrito constitucionalmente en el artículo 29, fuera de las severas consecuencias que de dicha responsabilidad se derivan, no solo frente al debido proceso, sino a otros derechos fundamentales de quienes son sujetos pasivos de esta acción sancionatoria.

Con base en lo anterior, solicita que se desechen las pretensiones del demandante, porque las pruebas que aportó con la contestación de la demandada, son suficientemente contundentes para demostrar que sobre ella existía una medida de aseguramiento que le impedía poder asistir a las sesiones que se cuestionan dejó de acudir.

3.2. Competencia.

Agotadas todas las etapas procesales, procede la Sala Plena de esta Corporación a dictar sentencia en primera instancia, por ser competente para ello en razón al parágrafo 2º del artículo 48 de la ley 617 de 2000, concordante con el numeral 15º del artículo 152 de la Ley 1437 de 2011.

4. CONSIDERACIONES DE LA SALA

Conforme los antecedentes, para resolver la presente causa procesal deberá la Sala determinar *si se configura o no la causal de pérdida de investidura invocada en la demanda, cuál es, la consagrada en el artículo 48, numeral 2, de la Ley 617 de 2000.*

Para resolver la cuestión planteada, cuenta la Sala con el material probatorio regularmente allegado al expediente, así:

- *Copia del Oficio No. RES-SEC-0910-26-0268 del 9 de abril de 2018, emanado de la Registraduría Especial del Estado Civil de Sincelejo, por el cual se contesta un derecho de petición (folio 5).*
- *Copia del E-26 JAL (fls. 6 a 9).*

- *Copia de la Resolución No. 036 del 26 de noviembre de 2017 "Por medio de la cual se formaliza la elección de la Mesa Directiva 2018 y se dictan otras disposiciones" (fls. 15-16).*
- *Copia del Oficio fechado 23 de julio de 2016, emanado de la Presidencia de la JAL Comuna Cuatro, dirigido a la señora María Claudia Martínez, en el cual se solicita las justificaciones sobre la inasistencia a sesiones (folio 17-18).*
- *Copia del Acta No. 042 del 21 de junio de 2017 de Sesión Ordinaria (fls. 19 a 23).*
- *Copia del Acta 015 de Sesión Extraordinaria del 10 de junio de 2017 (fls. 24 a 30).*
- *Copia del Acta No. 016 de Sesión Extraordinaria del 23 de junio de 2017 (fls.31 a 33).*
- *Copia del Acta No. 017 de Sesión Extraordinaria del 1 de julio de 2017 (fls. 34 a 37).*
- *Copia del Acta No. 044 de Sesión Ordinaria del 26 de julio de 2017 (fls. 38 a 40).*
- *Copia del Acta No. 021 de Sesión Extraordinaria del 13 de septiembre de 2017 (fls. 41 a 43).*
- *Copia del Acta No. 043 de Sesión Ordinaria del 5 de julio de 2017 (fls. 44 a 46).*
- *Copia del Acta No. 046 de Sesión Ordinaria del 23 de agosto de 2017 (fls. 47 a 49).*
- *Copia del Acta No. 048 Sesión Ordinaria del 6 de septiembre de 2017 (fls. 50-51).*
- *Resolución No. 33 del 26 de noviembre de 2017, expedida por la Junta Administradora Local de la Comuna Cuatro de Sincelejo "Por medio de la cual se demanda investidura ante el Tribunal de lo Contencioso Administrativo, por inasistencia injustificada en violación al reglamento interno Resolución 01 de 2016 y se adoptan otras disposiciones" (fls. 52 a 54, copia a folios 55 a 57).*

