

CONCEJAL-Pérdida de investidura por intervención en la gestión de negocios en interés propio%INTERVENCION EN LA GESTION DE NEGOCIOS-Autorización escrita e instrucción a subalterno como equivalentes en pérdida de investidura

En ese orden de ideas, debe la Sala circunscribir el estudio de la causal de inhabilidad prevista en el numeral 3° del artículo 43 de la Ley 617 de 2000 al hecho de que el demandado «[...] dentro del año anterior a la elección haya intervenido en la gestión [...] de contratos con entidades públicas de cualquier nivel en interés propio o de terceros, siempre que los contratos deban ejecutarse o cumplirse en el respectivo municipio [...]». Está demostrada la calidad de Concejal del Municipio de Cajicá de JOSÉ ÁNGEL ACEVEDO ÁVILA, para el período 2004 – 2007. Asimismo se probó que el 1° de agosto de 2003, el HOSPITAL PROFESOR JORGE CAVELIER, entidad descentralizada del Municipio de Cajicá, e IDETEC LTDA, celebraron Convenio de Cooperación Académica Interinstitucional, cuyo objeto era: establecer bases de cooperación entre el HOSPITAL y el INSTITUTO, para el desarrollo integrado de programas docentes asistenciales en el campo de la salud, en la modalidad de Auxiliar de Enfermería y otros que se pudiesen aplicar previo acuerdo con el Hospital. El cumplimiento de este objetivo deberá traer como consecuencia, por un lado, el mejoramiento de la calidad de la atención, que el HOSPITAL brinda a la población beneficiada, y por otro, que el INSTITUTO pueda disponer de campos de práctica para la adecuada formación del recurso humano y garantizar la excelencia académica en la formación de los estudiantes. Respetando ambos sus órbitas de competencia. También se demostró que el «Convenio de Cooperación Académica Interinstitucional» fue suscrito el 1° de agosto de 2003, esto es, dentro del año anterior a la elección de JOSÉ ÁNGEL ACEVEDO ÁVILA como concejal de Cajicá; y que en representación de IDETEC LTDA actuó Fabio Hernán Navarrete Martínez, quien para entonces era el Coordinador Académico de la Institución. La controversia se circunscribe al alcance que debe dársele a la causal de inhabilidad e incompatibilidad alegada en la demanda y que no halló probada el a quo por estimar que no se demostró que el demandado hubiese exteriorizado su voluntad o desarrollado «actividades» encaminadas a lograr el acuerdo de voluntades que posteriormente se instrumentaría en un convenio, y que éste fue suscrito por Fabio Hernán Navarrete Martínez sin que el demandado, como Representante Legal de IDETEC LTDA; le confiriera autorización. Para la Sala, la exteriorización de la voluntad del demandado si existió y fue determinante para que Fabio Hernán Navarrete Martínez en representación del IDETEC LTDA suscribiera el convenio, como se concluye luego de analizar su intervención en la audiencia, cuando afirmó haberlo instruido para que adelantara las gestiones necesarias para facilitarles pasantías a los estudiantes de la institución.

LEY 617 DE 2000 ARTICULO 48 NUMERAL 1

INTERVENCION EN LA GESTION DE NEGOCIOS-Requisitos en pérdida de investidura de concejal; equivalencia entre autorización e instrucción%CONCEJAL-Pérdida de investidura por intervención en la gestión de negocios

Para la Sala, la exteriorización de la voluntad del demandado si existió y fue determinante para que Fabio Hernán Navarrete Martínez en representación del IDETEC LTDA suscribiera el convenio, como se concluye luego de analizar su intervención en la audiencia, cuando afirmó haberlo instruido para que adelantara las gestiones necesarias para facilitarles pasantías a los estudiantes de la institución. En ese mismo sentido debe apreciarse el testimonio recibido por el

Tribunal el 2 de marzo de 2006 a Fabio Hernán Navarrete Martínez, quién declaró: Pregunta: usted firmó como Coordinador Académico el Convenio de Cooperación Académica Interinstitucional entre el HOSPITAL PROFESOR JORGE CAVELIER y INSTITUTO DE EDUCACIÓN TÉCNICA NUEVO MILENIO IDETEC LTDA el 1° de agosto de 2003. Contestó: si lo firmé [...] Este convenio consistía en unas prácticas de unas enfermeras en el Hospital [...] Pregunta: usted solicitó la autorización al Gerente del IDETEC LTDA para firmar el convenio [...] Contestó: autorización como tal no existió, se me sugirió que había que hacer una gestión para que los estudiantes hicieran la práctica, sugerencia hecha por el Rector José Ángel Acevedo Ávila. Pese a no haber dado autorización escrita, con las instrucciones impartidas al Coordinador Académico del Instituto el demandado intervino en la celebración del convenio. Para la Sala tal «sugerencia» era suficiente para ser considerada como una autorización, dado que FABIO HERNÁN NAVARRETE MARTÍNEZ, como Coordinador Académico estaba bajo directa dependencia contractual respecto del demandado, por ser éste el Representante Legal y Rector de la institución. Se probó la condición de concejal del demandado, su intervención en la celebración del «Convenio de Cooperación Académica Interinstitucional», producto de la voluntad del demandado, quien impartió instrucciones al Coordinador Académico que a su vez dependía contractualmente de él como Rector y Representante Legal del instituto, su ocurrencia dentro del término inhabilitante (o sea un año antes a la elección), su ejecución en el municipio (instalaciones del HOSPITAL PROFESOR JORGE CAVELIER, entidad descentralizada del Municipio de Cajicá) y el interés de terceros (o sea el beneficio para el instituto de propiedad del concejal, consistente en disponer de campos de práctica para la adecuada formación de sus estudiantes). Es, pues, del caso revocar la providencia apelada.

