

INHABILIDAD POR INTERVENCION EN LA GESTION DE NEGOCIOS O CELEBRACION DE CONTRATOS CON ENTIDADES PUBLICAS - Generalidades / INHABILIDAD POR INTERVENCION EN LA GESTION DE NEGOCIOS O CELEBRACION DE CONTRATOS CON ENTIDADES PUBLICAS - Presupuestos configurativos de esta causal

Cada cargo de elección popular tiene previsto un régimen de inhabilidades, que enlista actuaciones que no pueden observarse durante un plazo determinado anterior a la inscripción o a la elección -según el caso- so pena de impedir la aspiración política. A su vez, tales prohibiciones constituyen causales de nulidad de los actos de elección popular, en virtud de lo dispuesto en el numeral 5 del artículo 275 del C.P.A.C.A., que señala: "Los actos de elección o de nombramiento son nulos en los eventos previstos en el artículo 137 de este Código y, además, cuando: "5. Se elijan candidatos o se nombren personas que no reúnan las calidades y requisitos constitucionales o legales de elegibilidad o que se hallen incurso en causales de inhabilidad." En el caso concreto el actor atribuye a la demandada la inhabilidad prevista en el numeral 3º del artículo 179 de la Constitución Política, en la parte que se subraya a continuación: "No podrán ser congresistas: "3. Quienes hayan intervenido en gestión de negocios ante entidades públicas, o en la celebración de contratos con ellas en interés propio, o en el de terceros, o hayan sido representantes legales de entidades que administren tributos o contribuciones parafiscales, dentro de los seis meses anteriores a la fecha de elección." (..) "Las inhabilidades previstas en los numerales 2, 3, 5 y 6 se refieren a situaciones que tengan lugar en la circunscripción en la cual deba efectuarse la respectiva elección." La jurisprudencia ha justificado la existencia de esta inhabilidad, de una parte, en la necesidad de evitar que el particular que gestiona o celebre el negocio, saque provecho de su aspiración popular para obtener un tratamiento privilegiado ante la entidad pública destinataria de las gestiones y, de otra, que la persona se muestre frente a la comunidad como una hábil negociadora de intereses con la Administración, en detrimento de la igualdad entre los candidatos a una elección popular. Ahora bien, la causal de inhabilidad en comento prevé varias hipótesis que pueden dar lugar a su configuración, así: i) La intervención en la gestión de negocios ante cualquier entidad pública. ii) La celebración de contratos con entidades públicas de cualquier nivel. iii) Haber sido representante legal de entidades que administren tributos o contribuciones parafiscales. Adicionalmente los presupuestos configurativos de esta causal de inhabilidad, en los términos de la demanda, en tratándose de congresistas, son: a) la celebración de contratos ante entidades públicas, b) En interés propio o de terceros, c) Dentro de los 6 meses anteriores a la elección y d) En la misma circunscripción de la elección. Los supuestos enunciados son concurrentes, de modo que si falta alguno de ellos no se configura la inhabilidad. La Sala ha entendido por intervención en la celebración de contratos "aquellas gestiones o actuaciones que indiquen una participación personal y activa en los actos conducentes a la celebración del mismo y permitan develar un claro interés sobre el particular. De esta manera, la intervención en la celebración de contratos comprende un concepto amplio que no solamente involucra a terceros que participan personal y activamente en las actividades precontractuales, sino también a las partes del contrato, en donde la participación personal se entiende directa.

NOTA DE RELATORIA: Sentencia de 05 de marzo de 2012. Rad. 2010-00025-00. M. P. Alberto Yepes Barreiro. Actor: Adrián David Cañate Mancera. Demandado: Representante a la Cámara por el departamento de Sucre. Sección Quinta.

FUENTE FORMAL: CONSTITUCION POLITICA - ARTICULO 179 NUMERAL 3

INHABILIDAD PARA SER ELEGIDO CONGRESISTA - Intervención en gestión de negocios ante entidad pública dentro de los seis meses anteriores a la fecha de elección / INHABILIDAD DE REPRESENTANTE A LA CAMARA - No se demostró la suscripción de un contrato con el Hospital Local de Cartagena

El cargo formulado en la demanda se fundamenta en que la demandada estaba inhabilitada para ser Congresista por cuanto aquella celebró contratos con la E.S.E. Hospital Cartagena de Indias dentro de los 6 meses anteriores a su elección, lo que a juicio del demandante se encuadra en la causal 3ª de inhabilidad que prevé el artículo 179 de la Constitución Política para los congresistas. Ahora bien, para analizar el cargo planteado por el demandante, en primer lugar, es necesario determinar que la accionada hubiere intervenido en la celebración de contrato o contratos estatales. Para el efecto, aduce el accionante que la demandada suscribió contratos con la E.S.E. Hospital Local Cartagena de Indias, para probar su afirmación, aportó con la demanda una impresión de un contrato tomado de una página de internet, cuya dirección web no es clara, en el que a su juicio se evidencia que efectivamente la señora Cure Corcione suscribió contrato con dicha E.S.E. seis meses antes de su elección y que por lo tanto se encontraba inhabilitada para ser Congresista. Para la Sala es claro que el documento aportado por el accionante de ninguna manera prueba que la demandada hubiese suscrito contrato con la E.S.E. Hospital Local Cartagena de Indias, en primer lugar, porque de la copia de dicho documento no se puede establecer que fuese la accionada quien lo suscribió, en mayor medida si en uno de sus apartes figura como contratista la empresa "Ferrectrico El Toril Ltda." En segunda medida, toda vez que la autenticidad de dicho documento es incierta, lo que no ofrece al plenario un grado de convicción tal que permita inferir sin lugar a dudas que la accionada se encontraba inhabilitada para ser Congresista 6 meses antes de la elección, pues la dirección electrónica que se observa en su parte superior no es clara y presenta rasgaduras en sus bordes. En otras palabras, de la mencionada prueba no puede establecerse con certeza si en efecto se configuran los supuestos de hecho planteados por el señor López Romero, esto es que la demandada sin lugar a dudas hubiese suscrito contrato con la E.S.E. Hospital Local Cartagena, pues como se indicó en precedencia, de su contenido no se puede establecer claramente dicha situación, sea porque ni siquiera aparece quién suscribió el documento o sea porque la empresa que aparece como contratista no es la señora Cure Corcione sino "Ferrectrico El Toril Ltda.". Por esa razón, no puede esta Sala otorgarle consecuencias jurídicas a un documento del que evidentemente no se desprenden el mínimo de presupuestos para que se configure la inhabilidad endilgada, máxime cuando fue tomado de una página web cuya dirección electrónica es ilegible, lo que hace dudar aun más a la Sala sobre su procedencia y autenticidad, en los términos del artículo 244 del Código General del Proceso. En este sentido, no sobra advertir, que la ley procesal impone a las partes cargas probatorias de obligatorio cumplimiento, que le permitan al juez esclarecer los aspectos planteados en la litis; lo que dentro del plenario se echa de menos por la parte accionante. Ahora bien, contrario a lo afirmado por el accionante, de las pruebas por él solicitadas en la demanda y decretadas en la audiencia inicial del proceso de la referencia, se puede establecer con meridiana claridad que la señora Karen Cure no celebró ni suscribió contrato alguno con la E.S.E. Hospital Local Cartagena de Indias en ningún tiempo, ni fue nombrada, bajo modalidad alguna, o mediante orden de prestación de servicios, ni contratada, ni posesionada en esa Entidad, tal como se evidencia del Oficio 2014-978. Asimismo, para la Sala es evidente que el mencionado documento deja claro que la accionada nunca ejerció el cargo de Coordinadora de Mantenimiento, por la sencilla razón que en dicha Entidad ese cargo no existe, como se comprueba de

los Acuerdos 112 de 2012 y 142 del 27 de diciembre de 2013 mediante los cuales se adoptó el Plan de Cargos y Organismos Civiles de la Empresa Social del Estado Hospital Local Cartagena de Indias para los años 2013 y 2014, respectivamente. Le recuerda la Sala al demandante, que es menester de las partes cumplir con las cargas procesales y probatorias previstas en el ordenamiento jurídico, para el caso concreto, las estatuidas en la Ley 1437 de 2011, tal como lo establece el artículo 103. Así las cosas y al no haber demostrado el demandante que la accionada suscribió contrato con la E.S.E. Hospital Local Cartagena de Indias, las súplicas de la demanda serán negadas.

