



**CONSEJO DE ESTADO**  
**SALA PLENA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO**

Magistrado Ponente: Alberto Montaña Plata

Bogotá D.C., 19 de septiembre de 2023

**Radicación número:** 11001-03-15-000-2022-06714-01 (PI)  
**Actor:** Orlando Vidal Caballero Díaz  
**Demandada:** Elizabeth Jay-Pang Díaz  
**Referencia:** Pérdida de investidura

*Temas: niega pérdida de investidura por no encontrar demostrada la causal invocada.*

La Sala Plena de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado decide el recurso de apelación interpuesto en contra de la Sentencia de 29 de marzo de 2023, proferida por la Sala Especial de Decisión 25 de Pérdida de Investidura, en el proceso adelantado en contra de la Representante a la Cámara Elizabeth Jay-Pang Díaz.

Contenido: 1. Antecedentes. 2. Consideraciones. 3. Decisión

## 1. ANTECEDENTES

Contenido: 1.1. Solicitud de Pérdida de Investidura. 1.2. Contestación de la solicitud. 1.3. trámite en primera instancia y Sentencia recurrida 1.4. Recurso de apelación

### 1.1. Solicitud de Pérdida de Investidura

1. Orlando Vidal Caballero Díaz presentó solicitud de pérdida de investidura contra la Representante a la Cámara Elizabeth Jay-Pang Díaz, en la que invocó la causal prevista en el numeral 1 del artículo 183 de la Constitución Política. En resumen, el solicitante acusó a la Representante de desempeñar un cargo privado (en contravía de lo normado por el artículo 180-1 de la Constitución), pues *"ostenta [de manera] simultánea el cargo de suplente de gerente, de la sociedad comercial familiar Josef Concrete Ltda,"*. Igualmente, se alegó que la congresista era representante legal de la Fundación Proyecta ADZ Dirección Consultoría Asesoría Integral de Proyectos.

2. Adicionalmente, el solicitante acusa a la Representante de haber votado leyes que la favorecían directamente al beneficiar a su conglomerado empresarial familiar. Sobre el punto puso de presente en la Ley 2203 de 2022

“por medio de la cual se modifica y adiciona la Ley 47 de 1993”, se destinó un monto específico para la inversión en infraestructura de Salud, cuando “sus empresas tienen por objeto precisamente ese tipo de actividades”. Con ello, puso de presente que se vulneraban los artículos 182 de la Constitución Política de 1991, así como los artículos 286 y 287 de la Ley 5 de 1993.

## **1.2. Contestación de la solicitud**

3. En su contestación, la Representante acusada sostuvo que: no bastaba que hiciera parte de una empresa como representante legal suplente, sino que era necesaria la demostración del ejercicio efectivo que conllevara a determinar la actuación o participación en función del cargo público o privado. A ello adicionó que no existía material probatorio que permitiera concluir que había recibido remuneración o dividendo por dicho cargo.

4. Sobre el conflicto de interés, relacionado con la ley citada, indicó que no estaba demostrado el interés directo, específico o personal, y debían excluirse intereses contingentes, futuros o imprevisibles, como los planteados por el actor. Al respecto agregó que era cierto que la destinación exclusiva de, al menos el 20%, la contribución a obras de infraestructura en salud y dotación hospitalaria coincidía con el objeto de algunas de las empresas familiares; pese a ello, no era posible establecer que se buscara un beneficio actual, inmediato y autónomo, pues todos los beneficios de que trata la demanda son eventuales, futuros o imprevisibles.

## **1.3. Trámite en primera instancia y Sentencia recurrida**

5. El 15 de marzo de 2023 se llevó a cabo la audiencia pública de que trata la Ley 1881 de 2018. En ella, en síntesis, las partes reiteraron sus argumentos. El Ministerio Público solicitó se negara la solicitud de pérdida de investidura, ya que no se configuraban las causales invocadas por el demandante. En relación con la concurrencia del cargo privado, sostuvo que no se configuraba de cara a la jurisprudencia de esta Corporación y de la Corte Constitucional, pues no se había demostrado la realización de funciones relacionadas con ese cargo. Sobre el conflicto de interés, sostuvo que la Ley, dada la situación del sistema de Salud en la Isla de San Andrés, se trató de una medida en favor del interés general. A ello añadió que no se encontraba demostrado el interés directo, particular y actual o inmediato de la Congresista.