LEY 617 DE 2000 ARTICULO 48 NUMERAL 1

CONSEJO DE ESTADO

SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

SECCIÓN PRIMERA

Consejero ponente, CAMILO ARCINIEGAS ANDRADE

Bogotá D.C., veinticuatro (24) de mayo de dos mil siete (2007)

Radicación número: 25000-23-15-000-2006-0210-01

PÉRDIDA DE INVESTIDURA DE CONCEJAL

Actor: JAVIER VENEGAS HERNÁNDEZ.

Demandado: JOSE ANGEL ACEVEDO AVILA

Negada como fue la ponencia inicial, decide la Sala el recurso de apelación interpuesto por el actor contra la sentencia de 20 de abril de 2006, mediante la cual el Tribunal Administrativo de Cundinamarca negó la solicitud de pérdida de

investidura formulada contra el ciudadano JOSÉ ÁNGEL ACEVEDO ÁVILA como Concejal de Cajicá.

I. ANTECEDENTES

1. LA DEMANDA

El 7 de febrero de 2006 el ciudadano JAVIER VENEGAS HERNÁNDEZ presentó la siguiente demanda:

1.1. Pretensión

Que se decrete la pérdida de la investidura de JOSÉ ÁNGEL ACEVEDO ÁVILA como Concejal de Cajicá por estar incurso en la causal de violación del régimen de inhabilidades e incompatibilidades.

1.2. Hechos

- Por escritura pública No. 00135 de 2000 (3 de mayo) de la Notaria Única de Cajicá, inscrita el 18 de julio de 2000 bajo el No. 00737316 del Libro IX, se constituyó la sociedad comercial «INSTITUTO DE EDUCACIÓN TÉCNICA NUEVO MILENIO ITE LIMITADA».
- Por escritura pública No. 00408 de 2001 (12 de marzo) de la Notaria Décima de Bogotá D.C., inscrita el 23 del mismo mes bajo el No. 00769873 del Libro IX, la sociedad cambió su razón social por «INSTITUTO DE EDUCACIÓN TÉCNICA NUEVO MILENIO IDETEC LTDA».
- En el certificado de existencia y representación legal de IDETEC LTDA, expedido el 28 de enero de 2005 por la Cámara de Comercio de Bogotá D.C., Sede Zipaquirá, consta que JOSÉ ÁNGEL ACEVEDO ÁVILA es su socio capitalista, Gerente y Representante Legal desde el año 2000, cuando fue constituida.
- El ciudadano JOSÉ ÁNGEL ACEVEDO ÁVILA resultó elegido Concejal de Cajicá para el período 2001-2003. Tomó posesión del cargo el 2 de enero de 2001, y renunció a éste el 4 de noviembre de 2003.
- El 1° de agosto de 2003, el HOSPITAL PROFESOR JORGE CAVELIER, entidad descentralizada del Municipio de Cajicá, celebró con IDETEC LTDA, un Convenio de Cooperación Académica Interinstitucional.

- En los comicios del 26 de octubre de 2003 el ciudadano JOSÉ ÁNGEL ACEVEDO ÁVILA resultó elegido Concejal de Cajicá para el período 2004-2007. Tomó posesión del cargo el 2 de enero de 2004.

1.2. La causal invocada

Se invoca la causal de pérdida de investidura contemplada en el numeral 1° del artículo 48 de la Ley 617 de 2000, concordante con el artículo 55 numeral 2° de la Ley 136 de 1994:

«[...] LEY 617 DE 2000

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:

1. Por violación del régimen de incompatibilidades o del de conflicto de intereses.

[...]

6. Por las demás causales expresamente previstas en la ley.

[...]

Artículo 43. Inhabilidades: No podrá ser inscrito como candidato ni elegido concejal municipal o distrital:

[...]

3. Quien dentro del año anterior a la elección haya intervenido en la gestión de negocios ante entidades públicas del nivel municipal o distrital o en la celebración de contratos con entidades públicas de cualquier nivel en interés propio o de terceros, siempre que los contratos deban ejecutarse o cumplirse en el respectivo municipio o distrito. Así mismo, quien dentro del año anterior haya sido representante legal de entidades que administren tributos, tasas o contribuciones, o de las entidades que presten servicios públicos domiciliarios o de seguridad social en el régimen subsidiado en el respectivo municipio o distrito.