- *Copia del Acta No. 026 de Sesión Ordinaria del 5 de diciembre de 2017 (fls. 59 a 62).*
- *Copia del Acta No. 06 de Sesión Extraordinaria del 16 de noviembre de 2016 (fls. 63 a 65).*
- *Copia del Acta No. 024 de Sesión Ordinaria del 8 de noviembre (fls. 66 a 68).*
- *Copia de Acta No. 023 de Sesión Ordinaria del 25 de octubre (fls. 69 a 71).*
- *Copia del Acta No. 022 de Sesión Ordinaria del 18 de octubre de 2016 (fls. 72 a 74).*
- *Copia del Acta No. 018, Sesión Ordinaria del 23 de agosto de 2016 (fls. 75 a 77).*
- *Copia del Acta No. 016 del 28 de julio de 2016 (fls. 78-79)*
- *Copia del Acta No. 07 del 27 de abril de 2016 (fls. 80-81).*
- *Copia del Acta No. 08 del 1 de junio de 2016 (fls. 82-83).*
- *Copia del Acta No. 09 del 8 de junio de 2016 (fls. 84-85).*
- *Copia del Acta No. 034, Sesión Especial de Cabildo Abierto del 31 de marzo de 2017 (fls. 86 a 91).*
- *Copia del Acta No. 035, Sesión Especial Audiencia Pública del 7 de abril de 2017 (fls. 92 a 94).*
- *Copia del Acta No. 039, Sesión Especial Cabildo Abierto del 24 de mayo de 2017 (fls. 95 a 98).*
- *Copia del Acta No. 040, Sesión Especial de Audiencia Pública de Cabildo Abierto, Mesa de Trabajo del 1 de junio de 2017 (fls. 99 a 101).*
- *Copia del Acta No. 021, Sesión Extraordinaria del 13 de septiembre de 2017 (fls. 124 a 126).*
- *Copia del Oficio fechado 15 de enero de 2018, dirigido al Tribunal Administrativo de Sucre (folio 135).*
- *Copia de Certificado de Libertad expedido por el Asesor jurídico y Director del Establecimiento Carcelario de Sincelejo, de fecha 9 de marzo de 2016, donde se hace constar, que la señora Martínez Arrieta María Claudia, identificada con la C.C. permaneció privada de la libertad durante el lapso*

comprendido entre el 29/09/2015 y el 07/03/2018, a quien se le concedió la salida por vencimiento de términos (folio 232).

- *Copia del Oficio fechado 19 de enero de 2015, emanado del Juzgado Segundo Penal Municipal con Funciones de Control de Garantías Ambulante de Sincelejo, dirigido al Director de la Cárcel la Vega de Sincelejo, mediante el cual se sustituye una medida de aseguramiento en el lugar de residencia (folio 233).*
- *Copia del Oficio No. Grcoppf-drnt-0729-2015, emanado de la Dirección Seccional Sucre de Medicina Legal y Ciencias Forenses, por el cual da respuesta a una solicitud sobre el estado de salud de la señora María Claudia Martínez Arrieta (folio 234).*
- *Copia del Oficio No. OF.DSSCR-DRNT-0812-2015 del 30 de diciembre de 2015, emanado de la Dirección Seccional Sucre de Medicina Legal y Ciencias Forenses, dirigido a la Juez Segunda Penal Municipal con Funciones de Control de Garantías, en la cual da respuesta a una solicitud de valoración médica de la señora María Claudia Martínez Arrieta, dictaminando "SE ENCUENTRA EN ESTADO GRAVE POR ENFERMEDAD, INCOMPATIBLE CON LA VIDA EN RECLUSIÓN"(fl. 235).*
- *Copia del Oficio No. 319-EPMSCSIN-DIR-, fechado 11 de noviembre de 2016, suscrito por la Directora del EPMSC de Sincelejo, dirigido a las autoridades de Policía, por medio del cual se concede un permiso de salida a la señora María Claudia Martínez Arrieta.*
- *Copia del Certificado expedido por la Directora del EPMSC de Sincelejo, de fecha 19 de junio de 2018, donde hace constar, que la señora María Claudia Martínez Arrieta, identificada con la cédula de ciudadanía No. 64.559.050, ingresó al Establecimiento Carcelario el día 1º de octubre de 2015, bajo el radicado 2014-01127, sindicada por el delito de "acto sexual con menor de 14 años" y salió en libertad por vencimiento de términos el día 9 de marzo de 2018, mediante orden emanada por el Juzgado Segundo Penal Municipal de Sincelejo (folio 254).*
- *Copia del Oficio No. 348 de fecha 19 de junio de 2018, suscrito por el Profesional Universitario del Centro de Servicios de Sincelejo, en el cual*

informa, que el día 30 de septiembre del año 2015, el Juzgado Primero Penal Municipal Bacrim de Sincelejo, legalizó la captura de la señora María Claudia Martínez Arrieta, por imputación de cargos de parte de la Fiscalía por delito de "acto sexual con menor de 14 años" el cual no aceptó, y el Juzgado le Impuso detención preventiva en el Centro Carcelario la Vega de Sincelejo. Que el día 7 de marzo de 2018, el Juzgado Segundo Penal Municipal, ordenó la libertad por vencimiento de términos, y el día 18 de junio tenía programada Audiencia de Conocimiento en el Juzgado Primero Penal del Circuito (fl. 255).