FUENTE FORMAL: CONSTITUCION POLITICA - ARTICULO 179 NUMERAL 3

CONSEJO DE ESTADO

SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

SECCION QUINTA

Consejero ponente: ALBERTO YEPES BARREIRO

Bogotá D.C., doce (12) de marzo de dos mil quince (2015)

Radicación número: 11001-03-28-000-2014-00065-00

Actor: CARLOS VICTOR LOPEZ ROMERO

Demandado: REPRESENTANTE A LA CAMARA POR EL DEPARTAMENTO DE BOLIVAR

Surtido el trámite legal correspondiente la Sala se dispone a proferir sentencia de única instancia dentro del proceso de la referencia.

I. ANTECEDENTES

1. La demanda

1.1. Pretensiones

El ciudadano **Carlos Víctor López Romero**, actuando en nombre propio¹, en ejercicio del medio de control contenido en el artículo 139 del C.P.A.C.A., solicitó

¹ Posteriormente otorgó poder al abogado Alcides Arrieta Meza. Fl. 235 del expediente.

la nulidad del formulario E-26 del 30 de marzo de 2014 que declaró la elección de la señora Karen Violette Cure Corcione como Representante a la Cámara por el departamento de Bolívar, periodo 2014-2018.

Para el efecto solicitó:

“PRIMERA: Que se declare la nulidad parcial del acta de Declaratoria de Elección E-26, de fecha 30 de Marzo del 2014, correspondiente a la elección para la cámara de representantes por el Departamento de Bolívar, expedida por la comisión Escrutadora Departamental de Bolívar, en las elecciones del 9 de Marzo del 2014, mediante el cual se declaró la elección de los seis miembros que conformarán la Cámara de representantes de la república de Colombia, para el periodo de 2014 2019 (sic), en atención a esta resultó elegida en contravención a lo establecido.

SEGUNDA: Que como consecuencia de la anterior declaración, se ordene la cancelación de la credencial de Representante de la señora Karen Cure Corcione.

TERCERA: Que como consecuencia de dicha declaración se excluyan del Cómputo General de los Votos, los depositados para la señora, Karen Cure Corcione.

CUARTA: Que como corolario de dicha declaración se ordene a ocupar la Curul, al aspirante del partido o movimiento que habiendo obtenido el umbral, le corresponda según la cifra repartidora.”

1.2. Hechos y Argumentos

El 9 de marzo de 2014 se llevaron a cabo elecciones populares, para elegir Congreso de la República y Parlamento Andino.

En dichas elecciones resultó elegida por el Partido Cambio Radical la señora Karen Cure Corcione como Representante a la Cámara por el departamento de Bolívar periodo 2014-2018.

La demandada suscribió, a través de empresas temporales, diferentes contratos² con la E.S.E. Cartagena de Indias dentro de los 6 meses anteriores a su elección, por tanto, se encontraba inhabilitada para ser elegida como Congresista, en virtud del artículo 179.3 de la Constitución.

1.3. Normas violadas y concepto de violación

A juicio del demandante, la accionada se encontraba inhabilitada para ser Congresista por cuanto aquella celebró contratos con la E.S.E. Cartagena de Indias dentro de los 6 meses anteriores a su elección.

Lo anterior se encuadra en la causal 3ª de inhabilitación que prevé el artículo 179 de la Constitución Política para los congresistas, que consagra:

“ARTICULO 179. *No podrán ser congresistas:*

3. Quienes hayan intervenido en gestión de negocios ante entidades públicas, o en la celebración de contratos con ellas en interés propio, o en el de terceros, o hayan sido representantes legales de entidades que administren tributos o contribuciones parafiscales, dentro de los seis meses anteriores a la fecha de la elección.”

Asimismo, y como consecuencia de lo anterior, el demandante considera que el acto de elección acusado se encuentra incurso en la causal de nulidad contemplada en el numeral 5º del artículo 275 del C.P.A.C.A., que dispone:

² Para el efecto, en la demanda se relacionó según “Portal de Contratación Estatal”, los siguientes contratos:
“1. E.S.E. Cartagena de Indias 15-10-2013, cargo Coordinadora de Mantenimiento. Tipo de vinculación interna.
2. E.S.E. Cartagena de Indias 15-10-2013, cargo Coordinadora de Mantenimiento. Tipo de vinculación interna.
3. E.S.E. Cartagena de Indias 15-10-2013, cargo Coordinadora de Mantenimiento. Tipo de vinculación interna.
4. E.S.E. Cartagena de Indias 22-10-2013, cargo Coordinadora de Mantenimiento. Tipo de vinculación interna”. No obstante, no fueron aportados. (Folio 2 del expediente).

“ARTICULO 275. CAUSALES DE ANULACION ELECTORAL. Los actos de elección o de nombramiento son nulos en los eventos previstos en el artículo 137 de este Código y, además, cuando:

(...)

5. Se elijan candidatos o se nombren personas que no reúnan las calidades y requisitos constitucionales o legales de elegibilidad o que se hallen incursas en causales de inhabilidad.”

2. Las contestaciones

La **Registraduría Nacional del Estado Civil**, mediante apoderado, solicitó ser desvinculada del presente trámite ya que manifestó que su función dentro del proceso electoral se limitó a la realización de labores netamente secretariales. Para el efecto, propuso la excepción de *“falta de legitimación en la causa por pasiva”*.

El apoderado de la **demandada** contestó de forma extemporánea, razón por la que sus argumentos no serán tenidos en cuenta. La decisión de tener por extemporánea la contestación de la demanda fue notificada en la audiencia inicial, la cual no fue recurrida y quedó ejecutoriada.

3. El Coadyuvante

Mediante escrito presentado el 4 de agosto de 2014, el señor José Manuel Abuchaibe Escolar solicitó que se le reconociera como tercero impugnador de la acción electoral de la referencia. En auto de 11 de agosto de 2014, el Ponente reconoció al señor Abuchaibe Escolar tal calidad.

4. Audiencia inicial

El 10 de octubre de 2014 se celebró audiencia inicial en la cual no se encontró probada la excepción previa propuesta por la Registraduría General de la Nación de *“falta de legitimación en la causa por pasiva”*. Esta decisión fue suplicada por la apoderada de la Entidad, razón por la que la audiencia fue suspendida mientras aquel se surtía.

En auto de 6 de noviembre de 2014 se revocó la decisión tomada en la audiencia inicial y se estableció que la vinculación de la Registraduría debería ordenarse siempre y cuando el defecto alegado tuviese conexidad con su actuación.

Surtido el trámite del recurso de súplica impetrado por la Registraduría, la audiencia inicial se continuó el 18 de diciembre de 2014 en la que se saneó el proceso, se fijó el objeto del litigio, se decretaron pruebas³ y se cumplió con la orden de desvinculación de la Registraduría General de la Nación del proceso, como consecuencia de la decisión tomada en el recurso por ella interpuesto.

Se decidió prescindir de la audiencia de pruebas y de conformidad con el artículo 181 del C.P.A.C.A., se ordenó la presentación por escrito de los alegatos de conclusión. Ninguna decisión fue recurrida, quedando todas ejecutoriadas.

5. Etapa probatoria y término para alegatos de conclusión

El 18 de diciembre de 2014 se ofició a la E.S.E. Cartagena de Indias para que remitiera con destino al proceso de la referencia, las pruebas decretadas en la audiencia inicial. El 28 de enero de 2015 la Gerente de dicha Entidad envió lo solicitado, documentos que fueron recibidos en la Secretaría de la Sección Quinta el 3 y 6 de febrero de 2015.