[...]»

«[...] LEY 136 DE 1994

Artículo 55. PÉRDIDA DE LA INVESTIDURA DE CONCEJAL. Los concejales perderán su investidura por:

[...]

2. Por violación del régimen de inhabilidades, incompatibilidades o de conflicto de intereses.

[...]

Artículo 45. INCOMPATIBILIDADES. Los concejales no podrán:

1. <Artículo 3 de la Ley 177 de 1994 derogado por el artículo 96 de la Ley 617 de 2000>

2. Ser apoderado ante las entidades públicas del respectivo municipio o ante las personas que administren tributos procedentes del mismo, o celebrar con ellas, por sí o por interpuesta persona, contrato alguno, con las excepciones que más adelante se establecen.

[...]»

LA CONTESTACIÓN

Admitida la demanda por auto de 9 de febrero de 2006, el Concejal, por medio de apoderado, replicó que el Convenio de Cooperación Académica Interinstitucional fue suscrito por Fabio Hernán Navarrete Martínez, Coordinador Académico de IDETEC LTDA, en ejercicio de las funciones inherentes a su cargo.

En el estudio, aprobación y firma del convenio no intervinieron ni los socios ni el Representante Legal de IDETEC LTDA. Si no medió su voluntad, mal puede sostenerse que derivó del contrato beneficios electorales, y menos cuando éste no se ejecutó.

3. PRUEBAS

Se destacan en el expediente las siguientes pruebas:

3.1. Con la demanda se allegaron copias de los siguientes documentos:

- Acta de posesión No. 13 de 2001 (2 de enero) de JOSÉ ÁNGEL ACEVEDO ÁVILA como Concejal de Cajicá para el período 2001-2003 ¹.
- Convenio de Cooperación Académica Interinstitucional ² suscrito el 1º de agosto de 2003 entre el HOSPITAL PROFESOR JORGE CAVELIER del Municipio de Cajicá e IDETEC LTDA.
- Oficio de 4 de noviembre de 2003 ³ en que JOSÉ ÁNGEL ACEVEDO ÁVILA renunció al cargo de Concejal de Cajicá para el período 2001-2003.
- Acta Parcial de Escrutinios de Votos ⁴ (Formulario E-26 MUNICIPAL) mediante la cual la Registraduría Nacional del Estado Civil declaró la elección de Concejales de Cajicá para el período 2004 – 2007.
- Acta de posesión No. 02 de 2004 (2 de enero) de JOSÉ ÁNGEL ACEVEDO ÁVILA como Concejal de Cajicá para el período 2004-2007 ⁵.

¹ Folio 7 del cuaderno No. 1.

² Folios 8 y 9 del cuaderno No. 1.

³ Folio 21 del cuaderno No. 1.

⁴ Folio 22 del cuaderno No. 1.

⁵ Folio 23 del cuaderno No. 1.

- Certificado de Existencia y Representación Legal del «INSTITUTO DE EDUCACIÓN TÉCNICA NUEVO MILENIO IDETEC LTDA»⁶, expedido el 28 de enero de 2005 por la Cámara de Comercio de Bogotá D.C. –Sede Zipaquirá.
- Cuatro (4) cintas magnetofónicas⁷ correspondientes a las sesiones ordinarias de 25 de noviembre de 2004 y 19 de agosto de 2005 del Concejo de Cajicá.

3.2. Con la contestación se aportaron copias de los siguientes documentos:

- Contrato de Servicios Temporales suscrito el 4 de agosto de 2003 entre JOSÉ ÁNGEL ACEVEDO ÁVILA como Representante Legal de IDETEC LTDA y FABIO HERNÁN NAVARRETE MARTÍNEZ⁸.
- Contrato de Servicios Temporales suscrito el 27 de julio de 2004 entre JOSÉ ÁNGEL ACEVEDO ÁVILA como Representante Legal de IDETEC LTDA y GLADYS CONSTANZA NAVARRETE GONZÁLEZ⁹.

3.3. El 2 de marzo de 2006 el Tribunal recibió testimonio¹⁰ a Norma Rocio Lozano Falla, Sandra Liliana Corredor Espinel, Fabio Hernán Navarrete Martínez, Gladys Constanza Navarrete González y Javier Andrés Gutiérrez Navarrete; y oyó el interrogatorio al demandado.

3.4. En la audiencia se aportaron:

3.4.1. Por el actor:

- Informe de Gestión¹¹ del período comprendido entre el 31 de diciembre de 2002 y el 23 de noviembre de 2004, rendido por la Gerente del HOSPITAL PROFESOR JORGE CAVELIER a la Plenaria del Concejo de Cajicá.
- Acta No. 70 correspondiente a la sesión ordinaria de 25 de noviembre de 2005 del Concejo de Cajicá en que la Gerente del Hospital rindió su Informe de Gestión¹².

