

PERDIDA DE LA INVESTIDURA DE CONGRESISTA - Tráfico de influencias / TRAFICO DE INFLUENCIAS - Elementos que lo estructuran como causal de pérdida de la investidura / DIRECTOR DEL INSTITUTO NACIONAL DE SALUD - Inexistencia de tráfico de influencias en su elección

Ha señalado la jurisprudencia que los elementos que deben concurrir para que se estructure la causal de tráfico de influencias son los siguientes: a) Que la persona que ejerce la influencia ostente la calidad de Congresista, la cual se adquiere a partir de la posesión en el cargo; b) Que se invoque esa calidad o condición ante el servidor público sin tener en consideración el orden jerárquico de éste; c) Que se reciba, haga dar o prometer para sí o para un tercero dinero o dádiva, con las salvedades o excepciones contempladas en la Ley 5 de 1992, en cuanto a las gestiones de los congresistas en favor de sus regiones; d) Que se anteponga la investidura con el fin de obtener beneficio de un servidor público en asunto que éste se encuentre conociendo o haya de conocer en su condición de tal El demandante asegura que el Senador de la República Manuel Enríquez Rosero influyó en la designación del doctor Luis Eduardo Mejía Mejía como Director General del Instituto Nacional de Salud, incurriendo con tal conducta, en decir del actor, en tráfico de influencias, sin embargo, la afirmación del demandante sólo encuentra fundamento en el reportaje periodístico publicado por la revista Semana en la edición No. 1410, el cual como medio de prueba carece de virtualidad para acreditar las manifestaciones que se encuentran en él contenidas. Por otra parte, de los demás elementos de juicios allegados al proceso no se infiere que el Senador Enríquez Rosero haya influido en la designación del doctor Luis Eduardo Mejía Mejía en el cargo de Director General del Instituto Nacional de Salud, como lo sostiene la demanda, ni siquiera se logra deducir que hubiera obtenido recomendación del congresista para acceder al cargo. Como se puede observar, los medios de prueba recaudados son coincidentes en señalar que la designación del doctor Luis Eduardo Mejía Mejía se produjo por el conocimiento personal que de él tenían el señor Ex Viceministro de Salud Eduardo Alvarado Santander, quien además conocía sus condiciones profesionales porque mientras éste se desempeñó como Alcalde del Municipio de San Juan de Pasto, el señor Mejía Mejía ostentó el cargo de Director de Salud Municipal, de manera que hacía parte del gabinete y por ende, podía conocer su trabajo, y del señor Ministro de la Protección Social, porque, según se infiere de los medios de convicción, el señor Mejía Mejía luego de desempeñar el cargo de Director de Salud Municipal del municipio de San Juan de Pasto, fue designado miembro del Consejo Nacional de Seguridad Social en Salud en representación de las entidades territoriales y fue precisamente el Ministro de Salud quien en su oportunidad postuló el nombre del doctor Mejía Mejía al señor Presidente de la República para la posible designación en el cargo que, a la postre se concretó, lo cual no constituye ninguna irregularidad, de suerte que las afirmaciones esgrimidas por el solicitante carecen por completo de fundamento probatorio, quedando reducidas a simples conjeturas que, por supuesto, carecen de la virtualidad suficiente para estructurar cualquier caso por la vía jurisdiccional.

NOTA DE RELATORIA: Sobre la conceptualización de la causal de pérdida de investidura se cita sentencia del Consejo de Estado 30 de julio de 1996, Rad. AC-3640, Rad. AC-5411; 8 de agosto de 2001, Rad. acumulados AC-10966 y AC-11274; 29 de julio de 2003, Rad. PI-00522; 15 de mayo de 2007, Rad. PI-2006-01268 y 11 de marzo de 2008, Rad. 11001-03-15-000-2007-01054-00(PI). Sobre los elementos que estructuran el tráfico de influencias se cita sentencia del Consejo de Estado, Sala Plena de 30 de julio de 1996 Rad. AC – 3640.

REPORTAJE PERIODISTICO - No prueba el tráfico de influencias. No da certeza de las declaraciones allí contenidas / DOCUMENTOS EMANADOS DE TERCEROS - No lo es el reportaje periodístico / TRAFICO DE INFLUENCIAS - No se configuró en la elección del Director del Instituto Nacional de Salud

El artículo periodístico no puede acreditar más allá de su simple existencia, es decir, el alcance de tal documento como medio de prueba no va más allá de brindar convicción sobre el hecho de que la publicación efectivamente se produjo en la fecha consignada y de que la información se publicó, mas no puede dar certeza de las declaraciones allí contenidas, porque las expresiones relacionadas al interior del artículo y con las cuales se pretende endilgar el cargo al demandado, no provienen de su autor o del conocimiento directo que éste pudiera tener respecto de los hechos allí consignados. El documento carece por completo de eficacia probatoria para acreditar los supuestos de hecho de la demanda, pues simplemente narra las declaraciones que el comunicador recibió sobre unos hechos determinados, según la nota, de personas que son terceros ajenos al proceso y del demandado, pero que aún así carece de la connotación propia de los documentos de contenido testimonial o de confesión por la ausencia de los requisitos esenciales para que puedan tener mérito en tal sentido, en la medida en que el autor del escrito no sólo se desconoce, sino que no coincide con las personas que según lo dicho, realizaron las manifestaciones que se consignan en el texto, a lo cual se agrega que las personas que presuntamente vertieron las declaraciones no suscribieron el documento y, por consiguiente, no podría éste ser objeto de reconocimiento a términos del artículo 272 del C. de P.C., o de ratificación a términos del artículo 277 del C. de P.C.

FUENTE FORMAL: CODIGO DE PROCEDIMIENTO CIVIL - ARTICULO 272 / CODIGO DE PROCEDIMIENTO CIVIL - ARTICULO 277

RECOMENDACION - Es una sola actividad que tiene como único fin la presentación de una persona o negocio como adecuado para los intereses de quien recibe la acción / TRAFICO DE INFLUENCIAS - Difiere de la recomendación / GESTION DE ASUNTOS - Son acciones coordinadas encaminadas a un logro / PERDIDA DE INVESTIDURA - Negada al no probarse el trafico de influencias ni la gestión de asuntos

Precisa la Sala que la demanda cuestiona el hecho de que el señor Luis Eduardo Mejía Mejía haya accedido al cargo por recomendación del Congresista demandado, entendiendo que la actuación en tal sentido constituye un tráfico de influencias, sin embargo la Sala Plena de la Corporación ha tenido oportunidad de distinguir entre las recomendaciones y el tráfico de influencias, pues mientras éste último conlleva anteponer la investidura ante cualquier servidor público para que bajo tal influjo realice una conducta que no haría de no ser por la condición de la persona que la solicita, creando en el destinatario de su influencia la decisión de realizar el quehacer solicitado, lo cual se traduce en una especie de constreñimiento, la recomendación “denota una sola actividad que tiene como único fin la presentación de una persona o negocio como adecuado para los intereses de quien recibe la acción, en razón al conocimiento personal o político que de ella tiene el congresista”, es decir, la recomendación resulta benéfica tanto para el recomendado como para el destinatario de la recomendación, a lo cual cabe agregar que la recomendación no implica necesariamente la concreción del vínculo ni que el Congresista anteponga su investidura para hacerlo, en la medida en que el destinatario de la acción se halla en libertad de acoger o no la sugerencia, mientras que en el tráfico de influencias el servidor público se halla coaccionado o compelido a realizar una conducta por influjo del congresista que

