

REGIMEN DE INHABILIDADES COMO CAUSAL DE PERDIDA DE LA INVESTIDURA - Vigencia al no ser derogada la Ley 136 de 1994 por la Ley 617 de 2000 / CAUSAL DE PERDIDA DE LA INVESTIDURA - Vigencia de la relativa a la violación del régimen de inhabilidades

Al respecto de lo primero, sirve reiterar que el punto fue ampliamente examinado por la Sala Plena de esta Corporación, y definido en el sentido aplicado por el a quo en su sentencia aquí impugnada, esto es, que la violación del régimen de inhabilidades como causal de pérdida de la investidura de diputado, concejal y edil no fue derogada por la Ley 617 de 2000, pues así lo precisó la Sala Plena, al decir que el numeral 1 del artículo 48 de la Ley 617 de 2000 no había derogado la causal de pérdida de investidura relativa a la violación del régimen de inhabilidades, razón por la cual ésta conserva su vigencia y por tanto era aplicable al caso sometido a consideración, en el sentido de que el numeral 1 del artículo 48 de la Ley 617 de 2000 no ha derogado esa causal de pérdida de investidura relativa, y que por ello ésta conserva su vigencia. Por lo ampliamente explicada y sustentada esa interpretación de la referida norma, conviene traer nuevamente lo expuesto por la Sala Plena en dicha sentencia, a saber: (...). Interpretación que ha de seguir acogiendo esta Sala como lo ha hecho en todos los casos posteriores a la citada sentencia donde se ha planteado el tema, por consiguiente se ha de tomar como vigente y aplicable al sub lite la inhabilidad invocada en la demanda como constitutiva de la causal de pérdida de la investidura de concejal.

ACCION ELECTORAL - No constituye cosa juzgada frente a la acción de pérdida de la investidura / ACCION DE PERDIDA DE LA INVESTIDURA - Difiere de la electoral en cuanto al objeto, parte demandada y fin / ACCION ELECTORAL - Difiere de la de pérdida de investidura en motivos, fines y consecuencias

La concejala aduce la cosa juzgada del asunto objeto del sub lite en razón a que por los mismos hechos se adelanta un proceso de acción electoral, en el cual ciertamente se declaró la nulidad de su elección por la inhabilidad que aquí se invoca, en sentencia de 28 de octubre de 2007 del Tribunal Administrativo del Tolima, confirmada por en sentencia de segunda instancia de 5 de junio de 2008. Pero lo anterior no configura cosa juzgada respecto del objeto del presente juicio, puesto que aquí no se persigue la nulidad del acto de elección de la concejala inculpada, sino la de enjuiciar su conducta personal por haberse hecho elegir pese a estar afectada por la mencionada inhabilidad y, establecer si por ello amerita la sanción que para ello prevé la ley, esto es, la pérdida de su investidura. En la acción electora se juzga el acto administrativo de elección, y la parte demandada es la entidad que expide el acto; mientras que en la acción de pérdida de la investidura se examina la actuación o comportamiento del elegido y es éste quien conforma la parte demandada, y sobre él es que recae directamente la sentencia, cuyos efectos son sancionatorios y no anulatorios. Se trata entonces de dos acciones con motivos, finalidades y consecuencias diferentes, autónomas e independientes entre sí, sin perjuicio de que lo decidido en una pueda servir de fundamento o prueba en la otra respecto de los hechos que les den origen. Por ende, no prospera la excepción de cosa juzgada que propone la concejala demandada.

CELEBRACION DE CONTRATOS CON ENTIDADES PUBLICAS - Pérdida de investidura de concejal / CONCEJAL - Pérdida de investidura por celebración de contratos con entidad pública / VIOLACION DEL REGIMEN DE INHABILIDADES - Celebración de contratos con entidad pública: orden de servicios en salud