3.4.2. El demandado aportó copia de la denuncia penal¹³ (sin fecha o número de radicado) presentada contra Fabio Hernán Navarrete Martínez ante la Unidad

⁶ Folios 5 y 6 del cuaderno No. 1.

⁷ Sobre anexo.

⁸ Folio 33 del cuaderno No. 1.

⁹ Folio 32 del cuaderno No. 1.

¹⁰ Folios 49 a 53 del cuaderno No. 1.

¹¹ Folios 63 a 87 del cuaderno No. 1.

¹² Folios 88 a 94 del cuaderno No. 1.

¹³ Folios 88 a 94 del cuaderno No. 1.

Local de Fiscalías de Cajicá, por haber suscrito el 1° de agosto de 2003 en representación de IDETEC LTDA, sin autorización legal, el Convenio de Cooperación Académica Interinstitucional con el HOSPITAL PROFESOR JORGE CAVELIER.

4. LA AUDIENCIA

El 21 de marzo de 2006 se llevó a cabo la audiencia pública, con las siguientes intervenciones:

4.1. El actor sostuvo que Fabio Hernán Navarrete Martínez suscribió el Convenio de Cooperación Académica Interinstitucional con la autorización de JOSÉ ÁNGEL ACEVEDO ÁVILA quien como Representante Legal de IDETEC LTDA era su superior jerárquico, lo que demuestra la celebración del contrato por interpuesta persona, que acarrea la pérdida de la investidura.

El mencionado convenio se hizo público en la sesión ordinaria de 25 de noviembre de 2004, a la que el Concejo de Cajicá citó a la Gerente del Hospital para que rindiese su informe de gestión. El demandado contravino además el régimen de conflicto de intereses al participar activamente en el debate pese a que estaba obligado a declararse impedido por existir el vínculo contractual.

La suscripción del convenio fue irregular pues a IDETEC LTDA no se le exigió póliza de responsabilidad civil, ni el certificado de existencia y representación legal para constatar quién podía obligarla.

4.2. El Agente del Ministerio Público solicitó denegar la pérdida de investidura del Concejal por considerar que la violación del régimen de inhabilidades no es causal de pérdida de investidura, pues no aparece contemplada en el artículo 48 de la Ley 617 de 2000. En su respaldo citó la sentencia de 4 de octubre de 2001¹⁴.

El convenio no fue suscrito por el demandado, ni obra prueba de que hubiese otorgado poder para ser representado, lo que desvirtúa la celebración de un contrato por interpuesta persona, y por ende, la violación al régimen de incompatibilidades.

¹⁴ Expediente 2001-0197 (7082). C.P. Dr. Manuel Santiago Urueta Ayola. Actora: Teresa Cleves de Días. Demandado: Honorio Suaza Lizacano.

4.3. El concejal demandado sostuvo haber instruido a Fabio Hernán Navarrete Martínez, en su condición de Coordinador Académico de IDETEC LTDA, para que adelantara gestiones tendientes a facilitarles a los estudiantes de la institución sus pasantías. Este requerimiento no conllevó delegación de funciones ni otorgamiento de poderes para suscribir en representación de la sociedad los convenios requeridos.

Aseveró haber conocido la existencia del convenio cuando fue notificado de la demanda e insistió en que no intervino en su gestión ni en su firma. Puso de presente que el convenio tampoco se ejecutó.

En vista de las irregularidades y de los perjuicios que la conducta de Fabio Hernán Navarrete Martínez puede acarrearle, lo denunció penalmente ante la Unidad Local de Fiscalías de Cajicá, por haber suscrito el 1° de agosto de 2003 en representación de IDETEC LTDA, sin autorización legal, el Convenio de Cooperación Académica Interinstitucional con el HOSPITAL PROFESOR JORGE CAVELIER.

Insistió en que no ha suscrito contrato alguno con entidades públicas de Cajicá a título personal o por interpuesta persona, ni ha gestionado negocios con tales entidades, en beneficio propio o de terceros.

4.4. El apoderado del demandado alegó que la violación del régimen de inhabilidades no es causal de pérdida de investidura, pues no está contemplada en el artículo 48 de la Ley 617 de 2000.

No puede imputarse inhabilidad o incompatibilidad al demandado pues ni en nombre propio ni por interpuesta persona suscribió el citado convenio.

Para desvirtuar que incurrió en la incompatibilidad contemplada en el numeral 2° del artículo 45 de la Ley 136 de 1994, invocó la sentencia de la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo de 17 de julio de 2001 ¹⁵ (C.P. Dr. Camilo Arciniegas Andrade), ya que el convenio no fue suscrito por voluntad del demandado, ni le generó beneficios puesto que era gratuito, y tampoco existe vínculo con quien lo suscribió, pues con Fabio Hernán Navarrete Martínez apenas existió una relación laboral.

¹⁵ Expediente: 2001-0111. Actor: Alberto Yépez Barreiro. Demandado: Dieb Nicolás Maloof Cuse.