invoca tal condición para obtener beneficio del servidor público en relación con uno o varios asuntos sometidos a su consideración que de no ser por tal apremio el servidor público no lo haría, a lo cual se suma que el tráfico lleva implícito además del concepto de gestión el de “negociación” ha sostenido la Sala Plena. Según el actor, la violación del régimen de incompatibilidades se produjo porque el Congresista incurrió en la prohibición contenida en el numeral 2 del artículo 180 de la Constitución Política “Gestionar en nombre propio o ajeno, asuntos ante entidades públicas o ante las personas que administren tributos, ser apoderado ante las mismas, celebrar con ellas, por sí o por interpuesta persona, contrato alguno...”, para lo cual adujo los mismos supuestos de hecho invocados para fundamentar la causal primera. En relación con la gestión de asuntos que prohíbe el numeral 2 del artículo 180 de la Constitución Política que se encuentra prevista igualmente en el artículo 282 de la ley 5 de 1992, la Sala ha sostenido en forma reiterada que comporta una conducta dinámica, positiva y concreta del gestor, frente a una entidad pública o un sujeto cualificado, encaminada a obtener la satisfacción de un interés especial de personas determinadas, por supuesto ajenas a la colectividad que representa, independientemente del resultado o la respuesta que reciba. Asimismo ha precisado la Sala que la prohibición contempla tres situaciones específicas: La gestión de asuntos, en forma directa o por interpuesta persona, ante entidades públicas o personas que administren tributos. La que consiste en apoderar ante las mismas; y, La concerniente a la celebración de contratos, en forma directa o indirecta, con los mismos sujetos. En el asunto sub lite, no se advierte la configuración de la causal, pues como se dijo anteriormente ninguno de los supuesto de hecho que pretende el actor subsumir en las causales de pérdida de investidura se encuentra debidamente acreditado, es decir, el actor no acreditó que el Congresista demandado hubiera adelantado diligencias ante el Instituto Nacional de Salud con la finalidad de obtener resultado alguno y, en tales condiciones, resulta inocuo analizar uno a uno los supuestos hipotéticos y las excepciones que se predicen respecto de la causal endilgada.

NOTA DE RELATORIA: Sobre la diferencia entre recomendación y tráfico de influencias se cita sentencia del Consejo de Estado, Sala Plena de 11 de marzo de 2008, Rad. 2007 - 1054(PI), M.P. Susana Buitrago Valencia

CONFLICTO DE INTERESES - Circunstancias que lo configuran como causal de pérdida de investidura / MANUAL DE FUNCIONES Y COMPETENCIAS LABORALES DEL INSTITUTO NACIONAL DE SALUD - Improcedencia del conflicto de intereses en la modificación del mismo

Los supuestos de hecho no se ubican dentro de la causal aludida, de manera que el planteamiento esbozado por el actor es completamente desenfocado, sin perjuicio de lo anotado en precedencia en relación con la completa ausencia de prueba en relación con los hechos que la fundamentan. La causal aludida supone que el Congresista tenga un interés directo, contrapuesto o concurrente en relación con un asunto que es sometido a su consideración en ejercicio de su función y que haya omitido manifestarlo. En efecto, la causal tiene por objeto garantizar que los Congresistas al cumplir sus funciones obren con imparcialidad y determinados exclusivamente por la realización de la justicia y el bien común, desprovistos, por ende, de cualquier interés particular al tomar decisiones en los asuntos sometidos a su conocimiento, conforme lo dispone el artículo 133 de la Constitución Política. Y el precepto constitucional abarca innumerables situaciones en la medida en que no restringe la configuración del conflicto a través de la formulación de supuestos hipotéticos. En efecto, la definición del texto constitucional contiene los elementos estructurales del conflicto de intereses los cuales deben concurrir para que se configure: primero debe existir una situación

de carácter moral o económico de parte del Congresista y, segundo, que tal situación implique que el Congresista pueda adoptar una posición parcializada o que afecte la objetividad que debe guiar su actuación respecto del asunto sometido a su consideración y, como consecuencia que se halle en la obligación de inhibirse de participar en el trámite del asunto y para que se configure la causal de pérdida de investidura a más de lo anterior debe haber incumplido la obligación de manifestar a la respectiva cámara la situación que le impedía tomar parte en la cuestión.

NOTA DE RELATORIA: Aclaración de voto de la doctora María Nohemí Hernández Pinzón.

(10/04/06, Sala Plena, PI-00639, Ponente: Dra. MYRIAM GUERRERO DE ESCOBAR; Actor: JORGE ELIECER HERNANDEZ BUSTOS)

CONSEJO DE ESTADO

SALA PLENA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

Consejera ponente: MYRIAM GUERRERO DE ESCOBAR

Bogotá, D. C., seis (6) de abril de dos mil diez (2010)

Radicación numero: 11001-03-15-000-2009-00639-01(PI)

Actor: JORGE ELIECER HERNANDEZ BUSTOS

Demandado: MANUEL ENRIQUEZ ROSERO

Resuelve la Sala la solicitud de pérdida de investidura del Senador de la República Manuel Enríquez Rosero, interpuesta por el ciudadano Jorge Eliécer Hernández Bustos.

ANTECEDENTES

I.- Mediante escrito radicado en la Secretaría General de la Corporación el día 13 de agosto de 2009, el ciudadano Jorge Eliécer Hernández Bustos, en ejercicio de la acción consagrada en el artículo 184 de la Constitución Política, reglamentada por las leyes 5ª de 1992 y 144 de 1994, solicitó decretar la pérdida de investidura del Senador de la República Manuel Enríquez Rosero, con fundamento en la causal de incompatibilidad prevista por el numeral 2 del artículo 180 de la Constitución Política, en armonía con lo dispuesto por el numeral 1 del artículo 183 ibídem y la causal prevista por el numeral 5 del artículo 183 ibídem.

Los hechos que fundamentan la solicitud son los siguientes:

“1. Tras una lectura atenta del documento periodístico destacado en la revista **Semana información de Colombia y el mundo mayo 11 a 18 del 2009 edición número 1410 titula “influencia” política**, se desprende que el senador **MANUEL ENRIQUEZ ROSERO** incurrió en:

- Violación del régimen de incompatibilidades
- Desplegó igualmente la Conducta Punible descrita en el artículo 411 del Código - “Tráfico de Influencias de Servidor Público”
- Y violó la Ley 5ta de 1.992

“2. El documento periodístico referido, resulta ser una denuncia pública, por lo cual los hechos que se destacan en el mismo, deben ser sometidos al escrutinio jurídico, mediante proceso judicial con observancia de la ley 144 de 1994 y del canon 29 de la Constitución Política Nacional (sic), para decretar la pérdida (sic) de investidura si a ello hubiere lugar.

“3. El investigador del Instituto Nacional de Salud **DR: SANTIAGO NICHOLLS**, en el documento periodístico narra *“los nombramientos por politiquería y clientelismo desde los últimos años y medio no tienen precedente en la historia del Instituto”*, por lo tanto se concluye fundamentado en dicha narración que ha existido un ostensible tráfico de influencias.