Del plenario es fácil inferir que la situación se encuadra en dicha causal en cuanto la demandada celebró los aludidos contratos en beneficio o interés propio dentro del año anterior a su elección, es decir, incurrió en violación del régimen de inhabilidades en cuanto hace al numeral 3 del artículo 40 de la Ley 617 de 2000. En efecto, suscribió con el municipio de Popayán las órdenes de servicios en salud núms. 106 de 2007, el 25 de enero de 2007, para ser ejecutada hasta el 31 de marzo de 2007; y 398 de 2007, el 18 de mayo del mismo año, con vigencia hasta 31 de agosto de 2007, en las cuales expresamente se enuncia su carácter de contrato y la sujeción del mismo a la Ley 80 de 1993. La elección de la contratista, MARIA HONORIA CHAMIZO CAMACHO como concejal del referido municipio tuvo lugar el 28 de octubre del mismo año en que se celebraron esos contratos, 2007, es decir, dentro del año siguiente a la celebración o firma de tales contratos, con lo cual infringió la inhabilidad a que se encontraba sujeta por razones de esos negocios con el ente territorial. Así las cosas, el plenario ofrece suficientes elementos de convicción para concluir que la demandada sí incurrió en la causal de pérdida de investidura que le ha sido endilgada en la demanda y que la Sala encuentra descrita en el artículo 48, numeral 1, de la Ley 617 de 2000 en lo atinente a la violación del régimen de inhabilidades, por lo cual se ha de confirmar el fallo apelado, en tanto decretó dicha medida, como en efecto se hará en la parte resolutive de esta providencia.

CONSEJO DE ESTADO

SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

SECCION PRIMERA

Consejero ponente: RAFAEL E. OSTAU DE LAFONT PIANETA

Bogotá, D. C., veintitrés (23) de octubre de dos mil ocho (2008)

Radicación número: 19001-23-31-000-2008-00085-01(PI)

Actor: PROCURADURIA 40 JUDICIAL ADMINISTRATIVA

Demandado: MARIA HONORIA CHAMIZO CAMACHO

Referencia: APELACION SENTENCIA. PERDIDA DE LA INVESTIDURA

La Sala decide el recurso de apelación que el demandado interpuso contra la sentencia de 18 de octubre de 2005, del Tribunal Administrativo del Cauca, mediante la cual decreta la pérdida de su investidura de concejal.

I.- ANTECEDENTES

1. LA SOLICITUD

El 27 de febrero de 2008, el **PROCURADOR 40 JUDICIAL ADMINISTRATIVO**, en ejercicio de la acción instituida en los artículos 45, 55 y 70 de la Ley 136 de 1994, presentó solicitud para que se decrete la pérdida de la investidura de concejal del municipio de Popayán, Cauca, de la ciudadana **MARIA HONORIA CHAMIZO CAMACHO** para el período 2008-2011.

1.1. Causales invocadas y los hechos en que se fundan

Como antecedentes y hechos generadores de la causal, el actor relata que la demandada fue elegida concejal del mencionado municipio el 28 de octubre de 2007; que suscribió la orden de servicio en salud No. 106 de 25 de enero de 2007 con el municipio de Popayán, cuyo objeto es "...apoyar todas las acciones inherentes a la VIGILANCIA EN SALUD PUBLICA Y PARTICIPACION SOCIAL EN EL SGSSS 207...".

Con el mismo objeto había suscrito la orden de servicio No. 398 de 2007, el 18 de mayo de 2007 cuyo plazo de ejecución era hasta 31 de agosto del mismo año.

Con oficio fechado 30 de julio de 2007 presentó renuncia a partir del 31 de julio de 2007 "como Dinamizadora Social de la Secretaría de Salud Municipal y Coordinadora de los desayunos Infantiles, cargo que vengo desempeñando desde el mes de mayo de 2004 a la fecha...", porque participaría en las elecciones del 28 de octubre de 2007.

Por lo anterior quedó incurso en la causal de inhabilidad prevista en el artículo 40, numeral 3, de la Ley 617 de 2000, la cual da lugar a la pérdida de la investidura.

Señalan como violados los artículos 55, numeral 2, de la Ley 136 de 1994; 48, numeral 6, de la Ley 617 de 2000; 43, numeral 2, de la Ley 136 de 1994, modificado por el artículo 40, numeral 3, de la Ley 617 de 2000.

II. CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA

El apoderado de la demandada aduce que el ordenamiento jurídico no establece como causal de pérdida de investidura de los concejales el hecho de que existan

trasgresiones al régimen de inhabilidades, ya que el artículo 48 de la Ley 617 de 2000, que regula íntegramente la materia, no lo consagró, de allí que hubo derogatoria tácita del artículo 55 de la Ley 136 de 1994, conforme los artículos 71 y 72 del Código Civil. Sobre ese argumento considera no procedente la presente acción, pues no se encuentra ajustada a la ley.