El Certificado de Existencia y Representación Legal de IDETEC LTDA demuestra que JOSÉ ÁNGEL ACEVEDO ÁVILA, en su condición de Representante Legal, no ha otorgado por escritura pública poder para que la sociedad sea representada ante autoridades administrativas. Fuerza es, entonces, concluir que Fabio Hernán Navarrete Martínez suscribió el convenio sin habilitación legal.

II. LA SENTENCIA APELADA

Mediante sentencia de 20 de abril de 2006 el Tribunal Administrativo de Cundinamarca negó la pretensión de la demanda por considerar que el demandado no incurrió en causal de inhabilidad o de incompatibilidad que la acarrease.

No se pronunció sobre la eventual configuración de un conflicto de intereses por considerar que la demanda no precisó el cargo en ese sentido, y mal haría en analizarla con desconocimiento de las garantías procesales de defensa y contradicción del demandado.

La violación del régimen de inhabilidades subsiste como causal de pérdida de investidura, conforme lo puso de presente la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo en sentencia de 23 de julio de 2002 ¹⁶.

No encontró probada la causal de inhabilidad consistente en «*haber intervenido en la celebración de contratos en interés propio o de terceros*» dentro del año anterior a la elección, pues no se demostró que el demandado hubiese exteriorizado su voluntad o desarrollado «*actividades*» a efectos de lograr el acuerdo de voluntades que posteriormente se vertiera en un contrato.

Estimó que tampoco se configuró la causal de incompatibilidad consistente en «*celebrar, por sí o por interpuesta persona, contrato alguno con entidades públicas del respectivo municipio*», pues el convenio fue suscrito por Fabio Hernán Navarrete Martínez sin que el demandado como Representante Legal de IDETEC LTDA le hubiera conferido autorización.

III. LA IMPUGNACIÓN

¹⁶ Expediente 2001-0183 (IJ-024) (PI). C.P. Dr. Gabriel Eduardo Mendoza Martelo. Actor: Julio Vicente Niño Mateus.

El actor alega que en sentencia de 23 de julio de 2002 la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo dejó claramente definido que la violación al régimen de inhabilidades subsiste como causal de pérdida de investidura de los concejales.

Sostiene que se demostraron los presupuestos que configuran esta causal ya que la Empresa Social del Estado HOSPITAL PROFESOR JORGE CAVELIER integra el sector descentralizado del Municipio de Cajicá, y con esta el INSTITUTO DE EDUCACIÓN TÉCNICA NUEVO MILENIO IDETEC LTDA, del que es Representante Legal el Concejal JOSÉ ÁNGEL ACEVEDO ÁVILA, celebró el Convenio de Cooperación Académica Interinstitucional el 1° de agosto de 2003.

La insinuación que hizo el demandado como Rector de IDETEC LTDA a Fabio Hernán Navarrete Martínez, Coordinador Académico de la Institución, para que consiguiese prácticas a los estudiantes, debe tenerse como una «autorización tácita» para celebrar los convenios requeridos para tal fin.

El demandado conoció la suscripción del convenio en la Sesión Plenaria del Concejo de Cajicá de 25 de noviembre de 2004, en que la Gerente del Hospital presentó su informe de gestión.

En sesión de 19 de agosto de 2005 puso en conocimiento de la Plenaria que el demandado estaba impedido para participar en el debate sobre la contratación ejecutada por la Administración municipal, ya que era Representante Legal de IDETEC LTDA, quien suscribió convenio con el HOSPITAL PROFESOR JORGE CAVELIER.

La existencia del convenio no fue debatida. Tampoco se demostró que estuviese en curso investigación disciplinaria contra la Gerente del Hospital por la suscripción irregular del convenio al no haber constatado que quien actuaba en nombre de IDETEC LTDA fuese su Representante Legal o su apoderado.

La denuncia penal presentada ante la Unidad Local de Fiscalías de Cajicá contra Fabio Hernán Navarrete Martínez, por ser susceptible de desistimiento, es una maniobra del demandado para evadir su responsabilidad, pues la presentó tras conocer la existencia del proceso de pérdida de investidura y no luego de las sesiones plenarias de 25 de noviembre de 2004 y 19 de agosto de 2005, cuando tuvo conocimiento del convenio.

Asevera que el convenio de Cooperación Académica Interinstitucional si se ejecutó y que de su desarrollo se entendieron los docentes de IDETEC LTDA.

El convenio benefició a la institución de que es socio activo, Representante Legal y Rector, pues con las pasantías puede ofrecer al público el programa de «AUXILIAR DE ENFERMERÍA».

La conducta del demandado no encaja en ninguna de las excepciones contempladas en el artículo 46 de la Ley 136 de 1994.

Solicita sean desestimados los testimonios que se recibieron a Norma Rocio Lozano Falla, Gladys Constanza Navarrete González y a Javier Andrés Gutiérrez Navarrete como empleados de IDETEC LTDA, pues tienen con el demandado una relación de subordinación y dependencia.