Revisado el acervo probatorio allegado, procede la Sala a afrontar el cargo de la demanda:

4.1. Análisis de cargos y solución al asunto:

.-Pérdida de investidura originada en la causal segunda del artículo 48 de la Ley 617 de 2000:

Alega la parte actora, que la Edilesa María Claudia Martínez Arrieta, en los años 2016 y 2017, faltó en los períodos de sesiones a todas las reuniones de plenarias donde se votaron Proyectos de Resolución, razón por la cual se le debe aplicar la causal segunda del artículo 48 de la Ley 617 de 2000, que reza:

"Artículo 48.- Pérdida de investidura de diputados, concejales municipales y distritales y de miembros de juntas administradoras locales. Los diputados y concejales municipales y distritales y miembros de juntas administradoras locales perderán su investidura:

(..)

2. Por la inasistencia en un mismo período de sesiones a cinco (5) reuniones plenarias o de comisión en las que se voten proyectos de ordenanza o acuerdo, según el caso.

(...)

*Parágrafo 1º- Las causales **2 y 3 no tendrán aplicación cuando medie fuerza mayor**"(Negrillas de la Sala)*

En ese orden, sea lo primero advertir, que el artículo 48 de la Ley 617 de 2000, enlista taxativamente las causales de pérdida de investidura de los diputados, concejales municipales y distritales, y miembros de las juntas administradoras locales, a su vez, de la literalidad de la norma también se sigue, que en tratándose de la prevista en su numeral 2º, el hecho que la tipifica es la

inasistencia en un mismo período a cinco sesiones en las que se voten proyectos, que en el caso de las juntas administradoras locales conciernen a resoluciones³.

A su turno, el Parágrafo 1º de la norma, señala que, las causales 2 y 3 no tendrán aplicación cuando medie fuerza mayor.

Teniendo en cuenta lo anterior, los elementos previstos en el precepto normativo son; a) Calidad de Diputado, Concejal o Edil; b) la inasistencia a 5 sesiones o reuniones plenarias o de comisión; c) que la inasistencia se presente en un mismo periodo tiempo; d) que en cada una de tales reuniones se voten proyectos de Resoluciones para el caso de las JAL, y e) que la inasistencia a la sesiones no se encuentre justificada por fuerza mayor⁴.

Por otra parte, el artículo 323 de la Constitución Política señala que *«en cada una de las localidades habrá una junta administradora, elegida popularmente para períodos de tres años»*

A su vez, el artículo 119 de la Ley 136 de 1994 reproduce esta previsión normativa y agrega que el período de los miembros de las juntas administradoras locales *«deberá coincidir con el período de los concejos municipales.»* Por otro lado, el artículo 50 ibídem dispone que el período de los concejales *«... se iniciará el primero de enero del año siguiente al de su elección y concluirá el treinta y uno de diciembre del último año de dicho período.»*

Por su parte, el artículo 132 de la Ley 136 reguló lo atinente al Reglamento Interno de la JAL y todo lo concerniente a las sesiones:

«ARTICULO 132. REGLAMENTO INTERNO: Las Juntas Administradoras Locales expedirán su propio reglamento en el cual se determinen sus sesiones y en general el régimen de su organización y funcionamiento.»

³ Ley 136 de 1994 "Artículo 120º. - Actos de las Juntas Administradoras Locales. Los actos de las juntas administradoras locales se les denominarán resoluciones".

⁴ Al respecto se puede consultar: CONSEJO DE ESTADO.SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO.SECCION PRIMERA. Consejera ponente: MARIA ELIZABETH GARCIA GONZALEZ. Sentencia del 16 de octubre de 2014. . Radicación número: 05001-23-33-000-2013-00868-01(PI)

Por tanto, a los efectos de la configuración de los supuestos que estructuran la causal en estudio, y particularmente en cuanto al tiempo que deba entenderse como «período de sesiones», habrá de estarse en cada caso a lo establecido en el correspondiente reglamento, el cual no fue aportado al expediente, no obstante de la lectura de las actas, se puede establecer someramente, que la periodicidad de las sesiones Ordinarias era al menos una cada mes, y las Sesiones Extraordinarias hasta 3 por mes, siendo irrelevante distinguir entre sesiones ordinarias o extraordinarias, plenarias o de comisión ya que el legislador no hizo esa distinción (actas a folios 59 a 136).