Propone las excepciones de mérito, ya que cuando se postuló a la elección en comento estaba convencida de que por esa razón no se hallaba inhabilitada para aspirar a la respectiva investidura y actuó de buena fe, y el objeto del contrato no tenía ingerencia en las decisiones de la Administración.

Agrega que en el Despacho del demandante se estaba adelantando una investigación disciplinaria contra ella como concejal del citado municipio, de modo que está siendo investigada dos veces. Reitera que actuó siempre de buena fe.

III.- LA SENTENCIA APELADA

El *a quo* precisa que la violación del régimen de inhabilidades de los concejales y diputados sí es causal de pérdida de la investidura según tesis de la Sala Plena de esta Corporación desarrollada en la sentencia de 23 de abril de 2002, expediente No. 7177, consejero ponente doctor Gabriel Eduardo Mendoza Martelo, la cual cita en extenso y manifiesta que acoge como jurisprudencia sobre el punto (reiterada en sentencia de 15 de agosto de 2002 con ponencia del mismo Consejero, expediente núm. 7751).

Que la inhabilidad en este caso está demostrada con las órdenes de prestación de servicio que suscribió en el año de 2007 (25 de enero y 17 de abril), dentro del año anterior a la elección, con el municipio en mención, las cuales le fueron pagadas según comprobantes de egreso que obran en el expediente.

Que una simple lectura de esas órdenes le hubieran permitido saber que estaba suscribiendo sendos contratos con el Municipio, lo que hacía que estuviera inhabilitada para ser candidata y elegida como concejal del mismo; sin que pueda alegar buena fe o fines altruistas como eximente del cumplimiento de la ley, ni el desconocimiento de ésta es motivo para aceptar que no estaba inhabilitada para dicha elección. Por lo tanto, accedió a las pretensiones de la demanda y decretó la pérdida de investidura del demandada.

IV.- E L RECURSO DE APELACION

El apoderado de la demandada insiste en que por las mismas circunstancias de tiempo, modo y lugar se ventila un proceso de acción electoral, terminada en mediante sentencia de 6 de marzo de 2008, declarando la nulidad parcial de escrutinio de 28 de octubre de 2007 en cuanto a la declaratoria de elección de ella, providencia que recurrió y se encuentra pendiente de fallo de 2ª instancia. Por ello propone la excepción de cosa juzgada, de conformidad con el artículo 332 del C. de P.C.

Que en este caso no se dan los elementos que configuran la inhabilidad prevista en el numeral 2, del artículo 40, modificadorio del artículo 43 de la Ley 136 de 1994; que no ostentó la calidad de EMPLEADO PUBLICO, ni mucho menos ejerció jurisdicción autoridad civil y administrativa, y por la derogación como causal de pérdida de investidura consagrada inicialmente en la Ley 136 de 1994 por la Ley 617 de 2000, no es posible que se le imponga tal sanción por una causa actualmente inexistente, ya que el ordenamiento jurídico no establece como causal de pérdida de investidura de los concejales el hecho de que existan trasgresiones al régimen de inhabilidades , ni el artículo 48 de la Ley 617 de 2000 lo consagró, de allí que hubo derogatoria tácita del artículo 55 de la Ley 136 de 1994. Sobre ese argumento retomó los alegatos expuestos en el trámite de la primera instancia por su apoderado. Por ello solicita que se revoque la sentencia y se nieguen las pretensiones de la demanda.

El apoderado de la demandada presentó escrito de alegatos en el cual recaba en el argumento antes reseñado, esto es, en la ocurrencia de la cosa juzgada y en la derogación tácita del artículo 55 de la Ley 136 de 1994 por el artículo 48 de la Ley 617 de 2000 en cuanto regula íntegramente la materia y no reprodujo la violación del régimen de inhabilidades como causal de pérdida de la investidura.

V.- CONCEPTO DEL MINISTERIO PÚBLICO

El Procurador Primero Delegado ante la Corporación coincide con el a quo en la aplicabilidad de la violación del régimen de inhabilidades como causal de pérdida

de la investidura de concejales y diputados, así como en la demostración de los hechos y concluye que la sentencia debe ser confirmada.