IV. ALEGACIONES DEL MINISTERIO PÚBLICO

El Procurador Primero Delegado ante el Consejo de Estado solicita revocar el fallo impugnado. Considera que el concejal demandado actuó por interpuesta persona para celebrar el convenio con el Hospital, que aun cuando sea gratuito, reporta beneficios a IDETEC LTDA, en la cual este es socio activo y Representante Legal.

Dice el Agente del Ministerio Público:

«[...] aparece demostrado que quién suscribió el convenio con el municipio fue el Coordinador Académico del IDETEC, Fabio Hernán Navarrete Martínez, y quien funge como Representante Legal de IDETEC es el Concejal José Ángel Acevedo Ávila, el beneficio obtenido era para la institución docente, no para quien suscribió el convenio en nombre de la Institución y si bien no existía delegación de la representación, el concejal acusado si tenía conocimiento de la existencia del convenio, no sólo porque era un requisito para que los estudiantes pudiesen aprobar el curso de enfermería, sino porque en el debate efectuado al Hospital en el Concejo de Cajicá se puso de presente la existencia del convenio, situación que no entró a dilucidar en forma inmediata sino tan sólo hasta (sic) el momento en que se promovió la acción de pérdida de investidura en su contra.
[...]

A su juicio, lo relevante para que se configure la causal no es si quien lo suscribió tenía o no facultades sino determinar a quién le reporta beneficios. En su respaldo citó la sentencia de 26 de agosto de 1996 de la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo ¹⁷.

¹⁷ No se documenta la fuente por falta de información.

La celebración de contratos por interpuesta persona fue analizada por la Sección Quinta de la Corporación en sentencia de 30 de noviembre de 2001 ¹⁸, e implica que quien aparece como contratista, en realidad no es quien lo celebra y ejecuta, de modo que es el medio para obtener beneficios que de otra manera no se lograrían, y es precisamente lo que las causales de inhabilidad e incompatibilidad proscriben.

V. INTERVENCIONES DE LAS PARTES

5.1. El demandado insiste en los argumentos expuestos en su contestación y en la audiencia pública, que respalda en apartes del concepto de la Procuradora Séptima Delegada para Asuntos Administrativos y en la sentencia del Tribunal, quines consideran que las pruebas practicadas no demuestran los supuestos que estructuran la causal de pérdida de investidura alegada.

5.2. El actor reitera los argumentos expuestos en la demanda, en la audiencia pública y en su recurso de apelación.

Insiste en que los testimonios de los empleados de IDETEC LTDA deben estimarse sospechosos según el artículo 217 del Código de Procedimiento Civil, puesto que dependen laboralmente del demandado, como Representante Legal y Rector de la institución.

Sostiene que los testimonios de Sandra Liliana Corredor Espinel y Fabio Hernán Navarrete Martínez deben ser desestimados, pues su veracidad y lealtad está comprometidas, dado que podrían iniciarse en su contra procesos disciplinarios y penales por la suscripción del Convenio de Cooperación Académica Interinstitucional.

V.I. CONSIDERACIONES DE LA SALA

- **La competencia**

Esta Sala es competente para conocer de la apelación de las sentencias proferidas en procesos de pérdida de investidura de Concejales, de una parte, en virtud del artículo 48 parágrafo 2º de la Ley 617 de 2000, que establece la segunda instancia para tales procesos y, de la otra, atendiendo a la decisión de la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo de enero 25 de 1995, según la cual

¹⁸ Expediente: 2000-2109 (2736). C.P. Dr. Darío Quiñónez Pinilla. Actor: Pablo Emilio Alarcón Carrillo y otro. Demandado: Alcalde del Municipio de Arboledas.

las impugnaciones contra las sentencias de pérdida de investidura, proferidas por los Tribunales Administrativos, son de conocimiento de la Sección Primera del Consejo de Estado.

- **Marco Constitucional y Legal de la violación al régimen de inhabilidades e incompatibilidades como causal de pérdida de investidura de los concejales.**

La Sala estima pertinente para el presente caso transcribir el marco constitucional y legal de la pérdida de investidura de los Concejales:

«[...] Constitución Política

Artículo 312

[...]

La ley determinará las calidades, inhabilidades e incompatibilidades de los concejales[...].».

«[...] LEY 617 DE 2000

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:

1. Por violación del régimen de incompatibilidades o del de conflicto de intereses.

[...]

6. Por las demás causales expresamente previstas en la ley.

[...]

Artículo 43. Inhabilidades: No podrá ser inscrito como candidato ni elegido concejal municipal o distrital:

[...]

3. Quien dentro del año anterior a la elección haya intervenido en la gestión de negocios ante entidades públicas del nivel municipal o distrital o en la celebración de contratos con entidades públicas de cualquier nivel en interés propio o de terceros, siempre que los contratos deban ejecutarse o cumplirse en el respectivo municipio o distrito. Así mismo, quien dentro del año anterior haya sido representante legal de entidades que administren tributos, tasas o contribuciones, o de las entidades que presten servicios públicos domiciliarios o de seguridad social en el régimen subsidiado en el respectivo municipio o distrito.