6. En Sentencia de 29 de marzo de 2023, la Sala Especial de Decisión 25, negó las pretensiones del solicitante. La decisión se sustentó en que la solicitud en relación con la representación legal de una sociedad y la

gerencia suplente de otra tuvo como base la convicción de que bastaba la designación nominal. No obstante, esa postura fue superada por la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, y en la actualidad es necesario probar la demostración del ejercicio efectivo del cargo, pues en el análisis de las causales de pérdida de investidura debe observarse un criterio sustancial, de manera que exista una incompatibilidad material entre el cargo privado y su función de Congresista de la República.

7. En lo relativo al conflicto de interés, la Sentencia recurrida sostuvo que no se configuró, ya que la Ley votada era una norma general, impersonal, y abstracta, de dónde no podía derivarse un beneficio directo, particular y actual de la Representante o sus parientes. De igual manera, se sostuvo que los contratos adjudicados por la Administración debían respetar la selección objetiva. Así las cosas, el presunto beneficio alegado por el demandante sería hipotético, incierto y eventual.

#### **1.4. Recurso de apelación**

8. El demandante interpuso recurso de apelación, en síntesis, con base en los siguientes argumentos:

9. La sala no valoró debidamente el primer cargo relacionado con las funciones del gerente y gerente suplente de la sociedad Josef Concretos Ltda. En relación con este punto indicó (se transcribe): *“la tesis planteada en las pretensiones de la demanda no se basa en lo meramente formal indicado en el Certificado de Existencia y Representación Legal de la sociedad Josef Concretos LTDA. Es decir, de la literalidad de la prueba documental, (...) sino que se evidencia en concreto o materialmente, que el Gerente y su suplente están a cargo de la dirección y administración de la sociedad. Así a letra lo indica el certificado de marras con relación a su gestión y administración”*. Enseguida el recurrente citó un aparte del certificado de existencia y representación y señaló (se transcribe): *“el mismo Certificado (...) evidencia que la dirección y administración de la sociedad: Josef Concrete Ltda., está a cargo permanente y conjuntamente por el gerente y su Suplente”*. Igualmente, sostuvo que con la prueba documental relacionada con la contratación con la Gobernación del Archipiélago podía demostrarse el ejercicio directo por parte de la accionada. Además, se indicó, de la valoración del testimonio de la accionada podía evidenciarse que mentía.

10. En el mismo aparte de la apelación se citan algunos hechos de la solicitud relacionados con el registro matrimonial de la representante, la sociedad conyugal, la constitución de la sociedad Josef Concretos LTDA, la

gerencia suplente de esa sociedad por parte de la Representante, entre otros.

11. En relación con el segundo cargo, relacionado con el conflicto de intereses, se insistió en que se omitió declarar el impedimento para el voto de la ley por medio de la cual se fortalecía la infraestructura de salud (se transcribe) "*cuando sus empresas tienen por objeto precisamente ese tipo de actividades*".

## 2. CONSIDERACIONES

12. Le corresponde a la Sala decidir si en el caso se encuentra configurada la causal de pérdida de investidura contenida en el numeral 1 del artículo 183 de la Constitución Política -por haber violado el régimen de inhabilidades e incompatibilidades o de conflictos de interés-, como consecuencia de que la Representante Elizabeth Jay-Pang Díaz fungía como representante legal suplente de una sociedad, lo cual configura, en el entender del actor, la prohibición de que trata el artículo 180-1, según el cual los congresista no podrán desempeñar cargo o empleo público o privado. Igualmente, le corresponde a la Sala juzgar si existió un conflicto de intereses, ya que la Representante acusada votó a favor de una ley que pretendía fortalecer la infraestructura y dotación hospitalaria del Departamento de San Andrés, Providencia y Santa Catalina, cuando sus empresas tienen por objeto actividades allí comprendidas.