³ Se ofició, de conformidad con lo solicitado por el demandante, a la E.S.E Cartagena de Indias para que remitiera al proceso: i) Copia de todos los contratos que la demandada haya celebrado con la E.S.E Cartagena de Indias; desde el 9 de septiembre de 2013 hasta el 9 de marzo de 2014; y, ii) Certificado que indique si la demandada fue Coordinadora de mantenimiento al servicio de dicha E.S.E desde septiembre de 2013 hasta marzo de 2014, a través de terceras empresas, fundaciones o corporaciones. En caso de ser así, que remita copia de dichos.

Posteriormente, las pruebas allegadas fueron puestas a disposición de las partes por el término de 5 días, que empezaron a correr desde el 9 de febrero de 2015 hasta el 13 del mismo mes y año, tal como se ordenó en la audiencia inicial.

Finalmente, el término para alegar de conclusión empezó a correr el 16 de febrero de 2015 y concluyó el 27 del mismo mes y año.

6. Solicitudes adicionales del demandante

En escrito de 10 de febrero de 2015, el apoderado del demandante solicitó al Despacho *“aclaración y complementación del informe rendido”* por la Gerente Encargada de la E.S.E. Cartagena de Indias por considerarlo inexacto, incompleto y confuso toda vez que no suministró *“el nombre de la empresa temporal, la fecha del contrato, la labor u objeto contractual, mediante el cual la demandada, KAREN CURE CORCIONE, fue contratada para realizar funciones en la ESE Cartagena de Indias, como tampoco acompañó la copia del contrato como le fuera solicitado”*.

Adicionalmente, el **19 de febrero de 2015** aportó documento que *“reposa en la Contraloría Distrital de Cartagena de Indias”* con el cual, a su juicio, se prueba que la demandada fungió como Coordinadora del Area de Mantenimiento de la E.S.E. Cartagena de Indias y que contradice el informe rendido por la Gerente de esa Entidad.⁴

7. Alegatos de conclusión

El **coadyuvante** indicó que el demandante no presentó ninguna prueba que fundamente que la accionada se encontraba inhabilitada al momento de su elección como Representante a la Cámara por el departamento de Bolívar.

Señaló que el demandante relacionó una serie de contratos que al parecer fueron celebrados por la demandada con la E.S.E. Hospital Local Cartagena de Indias para lo cual presentó unos datos que tomó de una página web, pero no aportó prueba documental alguna que respaldara sus afirmaciones.

⁴ Folios 348 a 353 del expediente.

Afirmó que el demandante no aclaró en que consistió la celebración de contratos que hiciera la demandada mediante terceros vinculados con la E.S.E., por lo que es claro que esta nunca violó el régimen de inhabilidades señalado en el artículo 179 Superior.

Adujo que en el expediente obra certificación de 8 de abril de 2014 suscrita por la Gerente de la E.S.E. Hospital Local Cartagena de Indias, prueba que constituye un documento público y que certifica que la accionada *“no ha sido nombrada, posesionada, contratada en esta entidad en ningún tiempo”*. Además, se trata de un documento público otorgado por funcionario público en ejercicio de su cargo y que por lo mismo, se presume auténtico; y, no es posible identificar alguna circunstancia que, de conformidad con las reglas probatorias, le reste mérito probatorio alguno.

La parte **demandada** manifestó que el accionante no probó los supuestos de hecho planteados en la demanda, toda vez que solo se limitó a formular apreciaciones subjetivas pero sin acompañar pruebas que acreditaran la inhabilidad endilgada, lo cual resta credibilidad, objetividad e imparcialidad a sus afirmaciones y pretensiones.

Además, señaló que el actor no solicitó directamente, ni por medio del derecho de petición las pruebas que hubiera podido conseguir, como una simple certificación de la E.S.E. Cartagena de Indias, en la que constara si la demandada celebró o no contrato con esa Entidad dentro de los 6 meses anteriores a la elección, o si lo hizo o no por interpuesta persona.

Agregó que la obligación del demandante, si alega la celebración de un contrato estatal y comoquiera que normalmente estos constan por escrito, consistía en aportar al expediente, la prueba documental del contrato o la certificación correspondiente sobre el mismo.

Posteriormente, realizó un recuento sobre el régimen y la finalidad de las inhabilidades electorales, sobre lo cual expresó que son taxativas y por ello el

legislador al establecerlas aplicó criterios de razonabilidad y proporcionalidad, por su naturaleza y carácter restrictivo de un derecho constitucional fundamental, lo que obliga a que el operador judicial cuando adopte una decisión, verifique la configuración de las causales de inhabilidad desde el ámbito puramente objetivo y con las pruebas aportadas al proceso, dejando de lado interpretaciones subjetivas, toda vez que dicho régimen es eminentemente objetivo.

A renglón seguido indicó que para que se configure la causal de inhabilidad invocada por el actor, es necesario que el contrato que se atribuye al elegido sea estatal, es decir, un contrato con formalidades plenas el cual requiere la participación de una entidad pública o una persona jurídica de derecho público, que sea escrito y que se perfeccione con el acuerdo de voluntades sobre su objeto y contraprestación, además de su publicación conforme a la ley.

Manifestó que con la prueba solicitada por el demandante se constató que la demandada no intervino en la celebración o suscripción de contratos, pues el documento que así lo certifica es un documento público y auténtico, otorgado por un funcionario público en ejercicio de sus funciones y por solicitud de un juez, con fecha cierta y con certeza de la persona que lo suscribió. Prueba con la que se demuestra que no se configura la causal de inhabilidad endilgada.

Afirmó que los contratos aportados por el demandante los obtuvo de una página web y en dichos documentos se afirma que estos contratos no fueron publicados en el sistema electrónico para la contratación pública - SECOP y en los que la demandada figura aparentemente como Coordinadora de Mantenimiento. En esa medida, insiste que no se le debe dar valor probatorio a dichos documentos pues desconocen lo contemplado en el artículo 41 de la Ley 80 de 1993, toda vez que la publicación exigida es requisito para la existencia del mismo y para ser oponible ante terceros.

Adujo que de la certificación allegada por la Gerente de la E.S.E. Cartagena de Indias, se puede inferir que la demandada no fue Coordinadora de Mantenimiento de esa Entidad, toda vez que como se evidencia de dicha prueba, tal cargo no existe en la planta de personal con lo que queda plenamente acreditado que la

accionada no se desempeñó como servidora pública, pues existe plena prueba de su no vinculación a una entidad pública mediante nombramiento o posesión durante el término de la inhabilidad.

Señaló que, toda vez que el accionante no logró probar nada en el proceso, solicitó de manera extemporánea otra serie de pruebas que denominó *“aclaración, complementación informe y se solicita aporte de documentos”* con el pretexto de que la certificación expedida por la Gerente de la E.S.E. es *“inexacta, incompleta y confusa”* sin tacharla de falsa, pero lo cierto es que si se comparan las preguntas formuladas en la demanda con las respuestas ofrecidas por la Entidad se observa sin lugar a dudas su claridad absoluta sobre todos los aspectos solicitados.

Argumentó que lo que ahora pretende el demandante al solicitar la *“aclaración y complementación”* de la prueba allegada al plenario, es que se decreten nuevas pruebas que no solicitó.

Manifestó que el actor no acreditó la existencia de un contrato con una entidad pública en cuya celebración el elegido hubiere intervenido o participado activamente o en las gestiones tendientes a su celebración, en interés propio o de terceros dentro de los 6 meses anteriores a la elección, y si se hizo en forma directa o por interpuesta persona.

Enfatizó que la demandada no intervino en la gestión de negocios, toda vez que no realizó diligencias o actividades o acercamientos dirigidos a concretar una relación con la E.S.E. Cartagena de Indias o con otra similar, para lograr de ella un beneficio para sí o para un tercero.