VI.- CONSIDERACIONES

1. Competencia de la Sala

La Sala es competente para conocer de la apelación de las sentencias proferidas en procesos de pérdida de investidura de concejales y diputados, 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 otra parte, atendiendo del artículo 1º, Sección Primera, numeral 5, del Acuerdo núm. 55 de 2003 expedido por el Consejo de Estado, en donde se establece que el recurso de apelación de las sentencias de pérdida de investidura, proferidas por los Tribunales Administrativos, es de conocimiento de la Sección Primera del Consejo de Estado.

Está acreditado en el proceso que la demandada ostenta la investidura objeto de la demanda, según consta en acta de escrutinio donde se declara elegida, entre otros, la señora MARIA HONORIA CHAMISO CAMACHO concejal del municipio de Popayán, por el periodo enero 01 de 2008 a diciembre 31 de 2011, visible en fotocopia auténtica a folios 29 y 30 del expediente, cuya acta de posesión el 2 de enero de 2008 milita a folios 50 y ss, para cuya elección se inscribió por el movimiento Alianza Social Indígena. Por consiguiente es sujeto pasivo de la presente acción.

2. Vigencia de la causal de pérdida de la investidura invocada

Al respecto de lo primero, sirve reiterar que el punto fue ampliamente examinado por la Sala Plena de esta Corporación, y definido en el sentido aplicado por el a quo en su sentencia aquí impugnada, esto es, que la violación del régimen de inhabilidades como causal de pérdida de la investidura de diputado, concejal y edil no fue derogada por la Ley 617 de 2000, pues así lo precisó la Sala Plena, al decir que el numeral 1 del artículo 48 de la Ley 617 de 2000 no había derogado la

causal de pérdida de investidura relativa a la violación del régimen de inhabilidades, razón por la cual ésta conserva su vigencia y por tanto era aplicable al caso sometido a consideración¹, en el sentido de que el numeral 1 del artículo 48 de la Ley 617 de 2000 no ha derogado esa causal de pérdida de investidura relativa, y que por ello ésta conserva su vigencia². Por lo ampliamente explicada y sustentada esa interpretación de la referida norma, conviene traer nuevamente lo expuesto por la Sala Plena en dicha sentencia, a saber:

“...La Ley 136 de 1994 reguló pormenorizadamente diversos aspectos relacionados con la organización y funcionamiento de los municipios, incluido lo concerniente a los Concejos Municipales y a los Concejales. Y respecto de estos últimos introdujo importantes precisiones atañaderas, entre otros tópicos, a las calidades para desempeñar el cargo, inhabilidades, ineligibilidades simultáneas, incompatibilidades, faltas absolutas y temporales, pérdida de investidura, consecuencias de la declaratoria de nulidad de la elección, causales de destitución y reconocimiento de derechos, todo ello, como puede verse, dentro de un contexto coherente y especializado.

*“Como causal de pérdida de investidura, en el artículo 55, se previeron diversas situaciones entre las que se cuentan, entre otras, tanto la **violación del régimen de inhabilidades** como la vulneración del régimen de incompatibilidades.*

(...)

“Ahora, el artículo 48 de la Ley 617 de 2000, que entró en vigor el 9 de octubre de dicho año, establece:

“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 conflicto de intereses. No existirá conflicto de intereses cuando se trate de considerar asuntos que afecten al concejal o diputado en igualdad de condiciones a las de la ciudadanía en general.

(...)

4. Por las demás causales expresamente previstas en la ley...’.

“No puede desconocerse que ésta es norma posterior y contiene una relación de los diversos eventos en que Diputados, Concejales Distritales y Municipales y miembros de las Juntas Administradoras Locales, perderán su investidura, entre los cuales, si bien se omitió la violación del régimen de inhabilidades no por ello puede concluirse que haya sido

¹ Sentencia de Sala Plena de 23 de julio de 2002, Expediente 2001 0183 01 (IJ-024), Consejero Ponente doctor Gabriel Eduardo Mendoza Martelo.