13. La Sala confirmará la negación de la pérdida de investidura de la Representante a la Cámara, pues las pruebas no permiten demostrar el ejercicio efectivo del cargo de gerente suplente por parte de la Representante y su incompatibilidad material con el cargo de congresista. También se negará la pérdida de investidura por el segundo cargo invocado, a causa de la ausencia de pruebas sobre un interés actual, directo y particular de la Representante en la votación de la Ley 2203 de 2022.

14. Como puede evidenciarse en los antecedentes de esta Sentencia, el apelante sostuvo que basta con: el Certificado de Existencia y Representación Legal, una certificación de un contrato, y el testimonio de la Representante –quien, según el apelante, miente– para dar por demostrado el ejercicio del cargo privado.

15. La Sentencia apelada, acertadamente, indicó que no basta ser, nominalmente, gerente suplente de una sociedad para que se contraría la prohibición contenida en el artículo 180-1 de la Constitución. Lo anterior se acompasa con la jurisprudencia de esta Corporación que, de antaño, ha

sostenido que “el numeral 1 del artículo 180 de la Constitución, no consiste en tener un cargo o empleo privado, sino en desempeñarlo, lo que sucede, en los términos del artículo 18 de la Ley 144, cuando el Congresista está ‘realizando, simultáneamente con las de parlamentario, funciones inherentes a las del cargo o empleo público o privado’”<sup>1</sup>.

16. En el sistema jurídico procesal colombiano no existe tarifa legal para la demostración de los hechos debatidos en un proceso. Por lo mismo, el desempeño de un cargo o empleo privado puede demostrarse con libertad de medios probatorios. No obstante, debe aclararse que la libertad de medios de prueba no es sinónimo de falta de conexión lógica entre el medio de prueba y el hecho que se pretende demostrar. En el caso, para que prospere la causal de pérdida de inversión invocada es necesario que el solicitante demuestre el desempeño de un cargo o empleo privado por parte de la Representante demandada. La apelación se sustentó solamente en el Certificado de Existencia y Representación Legal de una sociedad<sup>2</sup> y un certificado de un contrato celebrado por tal sociedad<sup>3</sup>, que no fue suscrito por la demandada. Para la Sala estas pruebas documentales solamente dan cuenta de la designación formal de una posición al interior de la sociedad, “Gerente suplente”, de la Representante y sus funciones en esa organización, así como la certificación de contratos celebrados por esa persona jurídica que sirven para la ejecución de un contrato celebrado con una entidad territorial. Demostrar el desempeño del cargo exigía un esfuerzo probatorio ulterior que permitiera verificar la materialización del cargo o el ejercicio efectivo de sus funciones. De lo contrario, solamente puede verificarse, como se hace en el certificado, formalmente la designación en un cargo y la asignación de unas funciones, pero no su desempeño, y es esta última conducta, precisamente, la prohibida constitucionalmente.

17. El segundo cargo del apelante se refiere a la presunta existencia de un conflicto de intereses. Este cargo, en sede de apelación, será negado por dos razones.

18. En primer lugar, la Sentencia recurrida fue absolutamente clara en negar que existiera un beneficio particular, actual y directo a favor de la congresista, su cónyuge o sus parientes en segundo grado de consanguinidad o en segundo grado de afinidad. En el recurso de apelación no se ofreció argumento o prueba algunos que permita, si quiera potencialmente, desvirtuar tal decisión, esto es, no se argumentó o intentó demostrar que el beneficio fue particular, actual y directo. Por lo tanto, en

---

<sup>1</sup> Consejo de Estado, Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, 6 de octubre de 2009, Expediente: 11001-03-15-000-2008-01234-00(PI); Consejo de Estado, Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, 13 de septiembre de 2022, 11001-03-15-000-2021-04291-02 (6881).

<sup>2</sup> Folio 62 de la demanda.