Señaló que en el caso de los Representantes a la Cámara los negocios deben gestionarse ante una entidad del orden departamental, porque a esa circunscripción pertenece el cargo, y toda vez que la E.S.E. Hospital Cartagena de Indias es del orden municipal o distrital no se configura la inhabilidad.

Asimismo, expresó que dicha inhabilidad requiere que se compruebe objetivamente el ejercicio de jurisdicción o autoridad como empleado público en el tiempo inhabilitante.

Concluyó que en el hipotético caso de que la accionada hubiese sido contratada por una empresa particular de servicios temporales y que en desarrollo del contrato hubiere prestado temporalmente sus servicios profesionales a la E.S.E. Cartagena de Indias no se configuraría la causal de inhabilidad por ejercicio de función o autoridad, por cuanto en dichos eventos, no se ostenta la calidad de empleado público sino que hubiera cumplido funciones públicas como particular.

Posteriormente, el abogado de la demandada allegó escrito en el que complementó su argumentación inicial para alegar que el demandante aportó al proceso una prueba extemporánea, por fuera del término legal correspondiente, el cual según aquel, es prueba de que la demandada fungió como Coordinadora del Area de Mantenimiento al servicio de la E.S.E. Hospital Cartagena de Indias, por lo cual considera erradamente que contradice la certificación expedida por la Gerente de dicha entidad.

Indicó que en el presente proceso no proceden las pruebas de oficio, toda vez que estas solamente se pueden decretar cuando el criterio del juez o magistrado lo estimen necesario y no a petición de parte, como ocurre en el *sub judice* pues no son necesarias para el esclarecimiento de los hechos toda vez que estos son claros.

Adujo que, de admitir la prueba aportada de forma extemporánea por el demandante se vulneraría el derecho al debido proceso probatorio a que hace referencia el artículo 214 del C.P.A.C.A. además, señaló que de dicho documento no se puede verificar quién fue el responsable de su elaboración.

El **accionante** manifestó que la E.S.E. Cartagena de Indias faltó a la verdad en el informe que remitió al proceso de la referencia al no remitir el contrato que, a su

juicio, suscribió la demandada con esa Entidad, lo que precisa una clara obstrucción a la justicia.

Afirmó que en la prueba que allegó el 19 de febrero de 2015 se observa con claridad que la demandada era Coordinadora de Mantenimiento y que ejercía al servicio de la E.S.E. Cartagena de Indias.

Argumentó que la prueba que aportó con la demanda indica de forma precisa que la señora Karen Cure ejerció el cargo de Coordinadora de Mantenimiento, pero el informe rendido por la Gerente de la E.S.E. lo niega pese a aceptar que trabajó dentro del periodo *“de septiembre de 2013 a 2014”*, pero que no lo hizo para esa Entidad, lo que contradice la prueba emanada de la Contraloría General de la República.

8. Concepto del Ministerio Público

Mediante concepto presentado el 27 de febrero de 2015, el Procurador Séptimo Delegado ante el Consejo de Estado, solicitó que se negaran las súplicas de la demanda, ya que, a su juicio, no existe prueba que la demandada hubiese celebrado contrato alguno con una entidad pública, específicamente con la E.S.E. Hospital Local Cartagena de Indias.

Señaló que por el contrario, el certificado suscrito por la Gerente de esa Entidad da cuenta de que la demandada no suscribió contrato alguno con entidad pública dentro de los 6 meses antes de su elección como Representante a la Cámara.

Manifestó que en el expediente obra un documento impreso de una página web en el que se señala que la E.S.E. Hospital Local Cartagena de Indias suscribió un contrato con *“Ferrelectrico El Toril Ltda.”*, el que al parecer fue firmado el 25 de noviembre de 2013 en donde figura la demandada como interventora o supervisora porque se desempeñaba como Coordinadora de Mantenimiento, información que en nada varía la configuración o no de la causal en estudio pues de dicho documento no se establece que efectivamente la demandada lo haya

suscrito, pues allí se indica que el contratista fue “*Ferrelectrico El Toril Ltda.*”, ni tampoco se evidencia que la referida ciudadana haya participado de manera activa en la etapa precontractual y que su actuación hubiese sido determinante para la suscripción del citado contrato.

Concluyó que el anterior documento indica que la demandada se desempeñaba como Coordinadora de Mantenimiento sin precisar si dicho cargo lo ejercía en la empresa contratista o en la entidad contratante, empleo o cargo que no señala de manera *per se* suscripción de contrato alguno (pues allí mismo se señala que fue persona diferente a la demandada la que suscribió ese contrato) y tal como se desprende del certificado expedido por la Directora de la E.S.E. Hospital Local de Cartagena de Indias, el cargo que se certifica ocupaba la demandada no pertenece a la planta de personal de dicha institución.

II. CONSIDERACIONES DE LA SALA

1. Competencia

De conformidad con lo establecido en el numeral 3° del artículo 149 del C.P.A.C.A.,⁵ esta Sala es competente para conocer en única instancia del proceso de la referencia toda vez que la demanda ataca la legalidad del formulario E-26 del 30 de marzo de 2014 que declaró la elección de la señora Karen Violette Cure Corcione como Representante a la Cámara por el departamento de Bolívar, periodo 2014-2018.

2. Cuestión Previa

⁵ “ARTÍCULO 149. COMPETENCIA DEL CONSEJO DE ESTADO EN ÚNICA INSTANCIA.: El Consejo de Estado, en Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, por intermedio de sus Secciones, Subsecciones o Salas especiales, con arreglo a la distribución de trabajo que la Sala disponga, conocerá en única instancia de los siguientes asuntos: (...)3. De la nulidad del acto de elección del Presidente y el Vicepresidente de la República, de los Senadores, de los Representantes a la Cámara, de los Representantes al Parlamento Andino, del Alcalde Mayor de Bogotá, de los miembros de la Junta Directiva o Consejo Directivo de las entidades públicas del orden nacional, de los entes autónomos del orden nacional y de las Comisiones de Regulación.” (Subrayas fuera de texto)

Como se indicó en los antecedentes de esta providencia, el demandante en escritos de 10 de febrero de 2015 y 19 del mismo mes y año solicitó respectivamente:

i) *“Aclaración y complementación del informe rendido”* por la Gerente Encargada de la E.S.E. Cartagena de Indias por considerarlo inexacto, incompleto y confuso toda vez que no suministró *“el nombre de la empresa temporal, la fecha del contrato, la labor u objeto contractual, mediante el cual la demandada, KAREN CURE CORCIONE, fue contratada para realizar funciones en la ESE Cartagena de Indias, como tampoco acompañó la copia del contrato como le fuera solicitado”*, y

ii) Se tuviera en cuenta documento que *“reposa en la Contraloría Distrital de Cartagena de Indias”* con el cual, a su juicio, se prueba que la demandada fungió como Coordinadora del Area de Mantenimiento de la E.S.E. Cartagena de Indias.

Respecto de la solicitud de 10 de febrero de 2015 esta Sala evidencia que el informe rendido por la Gerente de la E.S.E. Cartagena de Indias se corresponde con las pruebas decretadas en la audiencia inicial, en el sentido de indicar de forma clara y precisa si la demandada celebró, o no, contratos directa o indirectamente con esa Entidad, desde el 9 de septiembre de 2013 hasta el 9 de marzo de 2014; como también certificó de forma completa y detallada que la accionada no ejerció como Coordinadora de Mantenimiento al servicio de dicha E.S.E. desde septiembre de 2013 hasta marzo de 2014.