Sentado lo anterior, consta en las Actas de las sesiones ordinarias y extraordinarias celebradas por la Junta Administradora Local de la Comuna Cuatro de Sincelejo, durante los años 2016 y 2017, lo siguiente:

ACTA / FECHA	ASUNTO	ASISTENCIA	INASISTENCIA/JUSTIFICACIÓN
Acta 07 del 27/04/2016	No hubo proyectos aprobados	Jairo Martínez Orozco, José Luis Marrugo, Patricia Conde Guzmán, William Díaz Márquez, Jaime Salazar	María Claudia Martínez Arrieta (Por proceso judicial en su contra), Carmen Alicia Contreras (Por fallecimiento)
Acta 08 del 01/06/2016	No hubo proyectos aprobados	Jairo Martínez Orozco, José Luis Marrugo, Patricia Conde Guzmán, William Díaz Márquez, Jaime Salazar	María Claudia Martínez Arrieta
Acta 09 del 08/06/2016	No hubo proyectos aprobados	Jairo Martínez Orozco, Patricia Conde Guzmán, William Díaz Márquez	María Claudia Martínez Arrieta , José Luis Marrugo, Jaime Salazar
Acta 016 del 28/07/2016	Resolución No. 003 de 2016	Jairo Martínez Orozco, José Luis Marrugo, Patricia Conde Guzmán, William Díaz Márquez, Jaime Salazar	María Claudia Martínez Arrieta (Sin justificación permanente)
Acta 018 del 23/08/2016	No hubo proyectos aprobados	Jairo Martínez Orozco, José Luis Marrugo, Patricia Conde Guzmán, William Díaz Márquez, Jaime Salazar	María Claudia Martínez Arrieta.
Acta 022 del 18/10/2016	Resolución No. 006 de 2016	Jairo Martínez Orozco, José Luis Marrugo, Patricia Conde Guzmán,	María Claudia Martínez Arrieta (Sin justificación permanente), Jaime Salazar

Acta 023 del 25/10/2016	No hubo proyectos aprobados	William Díaz Márquez, Jairo Martínez Orozco, José Luis Marrugo, Jaime Salazar	María Claudia Martínez Arrieta (Sin justificación permanente), Patricia Conde Guzmán.
Acta 024 de 08/11/2016	No hubo proyectos aprobados	William Díaz Márquez, Jairo Martínez Orozco Y José Luis Marrugo	Jaime Salazar (Con excusa) y María Claudia Martínez Arrieta (Sin justificación permanente).
Acta 06 del 16/11/2016	Resolución No. 007 de 2016	William Díaz Márquez, Jairo Martínez Orozco Y José Luis Marrugo	Patricia Conde Guzmán, Jaime Salazar y María Claudia Martínez Arrieta (Sin justificación permanente).
Acta 026 del 05/12/2016	Resolución No. 008 de 2016	William Díaz Márquez, Jairo Martínez Orozco Y Patricia Conde Guzmán	José Luis Marrugo, Jaime Salazar y María Claudia Martínez Arrieta (Sin justificación permanente).
Acta 034 del 31 /03/2017	No hubo proyectos aprobados	Jairo Martínez Orozco, Patricia Conde Guzmán, William Díaz Márquez, José Luis Marrugo	María Claudia Martínez Arrieta (Sin justificación alguna), Elvis Arrieta Álvarez, Jaime Salazar.
Acta 035 del 07/04/2017	No hubo proyectos aprobados	Jairo Martínez Orozco, Patricia Conde Guzmán, José Luis Marrugo, Elvis Arrieta Álvarez	María Claudia Martínez Arrieta (Sin justificación), William Díaz Márquez, Jaime Salazar
Acta 039 del 24/05/2017	No hubo proyectos aprobados	Jairo Martínez Orozco, José Luis Marrugo, Elvis Arrieta Álvarez, William Díaz Márquez	María Claudia Martínez Arrieta (Sin justificación alguna), Patricia Conde Guzmán, Jaime Salazar
Acta 040 del 01/06/2017	No hubo proyectos aprobados Sesión Especial de Cabildo Abierto	Jairo Martínez Orozco, William Díaz Márquez	María Claudia Martínez Arrieta , José Luis Marrugo, Patricia Conde Guzmán, Elvis Arrieta Álvarez, Jaime Salazar.
Acta 015 del 10/06/2017	Aprobada resolución sin Número. Del Torneo 2017 <i>"Entrenamiento para la Vida"</i>	Jairo Martínez Orozco, Elvis Arrieta Álvarez, William Díaz Márquez, Patricia Conde Guzmán	Jaime Salazar (Excusa por motivos laborales), José Luis Marrugo (Excusa por motivos de salud) y María Claudia Martínez Arrieta .
Acta 042 del 21/06/2017	Aprobada resolución sin Número. "por medio de la cual se hace un pronunciamiento conjunto con las juntas de acción comunal de la comuna con respecto a las medidas de seguridad tomadas en el municipio mediante decreto 729 de 2016, dando opinión acerca de la funcionalidad, continuidad y se adoptan otras disposiciones como compromiso comunitario"	Jairo Martínez Orozco, José Luis Marrugo, Elvis Arrieta Álvarez, William Díaz Márquez, Patricia Conde Guzmán	María Claudia Martínez Arrieta , y Jaime Salazar (Ausente por motivo laboral)
Acta 016 del 23/06/2017	No hubo proyectos aprobados	Jairo Martínez Orozco, William Díaz Márquez, José Luis Marrugo	Patricia Conde Guzmán, Jaime Salazar, María Claudia Martínez Arrieta y Elvis Arrieta Álvarez
acta 017 del 01/07/2017	Aprobada resolución sin Número. "Por medio de	Jairo Martínez Orozco, William Díaz	Jaime Salazar, María Claudia Martínez Arrieta y Elvis Arrieta Álvarez.