“4. Frente al siguiente hecho nótese que es narrado por un testigo de excepción **DR.: LUIS EDUARDO MEJIA**, antiguo director del Instituto Nacional de Salud quien manifiesta *“que llego (sic) al cargo por recomendación del senador y que fue el (sic) quien decidió prácticamente todos los cargos directivos de la entidad”*, a *“tal punto que un gran número de miembros de la unidad de trabajo legislativo del senador terminaron en el instituto”*, (se refiere a la influencia indebida del senador **MANUEL ENRIQUEZ ROSERO**). Lo que constituye conducta de suma gravedad en estos hechos protagonizados por el senador **MANUEL ENRIQUEZ ROSERO**, es la afirmación que sigue narrando el **DR.: MEJIA** cuando dice *“de hecho un ajuste en el Manual de funciones de la entidad permitió que HUGO EFRAIN ENRIQUEZ (hermano del denominado senador) llegara al cargo de secretario general, (sic) a uno de sus mejores amigos a la dirección jurídica”*.

“5. Por si fuese poco el mismo implicado, senador **MANUEL ENRIQUEZ ROSERO** contesta al periodista con ocasión de la controversia suscitada al interior del Instituto, lo siguiente *“el instituto no se me entrego (sic) a mi sino a mi departamento como participación regional en el gobierno”*, como si ello fuese posible y legal o se tratase de la entrega de un bien inmueble, fíjense honorables magistrados que estamos hablando de una institución de derecho público no de una finca”. (fls. 1 y 2 C. Principal).

Las Causales de Pérdida de Investidura.-

El actor afirma que el Senador de la República Manuel Enríquez Rosero incurrió en la causal de incompatibilidad prevista por el numeral 2 del artículo 180 de la Constitución Política, cuyo tenor literal es el siguiente: “Gestionar, en nombre propio o ajeno, asuntos ante las entidades públicas o ante las personas que administren tributos, ser apoderado de las mismas, celebrar con ellas, por sí o por interpuesta persona, contrato alguno. La ley establecerá las excepciones a esta disposición”. Manifiesta que en palabras del doctor Luis Eduardo Mejía, el Senador gestionó intereses particulares ante la entidad pública anteponiendo la investidura de congresista para lograr el cambio del manual de funciones de la entidad y posibilitar así el nombramiento de su hermano y de su “mejor amigo” en el Instituto Nacional de Salud, de manera que, a su juicio, la causal de incompatibilidad se concreta frente al ejercicio concomitante de labores ajenas a la función de congresista, prohibidas además por la ley, como es el tráfico de influencias.

A lo anterior agrega que la causal contemplada en el numeral 5 del artículo 183 de la Constitución Política “tráfico de influencias” se configuró de manera autónoma a la anterior porque “...el senador antepuso su imagen de congresista ante el Instituto Nacional de Salud, para que en las funciones públicas realizadas por el Instituto se cambiara el manual de funciones...” para permitir el ingreso de su hermano y de su amigo.

Con base en los mismos planteamientos sostiene que el congresista incurrió en conflicto de intereses, pues actuó e impulsó una decisión en beneficio propio.

Los comportamientos del congresista que califica de “delictuosos” han generado grave perjuicio al país, porque la falta de idoneidad de los funcionarios nombrados puso en evidencia la ineptitud del Instituto Nacional de Salud para atender la crisis causada por la gripa AH1N1 (fls. 3 y 4 C. Principal).

II.- La impugnación.-

El auto admisorio de la solicitud de pérdida de investidura fue notificado personalmente al Senador Manuel Enríquez Rosero el día 7 de septiembre de 2009 y al señor Procurador Séptimo Delegado ante esta Corporación el día 8 de septiembre de 2009.

El demandado, por conducto de apoderado judicial, contestó la solicitud de pérdida de investidura negando los hechos que la fundamentan.

Solicitó la práctica de pruebas (fl. 66 a 69 C. Principal).

III.- La audiencia pública.-

Vencido el período probatorio, se llevó a cabo la audiencia pública de que trata el artículo 11 de la ley 144 de 1994.

La audiencia se desarrolló en la fecha y hora previamente señaladas, con la asistencia de los señores Consejeros que integran la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo de la Corporación, del solicitante señor Jorge Eliécer Hernández Bustos, del señor Procurador Séptimo Delegado ante el Consejo de Estado, del Senador de la República Manuel Enríquez Rosero y de su apoderado judicial.

a).- El solicitante Jorge Eliécer Hernández Bustos, reiteró los supuestos de hecho de la solicitud de pérdida de investidura del Senador Manuel Enríquez Rosero y las consideraciones de orden jurídico que en torno a la petición formuló.

En efecto, sostuvo que la conducta del senador se enmarca en la causal de incompatibilidad cuyo sustrato consiste en la prohibición para quien ostenta la calidad de congresista de gestionar ante las autoridades públicas asuntos que conciernen a éstas, motivado por un interés particular.

Señaló que en palabras del doctor Luis Eduardo Mejía, el senador influyó prevalido de su investidura para obtener el cambio del manual de funciones del Instituto Nacional de Salud y posibilitar así el nombramiento de su hermano y uno de sus mejores amigos en la entidad, de manera que la incompatibilidad por el ejercicio simultáneo de otras actividades con la condición de congresista se concreta, a juicio del actor, al desarrollar conductas prohibidas por el ordenamiento jurídico, particularmente, el delito de tráfico de influencias.

Con base en los mismos supuestos fácticos reiteró la acusación que por tráfico de influencias realizó contra el senador demandado como causal autónoma

que conlleva a la pérdida de investidura de congresista, a términos del numeral 5 artículo 183 de la Constitución Política.

Sostuvo que dentro del proceso se encuentra acreditado que el senador Manuel Enríquez Rosero impuso al doctor Luis Eduardo Mejía, “todos” los contratistas nuevos de la entidad, compromiso con su jefe político que debió acatar por cuanto se trataba de una “participación regional en el gobierno”.

Reiteró que el médico Mejía fue quien mencionó en la edición 1410 de la Revista Semana *“que llegó al cargo por recomendación del Senador y que fue él quien decidió prácticamente todos los cargos directivos de la entidad”* al punto que varias personas que habían hecho parte de la Unidad de Trabajo Legislativo del Congresista terminaron laborando en la entidad.

Agregó que el médico Luis Eduardo Mejía, en la declaración recibida el día 29 de octubre de 2009 reconoció que modificó el manual de funciones del Instituto Nacional de Salud para favorecer el nombramiento del señor Hugo Efraín Enríquez Rosero en el cargo de Secretario General de la Entidad al igual que para favorecer el nombramiento de uno de sus amigos en la dirección de la Oficina Jurídica. Concluye que la influencia ejercida en el Instituto Nacional de Salud por parte del Senador Enríquez Rosero es de tal magnitud que en tan sólo 4 meses fueron vinculados más de 249 contratistas.

Finalmente, bajo la aducción de los mismos supuestos, el actor sostuvo que se encuentra configurado el conflicto de intereses, por cuanto en cumplimiento de sus funciones, intervino, actuó e impulsó una decisión que respondía a un interés propio y privado, esto es, el nombramiento de dos personas. (fls. 163, 164 y 167 a 171 C. Principal).

b).- El señor Procurador Séptimo Delegado ante esta Corporación se refirió a la demanda, a las causales aludidas como fundamento de la pérdida de investidura solicitada, a la contestación de la demanda y al trámite procesal surtido.