En efecto, dicha prueba fue decretada en la audiencia inicial en los siguientes términos:

“Se oficiará a la E.S.E Cartagena de Indias para que remita:

- *Copia de todos los contratos que la demandada haya celebrado con la E.S.E Cartagena de Indias; desde el 9 de septiembre de 2013 hasta el 9 de marzo de 2014.*

- *Certificado que indique si la demandada fue Coordinadora de mantenimiento al servicio de dicha E.S.E desde septiembre de 2013 hasta marzo de 2014, a través de terceras empresas, fundaciones o corporaciones. En caso de ser así, que remita copia de dichos contratos.”*

Por su parte, el documento allegado por la E.S.E. Cartagena de Indias indica:

1.- Se certifica que la Doctora KAREN CURE CORCIONE no ha celebrado ni suscrito con esta entidad contrato alguno, en ningún tiempo. De igual manera se certifica que la mencionada doctora no fue nombrada, bajo modalidad alguna, o mediante orden de prestación de servicios ni contratada, ni posesionada por esta ESE HOSPITAL LOCAL CARTAGENA DE INDIAS S.A. E.S.P.

2.- Se certifica que la doctora KAREN CURE CORCIONE, no fue coordinadora de mantenimiento al servicio de esa ESE, durante el periodo septiembre de 2013 hasta marzo de 2014, por cuanto dicho cargo no existe de conformidad con la estructura de la planta de personal de la ESE Cartagena de Indias, ni ha sido vinculada en dicho cargo, a través de terceras empresas, fundaciones o corporaciones, para lo cual remito copia de los Acuerdos de la Junta Directiva por medio de los cuales se aprueba el Plan de Cargos para cada vigencia, como lo fueron el Acuerdo No. 112 del 26 de Diciembre de 2012 y 142 del 27 de diciembre de 2013.”

Por lo anterior, no le asiste razón al demandante al indicar que dicho informe es inexacto, incompleto y confuso, pues como se dijo en precedencia, el documento emanado de la autoridad competente para proferirlo, certificó lo que el Despacho en su momento solicitó, valga decir, en los términos en que se planteó en la demanda.

Por otra parte, respecto de la prueba aportada el 19 de febrero de 2015 con la que el demandante pretende probar que la señora Cure Corcione fungió como

Coordinadora del Area de Mantenimiento de la E.S.E. Cartagena de Indias y que *“reposa en la Contraloría Distrital de Cartagena de Indias”*, esta Sala prescindirá de su estudio toda vez que, tal como lo manifestó el apoderado de la demandada, fue allegada de forma extemporánea.

Lo anterior, toda vez que no se avino a los términos establecidos en el artículo 212 del C.P.A.C.A., que señala expresamente la oportunidad con que cuentan las partes para solicitar o aportar pruebas, así:

“ARTICULO 212. OPORTUNIDADES PROBATORIAS. Para que sean apreciadas por el juez las pruebas deberán solicitarse, practicarse e incorporarse al proceso dentro de los términos y oportunidades señalados en este Código.

En primera instancia, son oportunidades para aportar o solicitar la práctica de pruebas: la demanda y su contestación; la reforma de la misma y su respuesta; la demanda de reconvención y su contestación; las excepciones y la oposición a las mismas; y los incidentes y su respuesta, en este último evento circunscritas a la cuestión planteada.

(...)”

En otras palabras, el demandante allega al plenario una prueba que considera demuestra los supuestos de hecho planteados en la demanda, más la oportunidad probatoria para aportar dicha prueba no cumple con los requisitos señalados por la normativa transcrita en precedencia, que a pesar de referirse a procesos de primera y segunda instancia, se aplica también a aquellos de única por tener un trámite semejante, sino igual, a los de primera.

Esto es, *en la demanda y su contestación; la reforma de la misma y su respuesta; la demanda de reconvención y su contestación; las excepciones y la oposición a las mismas; y los incidentes y su respuesta; por tal motivo, y como se dijo ab initio*, esta Sala se abstendrá de realizar elucubración alguna relacionada con el material probatorio mencionado.

Ahora bien, si en gracia de discusión esta esta Sala, para garantizar la primacía del derecho sustancial sobre el procedimental, decidiera aceptar la prueba

allegada por el demandante de forma extemporánea, evidenciaría que dicho documento resulta impertinente para dilucidar el problema jurídico planteado en la audiencia inicial como se pasará a explicarse:

La doctrina ha entendido que la pertinencia de la prueba hace alusión a la relación del medio de convicción y el objeto del proceso y significa que las pruebas *“deben versar sobre hechos que conciernan al debate, porque si en nada tienen que ver con el mismo entran en el campo de la impertinencia”*.⁶

Bajo la misma línea argumental el profesor Hernán Fabio López Blanco, sostiene que la prueba impertinente es aquella que nada aporta a la Litis, pues busca probar un hecho inocuo para los fines perseguidos dentro del proceso.⁷

En el caso concreto, la *“pertinencia”* de la prueba aportada está en íntima relación con la fijación del litigio realizada, es decir, para analizar si la prueba es determinante o no para el proceso electoral, se debe examinar si el medio de convicción aportado tiene vocación de demostrar que la demandada se encuentra inhabilitada según el numeral 3º del artículo 179 Constitucional por haber celebrado contratos con la E.S.E. Hospital Local Cartagena de Indias.

Conforme a lo expuesto, es necesario precisar que el documento pretende ahondar sobre situaciones que se presentaron el 6 de septiembre de 2013, o incluso anteriores, es decir, hechos que acaecieron por fuera del periodo inhabilitante a que se refiere la tercera de las causales de inhabilidad del artículo 179 Superior, que en el caso concreto va desde el 9 de septiembre de 2013 al 9 de marzo de 2014.

En otras palabras, lo que pretende acreditar el demandante con la prueba aportada desborda el período inhabilitante que consagra la Constitución para la *“celebración de contratos”*.

⁶ López Blanco, Op cit, pág 74.

⁷ *Ibidem*.

En efecto, el numeral 3º del artículo 179 señala que la inhabilidad se materializa “dentro de los seis meses anteriores a la fecha de la elección” lo que significa que solo atañe al proceso electoral que hoy nos ocupa, estudiar las pruebas que evidencien la presunta inhabilidad que se indilga a la señora Cure Corcione y que se encuentren dentro de los seis meses anteriores al 9 de marzo de 2014, fecha en la cual se produjo la elección de la demandada.

Cualquier medio de convicción que intente llevar a la certeza sobre hechos ocurridos más allá del tiempo antes descrito, esto es, los seis meses previos a la elección, desborda el objeto de la litis y se volvería inocuo⁸. Por ello, la Sala considera que es errónea la posición del demandante cuando afirma que dicha prueba constata plenamente la inhabilidad de la demandada pues aquella hace referencia a hechos ocurridos antes del periodo inhabilitante.

Así pues, el documento relacionado en precedencia indica:

*“En la oficina asignada a la comisión auditora, donde se adelanta el proceso de auditoría Gubernamental con Enfoque integral Modalidad Regular, a la ESE Hospital Local Cartagena de Indias, **vigencia 2012**, nos reunimos los funcionarios arriba enunciados y los responsables de la ejecución de la gestión del sujeto de control en lo referente a los programas y proyectos suscritos en los Planes Operativos de Acción Programado y ejecutado en coherencia con el Plan de Desarrollo Institucional 2008-2011 “Por una ESE Económicamente Rentable, Socialmente Responsable y Ambientalmente Sostenible y de conformidad con lo rendido mediante Herramienta Electrónica SIA 2012.””⁹ (Negrillas de la Sala)*

Bajo este panorama, se puede afirmar que la prueba aportada versa sobre situaciones fácticas que sobrepasan el tiempo del período inhabilitante, pues es evidente que los hechos relacionados con la presunta celebración de contratos

⁸ Consejo de Estado. Sección Quinta. C.P. (E): Alberto Yepes Barreiro. 05 de marzo de 2015. Expediente: 11001-03-28-000-2014-00111-00. Actora: Adelaida Atuesta Colmenares. Demandado: Jaime Buenahora Febres - Representante a la Cámara Circunscripción Internacional. Recurso de Súplica.

⁹ La fecha que se infiere del documento es 6 de septiembre de 2013.

adelantada por la demandada en el año 2012, acaecieron con antelación al lapso consagrado por el constituyente para esta clase de inhabilidad.