[...]»

«[...] LEY 136 DE 1994

Artículo 55. PÉRDIDA DE LA INVESTIDURA DE CONCEJAL. Los concejales perderán su investidura por:

[...]

2. Por violación del régimen de inhabilidades, incompatibilidades o de conflicto de intereses.

[...]

Artículo 45. INCOMPATIBILIDADES. Los concejales no podrán:

1. <Artículo 3 de la Ley 177 de 1994 derogado por el artículo 96 de la Ley 617 de 2000>

2. Ser apoderado ante las entidades públicas del respectivo municipio o ante las personas que administren tributos procedentes del mismo, o celebrar con ellas, por sí o por interpuesta persona, contrato alguno, con las excepciones que más adelante se establecen.

[...]»

- **El caso concreto**

La demanda sostiene que el Concejal JOSÉ ÁNGEL ACEVEDO ÁVILA incurrió en causal de inhabilidad y de incompatibilidad por celebración de contratos, sancionable con pérdida de investidura, porque en su condición de socio activo, Representante Legal y Rector de IDETEC LTDA, contrató por interpuesta persona con el HOSPITAL PROFESOR JORGE CAVELIER, entidad descentralizada del Municipio de Cajicá, Convenio de Cooperación Académica Interinstitucional.

La Sala se abstendrá de analizar la configuración de la causal de pérdida de investidura por violación al régimen de conflicto de intereses, pues la demanda no precisó cargos concretos.

Debe la Sala comenzar por advertir que la violación del régimen de inhabilidades es causal de pérdida de investidura, pues pese a que el artículo 48 de la Ley 617 de 2000 no la mencionó, en la sentencia de 8 de mayo de 2006 ¹⁹, la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo estimó que aún se encuentra vigente:

«[...] conforme lo ha reiterado esta Corporación en diversos pronunciamientos, a partir de la sentencia de la Sala Plena Contenciosa de 23 de julio de 2002 (Expediente 7177), si bien el artículo 48 de la Ley 617 de 2000 contiene una relación de los diversos eventos en que Diputados, Concejales y miembros de las Juntas Administradoras Locales perderán su investidura, entre las cuales se omitió la violación del régimen de inhabilidades, no por ello puede concluirse que haya sido voluntad del legislador suprimir dicha causal, en lo concerniente a los Concejales, pues en el numeral 6 quedó plasmada la posibilidad de que otras normas también consagren causales de pérdida de investidura para esta categoría de servidores públicos y una de ellas es el artículo 55, numeral 2, de la Ley 136, que prevé como propiciatoria de la mentada consecuencia la violación del régimen de inhabilidades.

[...]»

La Sala considera que la causal alegada sí puede predicarse de los concejales y que en fuerza de ella puede decretarse la pérdida de la investidura.

¹⁹ Expediente 2005-06466 (PI). C.P. Dr. Gabriel Eduardo Mendoza Martelo. Actor: Orlando Evelio Zuluaga Sánchez y Otros.

En ese orden de ideas, debe la Sala circunscribir el estudio de la causal de inhabilidad prevista en el numeral 3° del artículo 43 de la Ley 617 de 2000 al hecho de que el demandado «[...] dentro del año anterior a la elección haya intervenido en la gestión [...] de contratos con entidades públicas de cualquier nivel en interés propio o de terceros, siempre que los contratos deban ejecutarse o cumplirse en el respectivo municipio [...]»

Está demostrada la calidad de Concejal del Municipio de Cajicá de JOSÉ ÁNGEL ACEVEDO ÁVILA, para el período 2004 – 2007 ²⁰.

Asimismo se probó que el 1° de agosto de 2003, el HOSPITAL PROFESOR JORGE CAVELIER, entidad descentralizada del Municipio de Cajicá, e IDETEC LTDA, celebraron Convenio de Cooperación Académica Interinstitucional, cuyo objeto era:

«[...] establecer bases de cooperación entre el HOSPITAL y el INSTITUTO, para el desarrollo integrado de programas docentes asistenciales en el campo de la salud, en la modalidad de Auxiliar de Enfermería y otros que se pudiesen aplicar previo acuerdo con el Hospital. El cumplimiento de este objetivo deberá traer como consecuencia, por un lado, el mejoramiento de la calidad de la atención, que el HOSPITAL brinda a la población beneficiada, y por otro, que el INSTITUTO pueda disponer de campos de práctica para la adecuada formación del recurso humano y garantizar la excelencia académica en la formación de los estudiantes. Respetando ambos sus órbitas de competencia [...]».

También se demostró que el «Convenio de Cooperación Académica Interinstitucional» ²¹ fue suscrito el 1° de agosto de 2003, esto es, dentro del año anterior a la elección de JOSÉ ÁNGEL ACEVEDO ÁVILA como concejal de Cajicá; y que en representación de IDETEC LTDA actuó Fabio Hernán Navarrete Martínez, quien para entonces era el Coordinador Académico de la Institución.