	la cual se solicita al Ministerio de Educación Nacional autorice a la Alcaldía Municipal de Sincelejo contratar servicio de vigilancia en la Institución Educativa Antonio Lenis sede Zumbado por la carencia del mismo..."	Márquez, José Luis Marrugo, Patricia Conde Guzmán	
Acta 043 del 05/07/2017	No hubo proyectos aprobados	Jairo Martínez Orozco, William Díaz Márquez, Jaime Salazar, Patricia Conde Guzmán, José Luis Marrugo	María Claudia Martínez Arrieta y Elvis Arrieta Álvarez.
Acta 044 /2017 de 26/07/2017	No hubo proyectos aprobados	Jairo Martínez Orozco, William Díaz Márquez, Patricia Conde Guzmán	Jaime Salazar, María Claudia Martínez Arrieta , Elvis Arrieta Álvarez, y José Luis Marrugo.
Acta 046 del 23/08/2017	Aprobada resolución sin Número. "Por medio de la cual se socializa la formulación de proyecto de reposición de calles en algunos barrios de la comuna ..."	Jairo Martínez Orozco, William Díaz Márquez, Patricia Conde Guzmán, José Luis Marrugo, Elvis Arrieta Álvarez	Jaime Salazar (excusa por motivos laborales) y María Claudia Martínez Arrieta .
Acta 048 del 06/09/2017	No hubo proyectos aprobados	Jairo Martínez Orozco, William Díaz Márquez, José Luis Marrugo, Elvis Arrieta Álvarez	Patricia Conde Guzmán, Jaime Salazar (excusa por motivos laborales) y María Claudia Martínez Arrieta (sin justificación alguna)
acta 021 del 13/09/2017	No hubo proyectos aprobados	Jairo Martínez Orozco, William Díaz Márquez, Jaime Salazar	Patricia Conde Guzmán, María Claudia Martínez Arrieta , Elvis Arrieta Álvarez, y José Luis Marrugo.

Visto el contenido antes señalado, se puede establecer con claridad, que pese a que la Edilesa María Claudia no asistió a varias de la Sesiones realizadas por la JAL, no en todas estas Sesiones se votaron proyectos de Resoluciones, véase que durante los periodos del año 2016 y 2017, se votaron cuatro proyectos respectivamente, lo que permite concluir que no se cumple el supuesto de la alegada causal para el decreto de la pérdida de investidura.