3. Análisis del cargo formulado

Corresponde a la Sala determinar, atendiendo a la fijación del litigio realizada en la audiencia inicial, si la demandada vulneró la inhabilidad contemplada en el numeral 3° del artículo 179 Superior por haber supuestamente la accionada intervenido en la celebración de contratos con entidades públicas en interés propio, o en el de terceros, dentro de los seis meses anteriores a la fecha de su elección.

Para solucionar este problema jurídico la Sala examinará las generalidades y presupuestos para la configuración de la inhabilidad endilgada, para finalmente proceder a resolver el caso concreto y determinar si la accionada incurrió en la causal que alegó el demandante como vulnerada.

3.1. De la inhabilidad por intervención en la gestión de negocios o celebración de contratos con entidades públicas - artículo 179 numeral 3° Superior

Son derechos fundamentales de acuerdo con la Constitución Política ser elegido (artículo 40, numeral 1) y acceder al desempeño de funciones y cargos públicos (artículo 40, numeral 7).

No obstante, la propia Constitución y la ley contemplan restricciones al ejercicio de tales derechos, motivadas en otras garantías -también constitucionales- como el interés general, la igualdad y el ejercicio eficiente de la función pública. Es justamente el caso de las inhabilidades para ocupar cargos de elección popular.

Es abundante la jurisprudencia sobre la justificación de las inhabilidades electorales. En tal sentido, ha dicho la Corte Constitucional que los regímenes de

inhabilidades persiguen *“impedir o limitar el ejercicio de la función pública a los ciudadanos que no ostentan las condiciones y cualidades que han sido estatuidas para asegurar la idoneidad y probidad del que aspira a ingresar o está desempeñando un cargo público.”*¹⁰

En términos similares, la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo de esta Corporación explica que: *“el desarrollo indigno del poder, la influencia negativa de la posición, el privilegio indebido con olvido del interés público, de la legalidad, de la buena administración, del patrimonio público y de la probidad en las actuaciones, constituyen, sin duda, razones para establecer restricciones a la libertad y a los derechos de los sujetos en el ámbito del derecho público, tendientes a evitar la vinculación a la función pública o el ejercicio de ésta en las diferentes ramas del Poder Público, de personas cuya conducta o situación pueda ser lesiva a esos intereses, principios y valores.”*¹¹

Siguiendo ese derrotero, la Sección Quinta ha señalado que las inhabilidades *“buscan preservar los principios de moralidad, transparencia e imparcialidad de la función administrativa y la garantía del derecho de igualdad de oportunidades.”*¹²

Es así como cada cargo de elección popular tiene previsto un régimen de inhabilidades, que enlista actuaciones que no pueden observarse durante un plazo determinado anterior a la inscripción o a la elección -según el caso- so pena de impedir la aspiración política.

A su vez, tales prohibiciones constituyen causales de nulidad de los actos de elección popular, en virtud de lo dispuesto en el numeral 5 del artículo 275 del C.P.A.C.A., que señala:

“Los actos de elección o de nombramiento son nulos en los eventos previstos en el artículo 137 de este Código y, además, cuando:

¹⁰ Sentencia C-064 de 2003.

¹¹ Sentencia de 21 de abril de 2009, Rad. 2007-00581 (PI).

¹² Sentencia de 31 de julio de 2009, Rad. 2007-00244-02.

“5. Se elijan candidatos o se nombren personas que no reúnan las calidades y requisitos constitucionales o legales de elegibilidad o que se hallen incursas en causales de inhabilidad.”

En el caso concreto el actor atribuye a la demandada la inhabilidad prevista en el numeral 3º del artículo 179 de la Constitución Política, en la parte que se subraya a continuación:

“No podrán ser congresistas:

“3. Quienes hayan intervenido en gestión de negocios ante entidades públicas, o en la celebración de contratos con ellas en interés propio, o en el de terceros, o hayan sido representantes legales de entidades que administren tributos o contribuciones parafiscales, dentro de los seis meses anteriores a la fecha de elección.”

(..)

“Las inhabilidades previstas en los numerales 2, 3, 5 y 6 se refieren a situaciones que tengan lugar en la circunscripción en la cual deba efectuarse la respectiva elección.” (Se destaca).

La jurisprudencia ha justificado la existencia de esta inhabilidad, de una parte, en la necesidad de evitar que el particular que gestiona o celebre el negocio, saque provecho de su aspiración popular para obtener un tratamiento privilegiado ante la entidad pública destinataria de las gestiones y, de otra, que la persona se muestre frente a la comunidad como una hábil negociadora de intereses con la

Administración, en detrimento de la igualdad entre los candidatos a una elección popular.¹³

Ahora bien, la causal de inhabilidad en comento prevé varias hipótesis que pueden dar lugar a su configuración, así:

- i) La intervención en la gestión de negocios ante cualquier entidad pública.
- ii) La celebración de contratos con entidades públicas de cualquier nivel.
- iii) Haber sido representante legal de entidades que administren tributos o contribuciones parafiscales.

Adicionalmente los presupuestos configurativos de esta causal de inhabilidad, en los términos de la demanda, en tratándose de congresistas, son: a) la celebración de contratos ante entidades públicas, b) En interés propio o de terceros, c) Dentro de los 6 meses anteriores a la elección y d) En la misma circunscripción de la elección. **Los supuestos enunciados son concurrentes, de modo que si falta alguno de ellos no se configura la inhabilidad.**

La Sala ha entendido por intervención en la celebración de contratos *“aquellas gestiones o actuaciones que indiquen una participación personal y activa en los actos conducentes a la celebración del mismo y permitan develar un claro interés sobre el particular¹⁴*. De esta manera, la intervención en la celebración de contratos comprende un concepto amplio que no solamente involucra a terceros que participan personal y activamente en las actividades precontractuales, sino también a las partes del contrato, en donde la participación personal se entiende directa.¹⁵

Hechas las anteriores precisiones, la Sala se ocupará de verificar, si en el caso en estudio se encuentran reunidos los presupuestos para que se configure la

¹³ Consejo de Estado. Sección Quinta. C.P. Alberto Yepes Barreiro. 05 de marzo de 2012. Radicación No. 2010-00025-00. Actor: Adrián David Cañate Mancera. Demandado: Representante a la Cámara por el departamento de Sucre.

¹⁴ Sentencia del 28 de septiembre de 2001, expediente 2674.

¹⁵ Sentencia del 19 de octubre de 2001, expediente 2654.

inhabilidad objeto de estudio, siendo preciso advertir que el cargo formulado por el demandante se sustenta en el hecho de que la demandada intervino en la celebración de un negocio jurídico.

4. Caso concreto

El cargo formulado en la demanda se fundamenta en que la demandada estaba inhabilitada para ser Congresista por cuanto aquella celebró contratos con la E.S.E. Hospital Cartagena de Indias dentro de los 6 meses anteriores a su elección, lo que a juicio del demandante se encuadra en la causal 3ª de inhabilidad que prevé el artículo 179 de la Constitución Política para los congresistas.

La causal de inhabilidad consagra:

“ARTICULO 179. *No podrán ser congresistas:*

3. Quienes hayan intervenido en gestión de negocios ante entidades públicas, o en la celebración de contratos con ellas en interés propio, o en el de terceros, o hayan sido representantes legales de entidades que administren tributos o contribuciones parafiscales, dentro de los seis meses anteriores a la fecha de la elección.”

Como consecuencia de lo anterior, el demandante considera que el acto de elección acusado se encuentra incurso en la causal de nulidad contemplada en el numeral 5º del artículo 275 del C.P.A.C.A., que dispone: **“ARTICULO 275. CAUSALES DE ANULACION ELECTORAL.** *Los actos de elección o de nombramiento son nulos en los eventos previstos en el artículo 137 de este Código y, además, cuando: (...) 5. Se elijan candidatos o se nombren personas que no reúnan las calidades y requisitos constitucionales o legales de elegibilidad o que se hallen incursas en causales de inhabilidad.”*

Por otra parte, la accionada afirma que nunca celebró contratos con la E.S.E. Hospital Cartagena de Indias, además, el accionante no probó si quiera de manera sumaria los supuestos de hecho planteados en la demanda, toda vez que solo se limitó a formular apreciaciones subjetivas pero sin acompañar pruebas que acreditaran la inhabilidad endilgada, lo cual resta credibilidad, objetividad e imparcialidad a sus afirmaciones y pretensiones.