<sup>3</sup> Índice Samai 25 del proceso en primera instancia.

aplicación del artículo 320 del CGP, aplicable de conformidad con la remisión contenida en el artículo 21 de la Ley 1881, no existen reparos concretos formulados por el apelante contra esta decisión de primera instancia; por lo que la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, como consecuencia de lo normado por el artículo 328 del CGP, no tiene competencia para pronunciarse sobre aspectos no contenidos en el recurso, menos aún en un proceso de carácter sancionatorio en el que el juez debe respetar lo solicitado por la parte accionante sin hacer interpretaciones extensivas o contra el investigado. En consecuencia, se debe confirmar la Sentencia apelada.

19. En segundo lugar, la Sala comparte la valoración jurídica y probatoria realizada por la Sala de primera instancia, en la medida en que el demandante planteó un beneficio articulado, en resumen, en los siguientes términos: existe un beneficio a favor de la Congresista en la asignación de unos recursos con una destinación particular en un Departamento, pues estos recursos podrían ser usados para contratar una actividad que coincide con aquellas que realizan las empresas de la Representante y sus familiares, y estas empresas, a su vez, podrían resultar adjudicatarias de tales contratos. Este beneficio es, por antonomasia, hipotético y eventual, por oposición a uno actual y directo. Por esta razón, se confirmará, también en relación con este cargo, la decisión de primera instancia.

20. En conclusión, no se acreditó el elemento objetivo de las causales invocadas, pues no se probó conducta alguna de la congresista que pudiera coincidir con los verbos rectores de las causales que sustentaron la solicitud de pérdida de inversión, por lo que debe confirmarse la negación de las pretensiones formuladas.

### 3. DECISIÓN

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

#### RESUELVE:

**PRIMERO: CONFIRMAR** la Sentencia de 29 de marzo de 2023, proferida por la Sala Especial de Decisión 25 de Pérdida de Inversión, en la cual se negó la pérdida de inversión de la Representante a la Cámara Elizabeth Jay-Pang Díaz.

**SEGUNDO: COMUNICAR** esta providencia a la Mesa Directiva de la Cámara de Representantes, al Consejo Nacional Electoral y al Ministerio del Interior

para lo de su cargo, de conformidad con lo normado por el artículo 15 de la Ley 1881 de 2018.

**TERCERO:** En firme esta providencia, por Secretaría General, archivar el expediente.

### **NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**

Firmado electrónicamente  
**JAIME ENRIQUE RODRÍGUEZ NAVAS**  
(Ausente con excusa)

Firmado electrónicamente  
**JUAN ENRIQUE BEDOYA ESCOBAR**

Firmado electrónicamente  
**NICOLÁS YEPES CORRALES**  
(Ausente con excusa)

Firmado electrónicamente  
**STELLA JEANNETTE CARVAJAL BASTO**

Firmado electrónicamente  
**MILTON CHAVES GARCÍA**

Firmado electrónicamente  
**JORGE IVÁN DUQUE GUTIÉRREZ**

Firmado electrónicamente  
**ROCÍO ARAÚJO OÑATE**

Firmado electrónicamente  
**OSWALDO GIRALDO LÓPEZ**

Firmado electrónicamente  
**FREDY IBARRA MARTÍNEZ**

Firmado electrónicamente  
**MARÍA ADRIANA MARÍN**

Firmado electrónicamente  
**ALBERTO MONTAÑA PLATA**

Firmado electrónicamente  
**MYRIAM STELLA GUTIÉRREZ ARGÜELLO**

Firmado electrónicamente  
**PEDRO PABLO VANEGAS GIL**

Firmado electrónicamente  
**LUIS ALBERTO ÁLVAREZ PARRA**

Firmado electrónicamente  
**JOSÉ ROBERTO SÁCHICA MÉNDEZ**

Firmado electrónicamente  
**MARTÍN BERMÚDEZ MUÑOZ**

Firmado electrónicamente  
**HERNANDO SÁNCHEZ SÁNCHEZ**

Firmado electrónicamente  
**RAFAEL FRANCISCO SUÁREZ VARGAS**

Firmado electrónicamente  
**GABRIEL VALBUENA HERNÁNDEZ**