Adujo que la calidad de congresista del doctor Manuel Enríquez Rosero, se encuentra acreditada dentro del proceso con la certificación expedida por la Subsecretaría del Consejo Nacional Electoral en la cual indica que mediante

Resolución No. 915 del 5 de junio de 2006, se declaró elegido senador de la República al ciudadano “Enríquez Rosero Manuel”.

Consideró que la solicitud de pérdida de investidura es confusa, los supuestos de hecho no son claros a igual que no lo son las consideraciones de orden jurídico esgrimidas. No obstante, señaló que el escrito reúne las exigencias previstas por el artículo 4º de la Ley 144 de 1994 y por tal razón debe interpretarse la demanda con el ánimo de garantizarle al actor el derecho de acceder a la administración de justicia, sin que tal facultad implique sustituir la voluntad del demandante. A continuación se refirió a cada uno de los cargos que, acorde con la interpretación de la demanda, constituyen la solicitud:

Sostuvo que la primera causal que se puede extraer del escrito de demanda es la atinente al tráfico de influencias, prevista por el numeral 5 del artículo 183 de la Constitución Política, la cual se configura, a juicio del actor, porque el senador Manuel Enríquez Rosero, prevalido de su condición de miembro del Congreso, influyó y determinó algunos nombramientos de personal que se efectuaron al interior del Instituto Nacional de Salud. En efecto, a juicio del demandante influyó en la designación del doctor Luis Eduardo Mejía Mejía y de algunas personas que hicieron parte de la UTL a su cargo, además intervino para que se modificara el manual de requisitos y funciones de la entidad para hacer viable la designación del señor Hugo Efraín Enríquez, quien, al decir del actor, es hermano del senador.

Precisó que la jurisprudencia de esta Corporación ha señalado que la causal “tráfico de influencias” presupone anteponer la investidura de congresista ante un servidor público, quien, bajo tal influjo psicológico, realiza una actividad que no adelantaría de no ser por la calidad de quien lo solicita. Consiste en una relación de doble envío en donde el Congresista, gracias a la investidura que posee, crea en el destinatario de su influencia la decisión de realizar el hacer solicitado.

El tráfico de influencias puede darse respecto de cualquier servidor público, sin consideración al orden jerárquico en que se encuentre el sujeto activo de la conducta, no necesariamente ejerciendo presión hacia un subalterno sino obteniendo el asentimiento del servidor público de cualquier rango.

Afirmó el señor Agente del Ministerio Público que del acervo probatorio conformado por las declaraciones del señor Presidente de la República, del señor

Ministro de la Protección Social y de los señores Jorge Enrique Benavides Auscuntar y Luis Eduardo Mejía Mejía, se concluye que no es cierta la acusación del actor concerniente a que el senador demandado influyó y determinó la designación del doctor Mejía Mejía en el cargo de Director del Instituto Nacional de Salud, quedando reducida tal aseveración a una simple especulación.

De igual manera, quedó reducida a una simple conjetura la afirmación según la cual en el Instituto Nacional de Salud, fueron designados varios de los integrantes de la UTL a cargo del senador Enríquez Rosero, a instancia o por recomendación de éste, pues luego de haber efectuado el cotejo de los nombres de las personas que fueron vinculadas a la UTL con los nombres de las personas que celebraron contratos de prestación de servicios con el Instituto, se puede deducir que la afirmación del actor carece de fundamento probatorio.

En lo atinente a la designación del señor Hugo Efraín Enríquez, en el cargo de Secretario General del Instituto Nacional de Salud, quien según el actor es hermano del Senador, sostuvo lo siguiente: En primer lugar que el parentesco aducido no fue acreditado en debida forma; en efecto, la afirmación se refiere a un hecho concerniente al estado civil de las personas que requiere prueba solemne y la misma no fue allegada al expediente.

Por otra parte no fue acreditado que el señor Hugo Efraín Enríquez, haya sido vinculado al cargo de Secretario General. La prueba de este hecho resultaba imprescindible para corroborar o infirmar el supuesto atinente a la modificación del manual de funciones y requisitos de la entidad y si se hizo a instancia o no del senador demandado, con la finalidad que atribuye el demandante.

Asimismo se deduce de los medios de prueba que obran en el proceso que el señor Luis Eduardo Mejía Mejía realizó los nombramientos en el nivel directivo con estricto cumplimiento de las normas que regían en el momento, incluyendo la publicación de las hojas de vida en la página web de la Presidencia como en la página web del Instituto Nacional de Salud.

En lo concerniente a la presunta modificación del manual de funciones y requisitos de la entidad para permitir el nombramiento del señor Hugo Efraín Enríquez Rosero, lo que se infiere verdaderamente es que la modificación se produjo para ajustar los requisitos al cargo, por cuanto los requisitos que regían

eran equivalentes al nivel directivo, cuando verdaderamente éstos se ubican en el nivel asesor. El proyecto de resolución que introdujo las modificaciones “fue presentado por la Coordinadora de Recursos Humanos de ese entonces, para mi firma y las razones son las que expuse en forma precedente”, puntualizó el testigo Luis Eduardo Mejía Mejía en su declaración.

En cuanto al cargo atinente a la violación del régimen de incompatibilidades “Gestionar en nombre propio o ajeno, asuntos ante entidades públicas” consagrada por el numeral 2 del artículo 180 de la Constitución Política, sostuvo que el demandante no acreditó que el Senador hubiera intervenido en la modificación del manual de requisitos y funciones de la entidad con la finalidad de favorecer la designación del señor Hugo Efraín Enríquez como secretario general de la misma.

Finalmente en cuanto a la tercera causal endilgada por el actor, atinente a la violación al régimen de conflicto de intereses, el delegado del Ministerio Público hizo alusión a los elementos objetivos requeridos para la configuración de la causal para concluir que los supuestos no se encuentran acreditados dentro el proceso, de manera que el cargo no está llamado a prosperar.

Consideró que la Sala debe desestimar la solicitud de pérdida de investidura del senador Manuel Enríquez Rosero. (fls. 164 y 172 a 188 c: Principal).

c).- El Senador Manuel Enríquez Rosero realizó una breve intervención en la cual señaló que lamenta profundamente que el demandante haya hecho uso de un artículo de prensa que no corresponde a la verdad para instaurar la solicitud de pérdida de investidura, pues nada tiene que ver con los hechos que allí se describen, pese a lo cual se le ha causado un perjuicio irreparable. Preciso que no ha hecho cosa distinta a servir con dedicación en el compromiso que ha adquirido con su departamento (fl. 164 C. Principal).

d) El apoderado judicial del senador demandado sostuvo que los hechos que fundan la solicitud de pérdida de investidura no son ciertos. Señaló que los testimonios recaudados dentro de la actuación permiten concluir que el señor Luis Eduardo Mejía Mejía no fue nombrado Director General del Instituto Nacional de Salud por recomendación del senador Manuel Enríquez Rosero, no obstante si así

hubiera sido, no existiría falta alguna, pues la jurisprudencia de esta Corporación ha precisado que las recomendaciones, por sí solas, no son reprochables, no constituyen “gestión de asuntos ante entidades públicas”, de manera que no siendo ciertos los hechos en que se fundan, resultan injustificadas las acusaciones concernientes al tráfico de influencias y violación al régimen de conflicto de intereses.