² Sentencia de Sala Plena de 10 de septiembre de 2002, expediente Núm. IJ-0566, Consejero Ponente doctor Gabriel Eduardo Mendoza Martelo.

voluntad del legislador suprimir dicha causal en lo concerniente a los Concejales, que es la materia a la que se contrae el presente asunto, pues en el numeral 6, ibídem, quedó plasmada la posibilidad de que otras normas también pudieran consagrar causales de pérdida de investidura para esta categoría de servidores públicos, por lo que, frente a una situación como la aquí dilucidada, necesariamente hay que remitirse a la reglamentación contenida en la Ley 136 de 1994, que en lo referente a dichas causales, en el artículo 55, numeral 2, sí prevé como propiciatoria de la comentada consecuencia jurídica, la violación del régimen de inhabilidades, así como también consagra, con ese mismo efecto, en el numeral 1, dando alcance al artículo 291 de la Constitución, la aceptación o desempeño de cargo público, causal regulada de manera especial en este último estatuto al igual a como acontece con la prevista en el artículo 110, ibídem, relacionada con las contribuciones a los partidos, movimientos o candidatos por parte de quienes desempeñan funciones públicas.

“No debe perderse de vista que el artículo 96³ de la Ley 617 de 2000 sobre “vigencia y derogatorias” no derogó expresamente el artículo 55, numeral 1, de la Ley 136 de 1994 como sí lo hizo respecto de otras de sus disposiciones que inclusive habían sido derogadas, a su vez, por normas posteriores como la Ley 177 de 1994, entre otras.

“En efecto, respecto del aludido artículo 55 de la Ley 136 de 1994, expresamente, nada se precisa en la nueva ley sobre su íntegra o total insubsistencia, de ahí que la regulación posterior sobre el punto sólo derogaría lo que entraña incompatibilidad con la disposición precedente.

“Así pues, en este caso se estaría, a lo sumo, frente al fenómeno de la derogatoria tácita prevista en el artículo 71 del C. C.⁴ y 3^{o5} de la Ley 153 de 1887. Pero esta situación no podría ser alegada si se tiene en cuenta que ella requiere, de una parte, que la nueva ley contenga disposiciones que no puedan conciliarse con la ley anterior, lo cual no cabe predicarse del asunto examinado. Al efecto basta señalar que la nueva regulación no es incompatible con la anterior, sino, por el contrario, si se examinan de forma armónica y complementaria una de la otra, como evidentemente lo son, se advierte que la interpretación del tema resulta, en mayor grado, tanto apropiada como eficaz; y, de otro lado, como ya se expresó, la nueva ley no regula íntegramente la materia, pues expresamente se remite a lo que otras señalen sobre el asunto, omitiendo inclusive referirse a las causales de orden constitucional anotadas, las cuales por obvias razones también propician la comentada sanción.

³ “Vigencia y derogatorias. La presente rige a partir de su promulgación y deroga los artículos: 17 de la Ley 3 de 1991; párrafo 3° del artículo 11 de la Ley 87 de 1993; el segundo inciso del párrafo del artículo 97 de la Ley 99 de 1993; 57 de la Ley 101 de 1993; 96 y 106 del Decreto 1421 de 1993; la Ley 166 de 1994; artículos 1, 3, 5, 6, 8 y 11 de la Ley 77 de 1994; el artículo 68 de la Ley 181 de 1995; 53 de la Ley 190 de 1995; los artículos 7, 11, 12 y 13 de la Ley 330 de 1996; 23 de la Ley 397 de 1997; y las demás disposiciones que le sean contrarias. Se deroga lo establecido en el numeral 4° del artículo 95 de la Ley 136 de 1994 y la expresión “quienes dentro de los seis meses anteriores a la fecha de la elección hayan sido empleados públicos o trabajadores oficiales, ni” del numeral 5° del artículo 44 de la Ley 200 de 1995”.

⁴Tal norma señala: “La derogación de las leyes podrá ser expresa o tácita. Es expresa, cuando la nueva ley dice expresamente que deroga la antigua. Es tácita, cuando la nueva ley contiene disposiciones que no pueden conciliarse con las de la ley anterior. La derogatoria de una ley puede ser total o parcial”.

⁵ Esta disposición reza: “Estímase insubsistente una disposición legal por declaración expresa del legislador, o por incompatibilidad con disposiciones especiales posteriores, o por existir una ley nueva que regule íntegramente la materia a que la anterior disposición se refería”.

“De esta forma cabe tener en cuenta la previsión contenida en el artículo 72 del C.C., según la cual:

“La derogatoria tácita deja vigente en las leyes anteriores, aunque versen sobre la misma materia, todo aquello que no pugna con las disposiciones de la nueva ley’.

(...)