La controversia se circunscribe al alcance que debe dársele a la causal de inhabilidad e incompatibilidad alegada en la demanda y que no halló probada el a quo por estimar que no se demostró que el demandado hubiese exteriorizado su voluntad o desarrollado «actividades» encaminadas a lograr el acuerdo de voluntades que posteriormente se instrumentaría en un convenio, y que éste fue

²⁰ Folio 22 del cuaderno No. 1.

²¹ Folios 8 y 9 del cuaderno No. 1.

suscrito por Fabio Hernán Navarrete Martínez sin que el demandado, como Representante Legal de IDETEC LTDA; le confiriera autorización.

Para la Sala, la exteriorización de la voluntad del demandado si existió y fue determinante para que Fabio Hernán Navarrete Martínez en representación del IDETEC LTDA suscribiera el convenio, como se concluye luego de analizar su intervención en la audiencia, cuando afirmó haberlo instruido para que adelantara las gestiones necesarias para facilitarles pasantías a los estudiantes de la institución.

En ese mismo sentido debe apreciarse el testimonio recibido por el Tribunal el 2 de marzo de 2006 ²² a Fabio Hernán Navarrete Martínez, quién declaró:

«[...]

Pregunta: usted firmó como Coordinador Académico el Convenio de Cooperación Académica Interinstitucional entre el HOSPITAL PROFESOR JORGE CAVELIER y INSTITUTO DE EDUCACIÓN TÉCNICA NUEVO MILENIO IDETEC LTDA el 1° de agosto de 2003.

Contestó: si lo firmé [...] **Este convenio consistía en unas prácticas de unas enfermeras en el Hospital [...]** **Pregunta:** usted solicitó la autorización al Gerente del IDETEC LTDA para firmar el convenio [...] **Contestó:** autorización como tal no existió, se me sugirió que había que hacer una gestión para que los estudiantes hicieran la práctica, sugerencia hecha por el Rector José Ángel Acevedo Ávila [...]

Pese a no haber dado autorización escrita, con las instrucciones impartidas al Coordinador Académico del Instituto el demandado intervino en la celebración del convenio.

Para la Sala tal «sugerencia» era suficiente para ser considerada como una autorización, dado que FABIO HERNÁN NAVARRETE MARTÍNEZ, como Coordinador Académico estaba bajo directa dependencia contractual respecto del demandado, por ser éste el Representante Legal y Rector de la institución. Así se concluye tras analizar el Contrato de Servicios Temporales ²³ suscrito el 4 de agosto de 2003 entre JOSÉ ÁNGEL ACEVEDO ÁVILA como Representante Legal de IDETEC LTDA y FABIO HERNÁN NAVARRETE MARTÍNEZ, en que se lee:

«[...] CLÁUSULA PRIMERA: OBJETO: [...] c) Ajustarse a las disposiciones administrativas internas que garantizan el buen

²² Folio 50 del cuaderno No. 1.

²³ Folio 33 del cuaderno No. 1.

desempeño de la labor. [...] CLÁUSULA QUINTA: SUPERVISIÓN: **La supervisión del presente contrato la realizará el INSTITUTO DE EDUCACIÓN TÉCNICA NUEVO MILENIO IDETEC LTDA a través del Rector y Representante Legal [...]**

JOSÉ ÁNGEL ACEVEDO ÁVILA
Representante Legal
INSTITUTO EDUCACIÓN TÉCNICA NUEVO MILENIO IDETEC
[...]»

Se probó la condición de concejal del demandado, su intervención en la celebración del «Convenio de Cooperación Académica Interinstitucional», producto de la voluntad del demandado, quien impartió instrucciones al Coordinador Académico que a su vez dependía contractualmente de él como Rector y Representante Legal del instituto, su ocurrencia dentro del término inhabilitante (o sea un año antes a la elección), su ejecución en el municipio (instalaciones del HOSPITAL PROFESOR JORGE CAVELIER, entidad descentralizada del Municipio de Cajicá) y el interés de terceros (o sea el beneficio para el instituto de propiedad del concejal, consistente en disponer de campos de práctica para la adecuada formación de sus estudiantes).

Es, pues, del caso revocar la providencia apelada.

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

F A L L A :

REVÓCASE el fallo impugnado de 20 de abril de 2006, proferido por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca. En su lugar:

DECRÉTASE la pérdida de investidura del Concejal de Cajicá JOSÉ ÁNGEL ACEVEDO ÁVILA, elegido para el periodo constitucional 2004-2007.

Cópiese, notifíquese y, en firme esta providencia, devuélvase el expediente al Tribunal de origen. Cúmplase.

La anterior providencia fue discutida y aprobada por la Sala en la sesión de 24 de mayo de 2007.

MARTHA SOFÍA SANZ TOBÓN

Presidenta

Con salvamento de voto

CAMILO ARCINIEGAS ANDRADE

GABRIEL E. MENDOZA MARTELO RAFAEL E. OSTAU DE LAFONT PIANETA

Ausente con permiso

GUILLERMO VARGAS AYALA

Conjuez