En relación con los nombramientos realizados en cargos directivos en el Instituto Nacional de Salud, sostuvo que no existe prueba alguna de gestión de parte del senador demandado en tal sentido y no podría haberla, pues no es verdad que el Senador Manuel Enríquez Rosero hubiera incidido en tales determinaciones.

En lo atinente a la supuesta vinculación de integrantes de la Unidad de Trabajo Legislativo del senador Manuel Enríquez Rosero en el Instituto Nacional de Salud, señaló que las pruebas allegadas al proceso refutan la afirmación del demandante, por cuanto ninguna de las personas vinculadas a la entidad a través de contrato de prestación de servicios hizo parte de la UTL a cargo del Senador demandado.

Reiteró a este respecto que aún en el evento en que así hubiere sucedido, la simple recomendación no es reprochable ni constituye gestión de asuntos ante una entidad pública.

Finalmente en lo que concierne a las reformas introducidas al manual de requisitos y funciones del Instituto Nacional de Salud, señaló que éstas obedecieron, no la intervención del senador para favorecer el nombramiento de su hermano, sino para ajustar el manual a los requerimientos que en tal sentido prevé el Decreto Reglamentario 2772 del 10 de agosto de 2005 *“mediante el cual se establecen las funciones de los organismos y entidades del orden nacional”*.

Concluyó que ninguno de los supuestos alegados por el demandante se encuentra acreditado, razón por la cual solicitó desestimar las peticiones del actor (fls. 164 a 165 y 189 a 203 C. Principal).

CONSIDERACIONES DE LA SALA.-

I.- La Sala Plena de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado es competente para conocer de la presente acción de pérdida de investidura, de conformidad con lo dispuesto por el artículo 184 de la Constitución Política, en armonía con lo dispuesto por el numeral 5. del artículo 237 *ibídem*, el numeral 7. del artículo 37 de la Ley 270 de 1996, el artículo 1º de la Ley 144 de 1994 y el numeral 8. del artículo 97 del C.C.A.

La institución de la pérdida de investidura ha sido concebida por el artículo 183 de la Constitución Política como una sanción para los Congresistas que incurran en violación al régimen de inhabilidades e incompatibilidades, en violación al régimen de conflicto de intereses, en el incumplimiento de algunos de los deberes inherentes a la dignidad del cargo en los casos taxativamente dispuestos por la norma- salvo circunstancias de fuerza mayor- o cuando resulten responsables por la indebida destinación de dineros públicos o por el tráfico de influencias debidamente comprobado.

Dicha institución, ha señalado la jurisprudencia de esta Sala, obedece *“al empeño del constituyente de ordenar la gestión de los intereses públicos”*¹ y a la necesidad de contar con un mecanismo que permita preservar la dignidad que implica ser miembro de la más alta Corporación de la democracia participativa dentro del Estado de Derecho y a la cual corresponde ejercer, fundamentalmente, la labor legislativa, razón para que el ejercicio de la acción de pérdida de investidura esté radicado en cabeza de cualquier ciudadano.

Por ende, se trata de un juicio especial de raigambre constitucional de contenido ético y de carácter disciplinario que encarna propiamente el ejercicio de función jurisdiccional y que conlleva, en caso de hallarse configurada alguna de las infracciones anotadas en precedencia, a la drástica sanción de ser separado del cargo de manera definitiva, erigiéndose así la responsabilidad política de perder la calidad de Congresista y configurarse la inhabilidad permanente para ostentar de nuevo la condición de tal.

La demanda, que por cierto se encuentra concebida de forma poco clara, sostiene que el senador de la República Manuel Enríquez Rosero incurrió en varias causales de pérdida de investidura, las cuales se concretan, según se logra

¹ Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, Sentencia de fecha 20 de septiembre de 2005; radicado No. 11001-03-15-000-2004-01216-00(PI).

deducir de la interpretación integral de la misma, en las causales contenidas en los numerales 1 y 5 del artículo 183 de la Constitución Política: *“Los congresistas perderán su investidura: 1.- por violación del régimen de inhabilidades e incompatibilidades (...)”* y *“5.- Por tráfico de influencias debidamente comprobado”*. A su turno, la causal atinente a la violación del régimen de incompatibilidades se genera específicamente, según el actor, porque el demandado incurrió en la prohibición dispuesta por el numeral 2 del artículo 180 de la Constitución: *“Los Congresistas no podrán: (...) 2. Gestionar, en nombre propio o ajeno, asuntos ante entidades públicas o ante las personas que administren tributos, ser apoderado ante las mismas, celebrar con ellas, por sí o por interpuesta persona, contrato alguno. La ley establecerá las excepciones a esta disposición”* y en relación con la violación del régimen del conflicto de intereses, el solicitante esgrime únicamente el fundamento fáctico que, a su juicio, se subsume en tal causal de pérdida de investidura, haciéndolo consistir en el hecho de que el congresista demandado en cumplimiento de sus funciones intervino e impulsó una decisión que guardaba un interés propio, en cuanto favorecía el nombramiento de su hermano y de uno de sus amigos en el Instituto Nacional de Salud. Al análisis de estos aspectos se centrará la Sala a continuación.

II.- Para acreditar los supuestos de la demanda y de la defensa, fueron allegados al proceso los siguientes medios de prueba, en lo pertinente:

1.- Certificación suscrita por la Subsecretaria del Consejo Nacional Electoral en la cual consta que mediante Resolución No. 915 del 5 de junio de 2006 se declaró que el ciudadano Manuel Enríquez Rosero fue elegido Senador de la República para el período constitucional 2006-2010, inscrito por el Partido Social de Unidad Nacional “Partido de la U”.

2.- Ejemplar de la revista Semana, edición No. 1410 de mayo 11 a 18 de 2009, el cual contiene una nota periodística titulada “LA “INFLUENZA” POLITICA”.

El reportaje señala que por cuenta del llamado virus AH1N1 la Comisión Segunda del Senado citó al gobierno para saber si estaba haciendo lo necesario para enfrentar la pandemia, siendo el principal citante el Senador Manuel Enríquez Rosero, a quien se atribuyen cuestionables manejos en el Instituto Nacional de Salud.

“Los nombramientos por politiquería y clientelismo desde los últimos dos años y medio no tienen precedentes en la historia del Instituto”, afirma, según el reportaje, un investigador de gran prestigio del instituto, quien cuestiona la falta de formación científica de muchos de los nuevos funcionarios de la entidad, al igual que lo hacen otros expertos que coinciden en que el Instituto ha perdido su brillo y prestigio técnico e investigativo que lo han caracterizado durante su existencia.

Se afirma en el reportaje que el Senador Nariñense dijo a la revista que el Presidente de la República no le entregó la cuota del Instituto Nacional de Salud a él, sino a su departamento *“como participación regional en el gobierno”*.

Los nombramientos comenzaron a producirse desde el año 2006, cuando fue designado Director del Instituto el también nariñense Luis Eduardo Mejía. No obstante el Senador Enríquez dijo no conocer al doctor Mejía y manifestó que no tenía nada que ver con los demás nombramiento que se han efectuado en la entidad, tan sólo afirmó que si algún coterráneo lo busca para solicitarle empleo lo envía al Instituto para ver si existe alguna posibilidad para ellos.