Sin perjuicio de lo analizado, es oportuno verificar también, el aspecto de la justificación de la inasistencia de la Edilesa María Claudia Martínez Arrieta a las Sesiones realizadas por la JAL de la Comuna Cuatro de Sincelejo, para lo cual se tendrá en cuenta lo dicho en la contestación de la demanda y las pruebas aportadas al plenario.

Manifiesta la señora María Claudia Martínez Arrieta, que su inasistencia a la Sesiones celebradas por la JAL de la Comuna Cuatro de Sincelejo, obedecen a una causa de fuerza mayor, lo cual es eximente de la causal alegada, según el párrafo 1º del artículo 48 de la Ley 617 de 2000, fundada en la privación de su libertad por orden de autoridad competente, desde el día 29 de septiembre de 2015 hasta el día 7 de marzo de 2018.

Bajo esa óptica, vale la pena mencionar, que la regulación de esa causal sólo prevé como eximente de la misma la **fuerza mayor**, al respecto el artículo 64 del C.C., en concordancia con el artículo 1º de la Ley 95 de 1890 define la *"fuerza mayor o caso fortuito como el imprevisto a que no es posible resistir, como un naufragio, un terremoto, el apresamiento de enemigos, los actos de autoridad ejercidos por un funcionario público, etc."*

A su turno, imprevisto significa "no previsto"; previsto es el participio pasivo irregular de verbo irregular prever, que a su vez significa "ver con anticipación", "conocer, conjurar por algunas señales o indicios lo que ha de suceder", o "disponer o preparar medios contra futuras contingencias" en tanto que resistir es oponerse a la acción o violencia de otra fuerza.

En ese contexto, la fuerza mayor o caso fortuito es la circunstancia o evento que no se pudo ver o conocer con anticipación como algo posible, o de cuya ocurrencia no se tienen señales previas o indicios; esto es, que dentro de lo normal y lo cotidiano no factible intuir o esperar que suceda; y que de llegar a ocurrir no es posible hacer oposición que neutralice o anule sus efectos⁵.

Entendido esto, se debe decir, que las pruebas allegadas al proceso, demuestran los siguientes hechos:

Según las certificaciones emitidas por la Directora del EPMSC de Sincelejo, la señora María Claudia Martínez Arrieta, identificada con la cédula de ciudadanía No. 64.559.050, ingresó al Establecimiento Carcelario el día 1º de octubre de

⁵ Ver Sentencia del 16 de octubre de 2014. . Radicación número: 05001-23-33-000-2013-00868-01(PI). Citado a pie de página 4.

2015, bajo el radicado 2014-01127, sindicada por el delito de “acto sexual con menor de 14 años” y salió en libertad por vencimiento de términos el día 9 de marzo de 2018, mediante orden emanada por el Juzgado Segundo Penal Municipal de Sincelejo (folio 254).

Así las cosas, para la Sala, la detención preventiva fue un hecho imprevisible e irresistible para la Edilesa, por tanto, constitutivo de fuerza mayor que justificó su inasistencia a las sesiones de la JAL de la Comuna Cuatro de Sincelejo.

En un caso análogo, el H. Consejo de Estado señaló:

“En el caso planteado, considera la Sala que la detención preventiva de los Representantes Juan Ignacio Castrillón y Darío Saravía debe ser considerada un evento de fuerza mayor, esto es, un hecho imprevisible e irresistible para ellos, ajeno a su voluntad, que ha ocurrido como consecuencia de la orden de una autoridad competente. Una posición diferente implicaría desconocer la presunción de inocencia que los ampara, mientras no se les declare judicialmente culpables, e incurrir, en consecuencia, en violación de su derecho constitucional fundamental al debido proceso. Al respecto, resultan pertinentes las siguientes observaciones formuladas por la Corte Constitucional, en diferentes providencias, en las cuales se pronunció sobre la exequibilidad de normas legales que otorgan a los fiscales, en algunos casos, facultades para proferir medida de aseguramiento de detención preventiva:

...

"De acuerdo con lo anterior, resulta evidente que la detención preventiva no desvirtúa en modo alguno la presunción de inocencia que ampara al destinatario de la medida. Su imposición –que implica una restricción del derecho a la libertad– está autorizada por el artículo 28 de la Constitución Política, con el único objeto de asegurar la comparecencia al proceso de la persona investigada y garantizar la protección de la sociedad. La citada presunción sólo se desvirtúa con la sentencia condenatoria, y permanece incólume mientras ella no se profiera.