“A partir del análisis de los referidos antecedentes (de la ley 617 de 2000) y teniendo en cuenta que, ciertamente, el artículo 48 de la Ley 617 de 2000 no reguló “íntegramente” lo relacionado con las causales de pérdida de investidura, no deben entenderse derogadas las demás disposiciones alusivas al punto, pues a simple vista se advierte que tal norma no agotó en su totalidad el tema, ya que expresamente permitió que otras leyes también lo trataran, organizaran o definieran, cuando en el numeral 6 dispuso que se perdería la investidura: “por las demás causales expresamente previstas en la ley”.

“Tal regulación reconoce de manera expresa la vigencia, y por ende, la obligatoriedad de lo que otras leyes señalan al respecto. Y es preciso tener en cuenta que la Ley 617 de 2000, como ya se advirtió, sólo introdujo cambios parciales al Código de Régimen Municipal, pues no se trató de una derogatoria total ni de una “sustitución en bloque”, aspecto en el que resulta muy ilustrativo su título o encabezamiento en el que se precisa su alcance así: “Por la cual se reforma parcialmente la Ley 136 de 1994...”.

(...)

“Además, qué sentido tiene sostener que, acorde con la causal primera de la nueva ley, sólo las incompatibilidades o la violación al régimen de conflicto de intereses pueden constituir causal de pérdida de investidura, siendo que si se comparan objetivamente con las causales de inhabilidad, bien puede afirmarse que algunas de éstas generan situaciones de mayor trascendencia que aquéllas. Así por ejemplo, no admite discusión lógica ni jurídica la consideración según la cual resulta más gravosa la conducta constitutiva de inhabilidad consistente en haber sido condenado por sentencia judicial a pena privativa de la libertad por delito doloso que la de ser apoderado ante las entidades públicas del respectivo municipio, prevista como incompatibilidad.”

Interpretación que ha de seguir acogiendo esta Sala como lo ha hecho en todos los casos posteriores a la citada sentencia donde se ha planteado el tema, por consiguiente se ha de tomar como vigente y aplicable al sub lite la inhabilidad invocada en la demanda como constitutiva de la causal de pérdida de la investidura de concejal.

3. La cosa juzgada alegada por la demandada

La concejala aduce la cosa juzgada del asunto objeto del sub lite en razón a que por los mismos hechos se adelanta un proceso de acción electoral, en el cual ciertamente se declaró la nulidad de su elección por la inhabilidad que aquí se invoca, en sentencia de 28 de octubre de 2007 del Tribunal Administrativo del Tolima, confirmada por en sentencia de segunda instancia de 5 de junio de 2008.

Pero lo anterior no configura cosa juzgada respecto del objeto del presente juicio, puesto que aquí no se persigue la nulidad del acto de elección de la concejala inculpada, sino la de enjuiciar su conducta personal por haberse hecho elegir pese a estar afectada por la mencionada inhabilidad y, establecer si por ello amerita la sanción que para ello prevé la ley, esto es, la pérdida de su investidura. En la acción electora se juzga el acto administrativo de elección, y la parte demandada es la entidad que expide el acto; mientras que en la acción de pérdida de la investidura se examina la actuación o comportamiento del elegido y es éste quien conforma la parte demandada, y sobre él es que recae directamente la sentencia, cuyos efectos son sancionatorios y no anulatorios.

Se trata entonces de dos acciones con motivos, finalidades y consecuencias diferentes, autónomas e independientes entre sí, sin perjuicio de que lo decidido en una pueda servir de fundamento o prueba en la otra respecto de los hechos que les den origen. Por ende, no prospera la excepción de cosa juzgada que propone la concejala demandada.

4. Examen de la situación procesal

4.1. La causal invocada

Sea lo primero aclararle al memorialista que la causal de inhabilidad que le ha sido endilgada a su poderdante no es la prevista en el numeral 2 del artículo 43 de la

Ley 136 de 1994, modificado por el artículo 40 de la Ley 617 de 2000, pese a que se cita en las normas violadas, puesto que ningún comentario se hace sobre el mismo en el concepto de la violación; sino la señalada en el numeral 3 de ese artículo, la cual sí desarrolla en dicho concepto; de modo que ninguna relevancia tiene para el caso la circunstancia de que la demandada hubiera sido o no empleada del Municipio, pues lo que configura la inhabilidad en discusión es la celebración de contratos con éste dentro del año anterior a la elección, según se lee en el texto de ese numeral 3, a saber:

“ART. 40. (Ley 617 de 2000). De las inhabilidades de los concejales. El artículo 43 de la Ley 136 de 1994 quedará así:

‘ART. 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.”