Según el reportaje, la versión de Mejía es distinta, pues asegura que llegó al cargo por recomendación del Senador y fue éste quien decidió prácticamente todos los nombramientos en los cargos directivos de la entidad, al punto que allí terminaron personas que laboraron en la Unidad de Trabajo Legislativo del congresista, incluso un ajuste en el “manual de funciones” permitió que Hugo Efraín Enríquez, hermano del Senador fuera nombrado en el cargo de Secretario General del Instituto y uno de sus mejores amigos en la Dirección Jurídica.

Consigna el artículo periodístico que Mejía dejó el Instituto porque según él no se iba a hacer responsable de lo que estaba pasando al interior de la entidad. A Mejía lo sucedió en el cargo Alvaro Calvache como Director encargado y quien salió pocos días antes de la publicación, según se dice, ante las dudas que dejaba su capacidad técnica para sortear la pandemia.

Por otra parte se afirma que las largas filas frente al despacho del hermano del Senador y los cientos de contratistas que éste ha vinculado a la entidad han preocupado a los funcionarios, quienes sostienen que el Instituto Nacional de Salud se convirtió en una bolsa de empleo de los nariñenses. Mientras en el año 2007 hubo 132 contratos, en el año 2008 hubo 265 y en apenas 4 meses del año 2009 han sido vinculados 249 contratistas nuevos. A lo anterior el Secretario

General explica que la buena gestión se nota en que se han creado nuevos proyectos dotados con importantes presupuestos para la entidad y según el Ministerio de Hacienda los recursos de la Nación para el Instituto Nacional de Salud fueron de 15.000 millones de pesos para el año 2006, mientras que para el año 2009 están previstos en 36.000 millones. Califica el reportaje que este incremento no se compadece con los rezagos que según los científicos se han vivido en este tiempo. Finalmente señala que entre los episodios que han generado dudas está la compra de cuatro lujosas camionetas por valor de 72 millones de pesos cada una, de las cuales una de ellas fue destinada al servicio del Secretario Enríquez y según los registros de ingresos y salidas, el hermano del Senador salió en el vehículo durante las festividades de fin de año y lo regresó a mediados de enero (fls. 24 vto y 25 C. Principal).

3. Declaración mediante certificación jurada rendida por el señor Ministro de la Protección Social, en la cual consigna las razones que tuvo en cuenta para postular al doctor Luis Eduardo Mejía Mejía en la designación del cargo de Director del Instituto Nacional de Salud.

Expresa que conoció al doctor Mejía en su condición de Secretario de Salud del municipio de San Juan de Pasto, quien se destacó por su buen desempeño en el cargo.

Que, para corroborar la anterior afirmación, destaca que el doctor Mejía Mejía, fue postulado por la Corporación Colombiana de Secretarios Municipales y Distritales de Salud que para la época agrupaba aproximadamente 1.100 Secretarios de Salud, para conformar la terna con miras a ser designado miembro del Consejo Nacional de Seguridad Social en Salud CNSS como representante de las entidades municipales de salud. La designación fue efectuada a través del Decreto 2817 de 2005.

Que en su condición de miembro del Consejo Nacional de Seguridad Social en Salud - desde agosto de 2005 hasta la designación como Director del Instituto Nacional de Salud -, tuvo la oportunidad de conocer de manera directa el trabajo del doctor Mejía Mejía, quien se destacó como un integrante activo en el estudio y en la discusión de los temas que se trataban, siendo concluyente en la toma de decisiones.

Incluso, al momento del retiro del Viceministro de Salud y Bienestar en el mes de octubre 2006, el doctor Eduardo Alvarado Santander sugirió el nombre del doctor Luis Eduardo Mejía Mejía para asumir dicho cargo, no obstante, la designación recayó en otra persona.

Que en su calidad de Ministro de la Protección Social y atendiendo las condiciones humanas y profesionales del doctor Mejía Mejía, el declarante sugirió al señor Presidente de la República su nombre para ser designado Director General del Instituto Nacional de Salud.

Que el doctor Mejía Mejía cumplía los requisitos exigidos por las disposiciones legales y reglamentarias para el desempeño del cargo de Director General Código 0015, Grado 20, según se desprende de la certificación expedida por la Coordinadora del Grupo de Recursos Humanos del Instituto Nacional de Salud, de la cual anexa copia a la presente declaración.

Que, dado el cumplimiento de los requisitos exigidos, el señor Presidente de la República haciendo uso de su facultad nominadora designó al doctor Mejía Mejía como Director del Instituto Nacional de Salud a través del Decreto 4371 del 4 de diciembre de 2006.

La certificación a la cual alude el declarante fue allegada en copia inauténtica y dice constar que el señor Luis Eduardo Mejía Mejía cumple con los requisitos exigidos por la Resolución No. 0169 del 10 de febrero de 2006, por medio del cual se adoptó el Manual Específico de Requisitos Funciones y Competencias Laborales de la Planta de Personal del Instituto Nacional de Salud para desempeñar el cargo de Director General Código 0015, Grado 20 (fls. 3 a 5 C. No. 3).

3.- Oficio No. 201000-2516 del 18 de septiembre de 2009, suscrito por el Coordinador del Grupo de Recursos Humanos del Instituto Nacional de Salud, a través del cual remite al proceso los documentos que dan cuenta de la historia laboral del doctor Luis Eduardo Mejía Mejía en la entidad.

De los documentos enviados al proceso se destacan los siguientes:

a. Copia auténtica del Decreto 4371 del 4 de diciembre de 2006, mediante el cual el Presidente de la República, en uso de la facultad constitucional prevista por el numeral 13 del artículo 189 de la Constitución Política, nombra al doctor Luis Eduardo Mejía Mejía en el cargo de Director General de Establecimiento Público Código 0015 Grado 20 del Instituto Nacional de Salud (fl. 19 C. No.3).

b.- Copia auténtica del acta de posesión del doctor Luis Fernando Mejía Mejía en el cargo de Director General del Instituto Nacional de Salud, de fecha 14 de diciembre de 2006 (fl. 20 C. No. 3).

c.- Copia auténtica del Decreto 3218 del 29 de agosto de 2008, mediante el cual el señor Presidente de la República acepta la renuncia presentada por el doctor Luis Eduardo Mejía Mejía al cargo de Director de Establecimiento Público Código 0015 Grado 20 del Instituto Nacional de Salud, a partir del día 1º de septiembre de 2008 (fl. 21 C. No. 3).

Los demás documentos que hacen parte de la hoja de vida del doctor Luis Eduardo Mejía Mejía en la entidad, están relacionados con el pago de emolumentos de orden laboral y la concesión de comisiones de servicios para cumplir con distintas actividades relacionadas con las funciones del cargo, entre otras (fls. 24 a 365 C. No. 3).

4.- Oficio No. 200000-0532 del 23 de septiembre de 2009, suscrito por la Secretaria General del Instituto Nacional de Salud mediante el cual remite al proceso el listado de los ciudadanos que celebraron contratos de prestación de servicios profesionales con el Instituto Nacional de Salud durante el año 2009 con corte al 17 de septiembre del mismo año.