"Así las cosas, en el caso que ocupa a la Sala, no podría considerarse, de ninguna manera, que los Representantes Castrillón Roldán y Saravía Gómez dieron lugar, con su conducta, a la orden impartida por la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia, en el sentido de imponerles medida de aseguramiento de detención preventiva. Cosa diferente es que la adopción de tal medida resulte justificada, en la etapa en que se encuentra el proceso (etapa de investigación, según consta en el folio 1 del anexo 2), con fundamento en las pruebas indiciarias que obran en él, para garantizar los objetivos antes indicados. La culpabilidad de los citados congresistas y su consiguiente responsabilidad penal serán definidas en una etapa posterior, cuando se dicte la sentencia definitiva.

"Se concluye, entonces, que la privación de la libertad de los Representantes Juan Ignacio Castrillón y Darío Saravía, ocurrida en cumplimiento de la medida de aseguramiento de detención preventiva impuesta por la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia, es un hecho constitutivo de fuerza mayor, que permite justificar su inasistencia a las sesiones plenarias y de comisión de la Cámara de Representantes, realizadas entre el 3 y el 31 de octubre de 2000, época en la cual no habían sido suspendidos de sus cargos. De acuerdo con lo expresado anteriormente, la Mesa Directiva de dicha corporación –si se hubiera presentado la oportunidad– habría podido adoptar una decisión en tal sentido, considerando válidas o aceptables las excusas, "de conformidad con la Constitución y la ley", en los términos del artículo 90 de la Ley 5ª de 1992, y, de esa manera, apartarse del dictamen rendido por la Comisión de Acreditación Documental, que, en todo caso, resultó inocuo, dado que sólo fue emitido el 28 de noviembre de 2000 –con evidente retraso– y recibido por la citada Mesa Directiva

el 5 de diciembre siguiente, cuando ya se había adoptado la decisión de suspender en el ejercicio de sus cargos a dichos parlamentarios”.

En consecuencia, como la detención preventiva fue un hecho constitutivo de fuerza mayor que justificó la inasistencia del parlamentario a las sesiones, éste conservó su derecho a recibir los salarios y prestaciones mientras no fue suspendido del ejercicio de su cargo. Al menos así puede entenderse a partir de una interpretación literal del artículo 271 de la ley 5ª de 1992, que prevé que "la falta de asistencia de los Congresistas a las sesiones, sin excusa válida, no causará los salarios y prestaciones correspondientes", lo cual permite inferir que éstos sí se causan cuando la inasistencia se justifica con excusa válida" (Destacado de la Sala).

Atendiendo a lo anterior, para éste Tribunal la excusa de la detención, constituye fuerza mayor, válida para inasistir a las sesiones de la JAL de la Comuna Cuatro de Sincelejo.

En ese orden, como quiera que resultan aplicables las consideraciones transcritas al caso bajo examen, la Sala las prohíja, y en consecuencia, al no configurarse la causal de pérdida de investidura endilgada por estar acreditada en el proceso una situación de fuerza mayor que impidió a la Edilesa demandada asistir a las sesiones realizadas durante los años 2016 y 2017, y aunado a que, pudo verificarse que no en todas las sesiones realizadas en dicho periodo de tiempo se votaron proyectos de “Resoluciones”, se negarán las pretensiones de la demanda, como en efecto se dispondrá en la parte resolutive de esta providencia.

5. CONDENA EN COSTAS:

No habrá condena en costas por tratarse de una acción pública.

DECISIÓN: En mérito de lo expuesto, la Sala Plena del Tribunal Administrativo de Sucre, administrando justicia en nombre de la república y por autoridad de la ley,

FALLA:

PRIMERO.- DENEGAR las pretensiones de la demanda.

SEGUNDO.- En firme esta providencia, archívese el expediente, previa anotación en el software de gestión.

Se deja constancia que el proyecto de esta providencia fue discutido y aprobado por la Sala Plena en sesión de la fecha, según consta en el acta No. 7.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,

EDUARDO JAVIER TORRALVO NEGRETE
Magistrado Ponente

RUFO ARTURO CARVAJAL ARGOTY
Magistrado

ANDRÉS MEDINA PINEDA
Magistrado

TULIA ISABEL JARAVA CÁRDENAS
Magistrada