En el expediente obran como pruebas principales los siguientes documentos:

- Contrato tomado de una página web¹⁶, aportado por el demandante en el que se aprecian los siguientes datos relevantes:

“Objeto del contrato: Suministro de insumos para el mantenimiento de la infraestructura de los centros de atención y sede administrativa de la ESE HLCl.

(...)

Régimen de contratación: Régimen privado

(...)

Contratista Nombre: Ferrelectrico El Toril Ltda.

(...)

Interventor o Supervisor Nombre: Karen Violet Cure

(...)

Tipo de vinculación: Interno

Cargo: Coordinadora de Mantenimiento

Fecha firma o suscripción: 2013-11-25

(...)

Fecha terminación: 2013-12-31”

¹⁶ No es clara la dirección de la página de donde fue tomado dicho contrato, ni se evidencia quien lo suscribió. (Folios 5 a 14 del expediente)

- Certificación aportada por el coadyuvante en la que consta:

*“LA SUSCRITA GERENTE DE LA ESE HOSPITAL LOCAL CARTAGENA
DE INDIAS*

HACE CONSTAR:

*Que la señora KAREN VIOLETTE CURE CORCIONE identificada con
cédula de ciudadanía No. 33.308.281 de Magangué (Bol), no ha sido
nombrada, posesionada, contratada en esta entidad en ningún tiempo.*

*Esta certificación se expide a solicitud de KAREN VIOLETTE CURE
CORCIONE.*

*Para constancia se firma en Cartagena a los 3 días del mes de abril de
2014”.*¹⁷

- Oficio 2014-978 suscrito por la Gerente de la E.S.E. Hospital Local Cartagena de Indias.¹⁸

*“De la manera más atenta doy respuesta a su Oficio No. 2014-978,
mediante el cual solicita certificación y copias de documentos a esta
entidad, con destino al proceso electoral que se adelanta contra la
Representante KAREN VIOLETTE CURE CORCIONE, bajo el
radicado 11001-03-28-000-2014-00065-00.*

*Al respecto le expreso claramente sobre los dos puntos preguntados,
en su orden, lo siguiente:*

¹⁷ Folio 154 del expediente.

¹⁸ Folio 332 del expediente.

1.- Se certifica que la Doctora KAREN CURE CORCIONE no ha celebrado ni suscrito con esta entidad contrato alguno, en ningún tiempo. De igual manera se certifica que la mencionada doctora no fue nombrada, bajo modalidad alguna, o mediante orden de prestación de servicios ni contratada, ni posesionada por esta ESE HOSPITAL LOCAL CARTAGENA DE INDIAS S.A. E.S.P.

2.- Se certifica que la doctora KAREN CURE CORCIONE, no fue coordinadora de mantenimiento al servicio de esa ESE, durante el periodo septiembre de 2013 hasta marzo de 2014, por cuanto dicho cargo no existe de conformidad con la estructura de la planta de personal de la ESE Cartagena de Indias, ni ha sido vinculada en dicho cargo, a través de terceras empresas, fundaciones o corporaciones, para lo cual remito copia de los Acuerdos de la Junta Directiva por medio de los cuales se aprueba el Plan de Cargos para cada vigencia, como lo fueron el Acuerdo No. 112 del 26 de Diciembre de 2012 y 142 del 27 de diciembre de 2013. Durante el periodo mencionado en este punto, la ESE Cartagena de Indias tuvo varios contratos con Empresas Particulares de Servicios Temporales, quienes seleccionan a su personal con absoluta autonomía y de acuerdo a sus procedimientos internos, razón por la cual se le solicitó los servicios de un particular Arquitecto y/o Ingeniero Civil, con dos años de experiencia. Por ello, la Doctora KAREN CURE CORCIONE trabajó para una de esas empresas, bajo su subordinación y a nombre de la misma, sin ninguna autoridad civil, política o administrativa y sus actividades fueron asignadas a través de un Contrato Laboral que se rige por el Derecho Privado con la empresa de Servicios Temporales. De conformidad con la Ley 1581 de 2012 y su Decreto reglamentario 1377 de 2013 esa es la información que se tiene y cualquier información adicional sobre este aspecto debe reposar en los archivos de dicha entidad.”

- Copia del Acuerdo No. 112 de 2012¹⁹ “Por medio del cual se presenta para su adopción y aprobación el Plan de Cargos y Organismos Civiles de la

¹⁹ Folios 334 y 335 del expediente.

Empresa Social del Estado Hospital Local Cartagena de Indias, para la vigencia del primero (1º) de enero al treinta y uno (31) de diciembre de 2013” en cuyo artículo 1º se adoptaron los siguientes cargos:

Denominación del Cargo
Gerente
Subgerente Administrativo
Jefe Oficina Control Interno
Jefe Oficina Control Disciplinario
Profesional Universitario
Técnico Area salud
Técnico Administrativo
Auxiliar Area Salud - Aux-INFSALUD
Secretaria
Auxiliar Servicios Generales
Celador
Subgerente Científico
Médico General (8 horas)
Médico General (4 horas)
Odontólogo (8 horas)
Odontólogo (4 horas)

Enfermero
Auxiliar Area Salud - Auxconsodont
Auxiliar Area Salud - Auxhigoral
Auxiliar Area Salud - Auxenf

- Acuerdo No. 142 del 27 de diciembre de 2013 *“Por medio del cual se aprueba el Plan de Cargos de la ESE Hospital Local de Cartagena de Indias para la vigencia fiscal comprendida entre el primero de enero y el treinta y uno de diciembre de 2014”* en el que se evidencian los mismos cargos mencionados en el cuadro anterior, excepto el de Técnico Administrativo.²⁰

Ahora bien, para analizar el cargo planteado por el demandante, en primer lugar, es necesario determinar que la accionada hubiere intervenido en la celebración de contrato o contratos estatales.

Para el efecto, aduce el accionante que la demandada suscribió contratos con la E.S.E. Hospital Local Cartagena de Indias, para probar su afirmación, aportó con la demanda una impresión de un contrato tomado de una página de internet, cuya dirección web no es clara, en el que a su juicio se evidencia que efectivamente la señora Cure Corcione suscribió contrato con dicha E.S.E. seis meses antes de su elección y que por lo tanto se encontraba inhabilitada para ser Congresista.

Para la Sala es claro que el documento aportado por el accionante de ninguna manera prueba que la demandada hubiese suscrito contrato con la E.S.E. Hospital Local Cartagena de Indias, en primer lugar, porque de la copia de dicho documento no se puede establecer que fuese la accionada quien lo suscribió, en mayor medida si en uno de sus apartes figura como contratista la empresa *“Ferrelectrico El Toril Ltda.”*

²⁰ Folios 336 y 337 del expediente.

En segunda medida, toda vez que la autenticidad de dicho documento es incierta, lo que no ofrece al plenario un grado de convicción tal que permita inferir sin lugar a dudas que la accionada se encontraba inhabilitada para ser Congresista 6 meses antes de la elección, pues la dirección electrónica que se observa en su parte superior no es clara y presenta rasgaduras en sus bordes.

En otras palabras, de la mencionada prueba no puede establecerse con certeza si en efecto se configuran los supuestos de hecho planteados por el señor López Romero, esto es que la demandada sin lugar a dudas hubiese suscrito contrato con la E.S.E. Hospital Local Cartagena, pues como se indicó en precedencia, de su contenido no se puede establecer claramente dicha situación, sea porque ni siquiera aparece quién suscribió el documento o sea porque la empresa que aparece como contratista no es la señora Cure Corcione sino "*Ferrelectrico El Toril Ltda.*".