El listado que consta de 238 contratos, se encuentra discriminado con el número de contrato, identificación del contratista, fecha de suscripción, fecha de iniciación y fecha de finalización del mismo (fls. 366 a 371 C. No.3).

5.- Oficio DRH-3753 del 5 de octubre de 2009 suscrito por el Jefe de la División de Recursos Humanos del Senado de la República, el cual contiene la relación del personal que está o estuvo vinculado a la Unidad de Trabajo Legislativo del Senador Manuel Enríquez Rosero durante el período Constitucional 2006-2010.

Una vez cotejado el listado de personas que han hecho o que hacen parte de la Unidad de Trabajo Legislativo del Senador Manuel Enríquez Rosero, con el listado de Contratistas del Instituto Nacional de Salud, se observa que no existe coincidencia entre los nombres que se hallan relacionados en uno y otro listado (fls. 374 a 377 C. No. 3).

6.- Declaración mediante certificación jurada rendida por el señor Presidente de la República, mediante la cual narra las circunstancias que determinaron el nombramiento del doctor Luis Eduardo Mejía Mejía en el cargo de Director General del Instituto Nacional de Salud.

Expresa que para el nombramiento del doctor Luis Eduardo Mejía Mejía tuvo en cuenta su hoja de vida, pues fue Secretario de Salud Municipal de San Juan de Pasto, integró la terna y fue designado miembro del Consejo Nacional de Seguridad Social en Salud en representación de las entidades municipales, de manera que dadas las condiciones profesionales y el cumplimiento de los requisitos legales exigidos para el desempeño del cargo, fue nombrado Director General del Instituto Nacional de Salud (fls. 372 y 373 C. No. 3).

7.- Oficio No. 200000-0520 del 17 de septiembre de 2009 suscrito por la Secretaria General del Instituto Nacional de Salud, mediante el cual remite al proceso copia auténtica de las Resoluciones a través de las cuales se han adoptado los manuales de requisitos y funciones de la entidad desde el año 2006 junto con la copia auténtica de los actos modificatorios, así:

a.- Copia auténtica del Resolución No. 0169 del 10 de febrero de 2006 “Por la cual se adopta el manual específico de funciones y competencias laborales de la planta de personal del Instituto Nacional de Salud”.

El artículo 4º de la Resolución contiene las funciones específicas de cada uno de los empleos que conforman la planta global de personal de la entidad, los requisitos exigidos para el desempeño del cargo y las competencias laborales; particularmente en lo que concierne al cargo de Director General, el acto dispone lo siguiente:

“I. IDENTIFICACION

Nivel:	Directivo
Denominación del empleo:	Director General
Código:	15
Grado:	20
No. de Cargos:	Uno (1)
Dependencia:	Dirección General
Cargo del Jefe Inmediato	Presidente de la República

(...)

VI.- REQUISITOS DE ESTUDIO Y EXPERIENCIA

Estudios	Experiencia
<p>Título profesional en Medicina y Cirugía.</p> <p>Título de postgrado en la modalidad de Maestría relacionada con las funciones del cargo; o título de postgrado en la modalidad de Especialización.</p> <p>Maestría equivalente a:</p> <p>*Tres (3) años de experiencia profesional y viceversa, siempre que se acredite título profesional, o</p> <p>*Título profesional, adicional al exigido en el requisito del respectivo empleo, siempre y cuando dicha información adicional sea afín con las funciones del cargo.</p> <p>*Terminación y aprobación de estudios profesionales adicionales al título profesional exigido en el requisito del respectivo empleo, siempre y cuando dicha formación adicional sea afín con las funciones del cargo, y un (1) año de experiencia.</p> <p>Especialización Equivalente a:</p>	<p>Maestría y cincuenta y dos (52) meses de experiencia profesional relacionada; o</p> <p>Especialización y sesenta y cuatro (64) meses de experiencia profesional relacionada.</p>

Estudios	Experiencia
<p>*Dos (2) años de experiencia profesional y viceversa, siempre que se acredite el Título Profesional.</p> <p>*Título Profesional, adicional al exigido en el requisito del respectivo empleo, siempre y cuando dicha formación adicional sea afín con las funciones del cargo.</p> <p>*Terminación y aprobación de estudios profesionales adicionales al título profesional exigido en el requisito del respectivo empleo, siempre y cuando dicha formación adicional sea afín con las funciones del cargo, y un (1) año de experiencia profesional.</p>	

(...)"

En lo concerniente al cargo de Jefe de Oficina Asesora Jurídica consigna la Resolución:

"I. IDENTIFICACION

ESTUDIOS	EXPERIENCIA
Nivel:	Directivo
Denominación del Empleo:	Jefe de Oficina
Código:	1045
Grado:	8
Número de cargos:	Dos (2)
Dependencia:	Oficina Asesora Jurídica
Cargo del Jefe Inmediato:	Director General

(...)"

"VI.- REQUISITOS DE ESTUDIO Y EXPERIENCIA

ESTUDIOS	EXPERIENCIA
Título Profesional en Derecho	Cuarenta (40) meses de experiencia profesional relacionada en entidades públicas

(...)"

Y en relación con el cargo de Secretario General, la Resolución dispone:

"I. IDENTIFICACION

Nivel:	Directivo
Denominación del Empleo:	Secretario General
Código	37
Grado:	16
No. de Cargos:	Uno (1)
Dependencia:	Secretaría General
Cargo del Jefe Inmediato:	Director General

(...)"

"VI.- REQUISITOS DE ESTUDIO Y EXPERIENCIA

ESTUDIOS	EXPERIENCIA
<p>Título profesional en derecho, administración pública, administración de empresas, economía.</p> <p>Título de postgrado en la modalidad de especialización en áreas relacionadas con las funciones del cargo.</p> <p>Equivalente a:</p> <p>*Dos (2) años de experiencia profesional y viceversa, siempre que se acredite el Título Profesional.</p> <p>*Título profesional adicional al exigido en el requisito del respectivo empleo, siempre y cuando dicha formación adicional sea afín con las funciones</p>	<p>Cuarenta y ocho (48) meses de Experiencia profesional relacionada en cargos de nivel directivo o asesor en entidades públicas del sector salud.</p>

<p>del cargo.</p> <p>*Terminación y aprobación de estudios profesionales adicionales al título profesional exigido en el requisito del respectivo empleo, siempre y cuando dicha formación adicional sea afín con las funciones del cargo, y un (1) año de experiencia profesional</p>	
--	--

(fls. 9 a 500 C. No.4).

b.- Copia auténtica de la Resolución No. 2351 del 18 de diciembre de 2006 “Por la cual se modifica parcialmente la Resolución 0169 del 10 de febrero de 2006”, proferida por el Director General del Instituto Nacional de Salud.

La parte motiva consigna que la Planta Global de Personal del Instituto Nacional de Salud cuenta con los cargos de Secretario General Código 0037, Grado 16 y Subdirector Código 0040, Grado 16 y que el Manual Específico de Funciones y Competencias Laborales de la entidad previó los siguientes requisitos de estudio y experiencia para el desempeño de los cargos: “Cuarenta y ocho (48) meses de experiencia profesional relacionada en cargos de nivel directivo o asesor en entidades públicas del sector salud” y “Cuarenta y ocho (48) meses de experiencia profesional relacionada en entidades públicas del sector salud”, respectivamente.