4.2. Verificación de la causal

Los hechos en que se sustenta la demanda se encuentran idóneamente acreditados y demostrados en el proceso, de donde la cuestión planteada en el recurso y, por ende, en la instancia, se contrae a verificar si esa situación se encuadra en la causal de pérdida de la investidura de los concejales y de los diputados señalada en el artículo 48, numeral 1, de la Ley 617 de 2000 en cuanto a la violación del régimen de inhabilidades se refiere.

Del plenario es fácil inferir que la situación se encuadra en dicha causal en cuanto la demandada celebró los aludidos contratos en beneficio o interés propio dentro del año anterior a su elección, es decir, incurrió en violación del régimen de inhabilidades en cuanto hace al numeral 3 del artículo 40 de la Ley 617 de 2000.

En efecto, suscribió con el municipio de Popayán las órdenes de servicios en salud núms. 106 de 2007, el 25 de enero de 2007, para ser ejecutada hasta el 31 de marzo de 2007; y 398 de 2007, el 18 de mayo del mismo año, con vigencia hasta 31

de agosto de 2007, en las cuales expresamente se enuncia su carácter de contrato y la sujeción del mismo a la Ley 80 de 1993.

El objeto de la primera fue el señalado en los hechos de la demanda, “apoyar todas las acciones inherentes a la VIGILANCIA EN SALUD PUBLICA Y PARTICIPACION SOCIAL. EN EL SGSS 2007...”, para cuya efectividad debía realizar, entre otras, las actividades de “*Apoyo y participación activa en el desarrollo del sistema de proyectos sociales complementarios conformados por: COMPLEMENTO ALIMENTARIO A MENORES DE 5 AÑOS*”, y “*Apoyo y participación activa en el desarrollo del sistema de proyectos sociales complementarios conformados por: DESAYUNOS INFANTILES*”. (folio 10)

El de la segunda, a su turno, fue el de “apoyar todas las acciones inherentes a la VIGILANCIA EN SALUD PUBLICA Y LEPROA TBC 2007”, para lo cual debía realizar diversas actividades que en ellas se señalan, de las cuales a título ilustración cabe mencionar las de “*Realizar visitas domiciliarias a pacientes diagnosticados de TB Y LEPROA. Capacitar y orientar a pacientes de TBC Y LEPROA y familiares.(...)Informar, educar y comunicar por medios masivos y alternativos de comunicación sobre TBC y LEPROA.*” (folio 12).

La elección de la contratista, MARIA HONORIA CHAMIZO CAMACHO como concejal del referido municipio tuvo lugar el 28 de octubre del mismo año en que se celebraron esos contratos, 2007, es decir, dentro del año siguiente a la celebración o firma de tales contratos, con lo cual infringió la inhabilidad a que se encontraba sujeta por razones de esos negocios con el ente territorial.

Así las cosas, el plenario ofrece suficientes elementos de convicción para concluir que la demandada sí incurrió en la causal de pérdida de investidura que le ha sido endilgada en la demanda y que la Sala encuentra descrita en el artículo 48, numeral 1, de la Ley 617 de 2000 en lo atinente a la violación del régimen de inhabilidades, por lo cual se ha de confirmar el fallo apelado, en tanto decretó dicha medida, como en efecto se hará en la parte resolutive de esta providencia.

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,

FALLA

CONFÍRMASE la sentencia apelada, de 18 de octubre de 2005, del Tribunal Administrativo del Cauca, mediante la cual decreta la pérdida de investidura de concejal que ostenta la ciudadana **MARIA HONORIA CHAMIZO CAMACHO** para el período 2008-2011.

En firme esta decisión, regrese el expediente al tribunal de origen.

Cópiese, notifíquese, publíquese y cúmplase.

La anterior providencia fue leída, discutida y aprobada por la Sala en su sesión del 23 de octubre de 2008.

MARCO ANTONIO VELILLA M. RAFAEL E. OSTAU DE LAFONT PIANETA

Presidente

MARIA CLAUDIA ROJAS LASSO

MARTHA SOFÍA SANZ TOBÓN