Por esa razón, no puede esta Sala otorgarle consecuencias jurídicas a un documento del que evidentemente no se desprenden el mínimo de presupuestos para que se configure la inhabilitación endilgada, máxime cuando fue tomado de una página web cuya dirección electrónica es ilegible, lo que hace dudar aun más a la Sala sobre su procedencia y autenticidad, en los términos del artículo 244 del Código General del Proceso²¹.

En este sentido, no sobra advertir, que la ley procesal impone a las partes cargas probatorias de obligatorio cumplimiento, que le permitan al juez esclarecer los aspectos planteados en la *litis*; lo que dentro del plenario se echa de menos por la parte accionante.

²¹ ARTÍCULO 244. DOCUMENTO AUTÉNTICO. **Es auténtico un documento cuando existe certeza sobre la persona que lo ha elaborado, manuscrito, firmado, o cuando exista certeza respecto de la persona a quien se atribuya el documento.** Los documentos públicos y los privados emanados de las partes o de terceros, en original o en copia, elaborados, firmados o manuscritos, y los que contengan la reproducción de la voz o de la imagen, se presumen auténticos, mientras no hayan sido tachados de falso o desconocidos, según el caso. También se presumirán auténticos los memoriales presentados para que formen parte del expediente, incluidas las demandas, sus contestaciones, los que impliquen disposición del derecho en litigio y los poderes en caso de sustitución. Así mismo se presumen auténticos todos los documentos que reúnan los requisitos para ser título ejecutivo. La parte que aporte al proceso un documento, en original o en copia, reconoce con ello su autenticidad y no podrá impugnarlo, excepto cuando al presentarlo alegue su falsedad. Los documentos en forma de mensaje de datos se presumen auténticos. Lo dispuesto en este artículo se aplica en todos los procesos y en todas las jurisdicciones. (Negrillas fuera de texto)

Ahora bien, contrario a lo afirmado por el accionante, de las pruebas por él solicitadas en la demanda y decretadas en la audiencia inicial del proceso de la referencia, se puede establecer con meridiana claridad que la señora Karen Cure no celebró ni suscribió contrato alguno con la E.S.E. Hospital Local Cartagena de Indias en ningún tiempo, ni fue nombrada, bajo modalidad alguna, o mediante orden de prestación de servicios, ni contratada, ni posesionada en esa Entidad, tal como se evidencia del Oficio 2014-978.

Asimismo, para la Sala es evidente que el mencionado documento deja claro que la accionada nunca ejerció el cargo de Coordinadora de Mantenimiento, por la sencilla razón que en dicha Entidad ese cargo no existe, como se comprueba de los Acuerdos 112 de 2012 y 142 del 27 de diciembre de 2013 mediante los cuales se adoptó el Plan de Cargos y Organismos Civiles de la Empresa Social del Estado Hospital Local Cartagena de Indias para los años 2013 y 2014, respectivamente.

Ahora bien, advierte la Sala que no basta con la sola afirmación del actor en el sentido de indicar que la demandada se encuentra inhabilitada para ser Congresista, porque a su juicio celebró contrato con la E.S.E. Hospital Cartagena de Indias, ya que no se trata de un hecho que pueda suponerse o que esté exento de prueba, pues por el contrario corresponde a una situación frente a la cual se tiene la carga de la prueba en los términos del artículo 167 del C.G.P., según el cual *“Incumbe a las partes probar el supuesto de hecho de las normas que consagran el efecto jurídico que ellas persiguen”*.

Le recuerda la Sala al demandante, que es menester de las partes cumplir con las cargas procesales y probatorias previstas en el ordenamiento jurídico, para el caso concreto, las estatuidas en la Ley 1437 de 2011, tal como lo establece el artículo 103 de esta normativa:

“Quien acuda ante la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo, en cumplimiento del deber constitucional de colaboración para el buen funcionamiento de la administración de justicia, estará en la obligación de cumplir con las cargas procesales y probatorias previstas en este Código”.

Así las cosas y al no haber demostrado el demandante que la accionada suscribió contrato con la E.S.E. Hospital Local Cartagena de Indias, las súplicas de la demanda serán negadas

Con fundamento en lo expuesto, el Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Quinta, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

III. FALLA:

PRIMERO: NEGAR las pretensiones de la demanda de nulidad electoral promovida por Carlos Víctor López Romero.

SEGUNDO: ADVERTIR a los sujetos procesales que contra lo resuelto no procede ningún recurso.

NOTIFIQUESE Y CUMPLASE.

LUCY JEANNETTE BERMUDEZ BERMUDEZ

Presidente

SUSANA BUITRAGO VALENCIA

ALBERTO YEPES BARREIRO

ACLARACION DE VOTO

Consejera: LUCY JEANNETTE BERMUDEZ BERMUDEZ

Bogotá D.C., dieciséis (16) de marzo de dos mil quince (2015)

Con el acostumbrado respeto, manifiesto las razones por las cuales aclaro mi voto en la decisión de la Sala, con la cual se negaron las pretensiones de la demanda dirigida a declarar la nulidad de la elección como Representante a la Cámara por el departamento de Bolívar de la señora Karen Violette Cure Corcione por considerar que se encontraba incurso en la causal de inhabilidad consagrada en el numeral 3º del artículo 179 de la Constitución Política.

En la decisión que finalmente comparto proferida por la Sección Quinta, en la cual ahora aclaro mi voto, se realizó una consideración previa alrededor de una solicitud de aclaración y complementación de un informe rendido por el Gerente de la ESE Cartagena y del aporte en forma extemporánea de un documento de la Contraloría Distrital de Cartagena, material probatorio que **según la audiencia inicial no fue decretado por el Despacho.**

Así las cosas, el análisis realizado resulta irrelevante y lleva a la confusión, por cuanto el material demostrativo referenciado **no ha debido ser valorado**, en atención a que si no fue solicitado y aportado en las oportunidades legales, es obvio que no debe tenerse en cuenta al momento de realizar la evaluación de los medios probatorios regular y oportunamente aportados (art. 164 C.G.P. y 174 del C.P.C.). Por otra parte si algún reparo se hubiere tenido frente al material probatorio debidamente allegado al plenario, las partes e intervinientes tuvieron la oportunidad legal para cuestionarlo y contradecirlo, evento que según el recuento de la actuación procesal realizado en la providencia no se dio.

En palabras del tratadista Jairo Parra Quijano²², *“la prueba para ser aprehendida, para el proceso en forma válida, requiere el cumplimiento de formalidades de tiempo, modo y lugar y, además, su immaculación²³, es decir, exenta de vicios como dolo, error, violencia, etc.”*

Es importante recordar que el modo de pedir, ordenar y practicar las pruebas, exige ciertos requisitos consagrados en las disposiciones legales, que constituyen una ordenación legal, una ritualidad de orden público, lo que significa que son reglas imperativas de obligatorio cumplimiento por el juez y por las partes. Cualquier transgresión del operador judicial al observar un medio demostrativo adosado en contravía de lo dispuesto supone grave quebranto al proceso debido y puede generar una nulidad procesal²⁴.

Por lo tanto, realizar una apreciación y evaluación sobre una prueba allegada en forma inoportuna y hacer razonamientos valorativos sobre una contradicción a una prueba que no se dio en el momento procesal indicado, podría atentar contra el debido proceso y el derecho de defensa de las partes e intervinientes con interés en el proceso al pronunciarse el juez sobre aquello que a la luz del acervo procesal no existe.

En los anteriores términos dejo presentada mi aclaración de voto.

²² *“Manual de Derecho Probatorio”*, Librería Ediciones del Profesional, Bogotá 2006 pg. 11.

²³ Devis Echandía, Hernando, *“Compendio de Derecho Procesal”*, Tomo 2, 7 Ed., Bogotá 1982, Pg. 20.

²⁴ Ver entre muchas, sentencia de la Corte Constitucional T-504 de 1998.

LUCY JEANNETTE BERMUDEZ BERMUDEZ
Consejera de Estado