Que el Decreto Reglamentario 2772 del 10 de agosto de 2005 mediante el cual se establecen las funciones y requisitos generales para los diferentes empleos de los organismos y entidades del orden nacional contempla para el nivel directivo Grado 16: ““Título Profesional, título (sic) postgrado en la modalidad de especialización y cuarenta y ocho (48) meses de experiencia profesional relacionada””, de manera que a través del acto administrativo se modifican los requisitos para establecerlos en la forma dispuesta por el mencionado decreto.

Por lo anterior, la parte resolutive del acto modifica parcialmente la Resolución 0169 del 10 de febrero de 2006 y en lo concerniente al cargo de Secretario General de la entidad dispone que se modifica “... en el sentido (sic)

que la experiencia para ejercer el cargo de Secretario General Código 0037, Grado 16 es de cuarenta y ocho (48) meses de experiencia Profesional Relacionada...” (fl. 5 C. No. 4).

c.- Copia auténtica de la Resolución No. 2352 del 20 de diciembre de 2006, “Por la cual se modifica parcialmente la Resolución No. 0169 del 10 de febrero de 2006”, proferida por el entonces Director del Instituto Nacional de Salud.

Dentro de las consideraciones del acto administrativo se señala que mediante Resolución No. 0169 del 10 de febrero de 2006 se adoptó el Manual Específico de Funciones y Competencias Laborales de la Planta de Personal del Instituto Nacional de Salud y que dentro de la misma se establecieron requisitos para el desempeño de los cargos de Jefe de Oficina Asesora Jurídica y Jefe de Oficina Asesora de Planeación y Sistemas de Información, requisitos de estudio y experiencia propios de los cargos de nivel directivo y no de cargos de nivel asesor.

En la Resolución No. 0169 el cargo de Jefe de Oficina Asesora Jurídica pertenecía al nivel directivo y los requisitos de estudio y experiencia eran los siguientes: Título profesional en derecho y cuarenta (40) meses de experiencia profesional relacionada en entidades públicas.

Pese a lo anterior, el Decreto Reglamentario 2772 del 10 de agosto de 2005, contempla para el Nivel Asesor Grado 08 “título profesional, título postgrado en la modalidad de especialización y veintiún (21) meses de experiencia profesional relacionada”, por lo cual se hace necesario efectuar las modificaciones de requisitos de estudio y experiencia para ejercer dichos cargos.

La parte resolutive del acto administrativo consigna:

“Artículo Primero: Modificar parcialmente la Resolución No. 0169 del 10 de febrero de 2006 en el sentido (sic) que los requisitos de estudio y experiencia para ejercer el cargo de Jefe de Oficina Asesora Jurídica Código 1045, Grado 8 así (sic):

ESTUDIOS	EXPERIENCIA
Título profesional en Derecho. Título	Veintiún (21) meses de experiencia

ESTUDIOS	EXPERIENCIA
de postgrado en la modalidad de especialización equivalente a: -Dos (2) años de experiencia profesional y viceversa, siempre que se acredite el título profesional. -Título profesional adicional al exigido en el requisito del respectivo empleo, siempre y cuando dicha formación adicional sea afín con las funciones del cargo. - Terminación y aprobación de estudios profesionales adicionales al título profesional exigido en el requisito del respectivo empleo, siempre y cuando dicha formación profesional sea afín con las funciones del cargo, y un (1) año de experiencia profesional.	Profesional Relacionada.

(...)” (fls. 2 a 4 C. No.4).

d.- Copia auténtica de la Resolución No. 0079 del 1º de febrero de 2008 “Por la cual se establece el Manual Específico de Funciones y Competencias Laborales de los Empleos de la Planta de Personal del Instituto Nacional de Salud”.

El artículo 18 de la Resolución contiene las funciones específicas de cada uno de los empleos que conforman la planta global de personal de la entidad, los requisitos exigidos para el desempeño del cargo y las competencias laborales; particularmente en lo que concierne al cargo de Director General, el acto dispone lo siguiente:

“I. IDENTIFICACION

Nivel:	Directivo
Denominación del empleo:	Director General

Nivel:	Directivo
Código:	0015
Grado:	20
No. de Cargos:	Uno (1)
Dependencia:	Dirección General
Cargo del Jefe Inmediato	Consejo Directivo

(...)

VI.- REQUISITOS DE ESTUDIO Y EXPERIENCIA

Estudios	Experiencia
-Título Profesional Universitario en Medicina, -Título de Postgrado en la modalidad de Maestría en áreas relacionadas con las funciones del cargo	Y Cincuenta y dos (52) meses de experiencia profesional relacionada con las funciones del empleo.
-Título Profesional Universitario en Medicina, -Título de postgrado en la modalidad de Especialización en áreas relacionadas con las funciones del cargo.	Y sesenta y cuatro (64) meses de experiencia profesional relacionada con las funciones del empleo.

(...)"

En lo concerniente al cargo de Secretario General consigna la Resolución:

"I. IDENTIFICACION

Nivel:	Directivo
Denominación del Empleo:	Secretario General
Código	0037
Grado:	16
No. de Cargos:	Uno (1)
Dependencia:	Secretaria General

Nivel:	Directivo
Cargo del Jefe Inmediato:	Quien ejerza la supervisión directa

(...)"

“VI.- REQUISITOS DE ESTUDIO Y EXPERIENCIA

ESTUDIOS	EXPERIENCIA
-Título profesional en derecho. -Título de Postgrado en la modalidad de Especialización en áreas relacionadas con las funciones del cargo. Especialización Equivalente a: *Dos (2) años de experiencia profesional y viceversa, siempre que se acredite el Título Profesional. *Título profesional adicional al exigido en el requisito del respectivo empleo, siempre y cuando dicha formación adicional sea afín con las funciones del cargo. *Terminación y aprobación de estudios profesionales adicionales al título profesional exigido en el requisito del respectivo empleo, siempre y cuando dicha formación adicional sea afín con las funciones del cargo, y un (1) año de experiencia profesional.	Cuarenta y ocho (48) meses de experiencia profesional relacionada con las funciones del empleo.

Y, en relación con la Oficina Asesora Jurídica, la Resolución que obra dentro del proceso no consigna la identificación del empleo, sin embargo, establece los propósitos principales, la descripción de funciones esenciales del “área” - Oficina Asesora Jurídica, las contribuciones individuales, los conocimientos básicos esenciales y los requisitos de estudio y experiencia; respecto de este último consigna el acto: (fls. 37 a 39 C. No.5).

“VI.- REQUISITOS DE ESTUDIO Y EXPERIENCIA

ESTUDIOS	EXPERIENCIA
<p>-Título Profesional en Derecho</p> <p>-Título de Postgrado en la modalidad de Especialización en áreas relacionadas con las funciones del cargo.</p> <p>Especialización Equivalente a:</p> <p>*Dos (2) años de experiencia profesional y viceversa, siempre que se acredite Título Profesional.</p> <p>*Título Profesional, adicional al exigido en el requisito del respectivo empleo, siempre y cuando dicha formación adicional sea afín con las funciones del cargo.</p> <p>*Terminación y aprobación de estudios profesionales adicionales al título profesional exigido en el requisito del respectivo empleo, siempre y cuando dicha formación adicional sea afín con las funciones del cargo, y un (1) año de experiencia profesional.</p>	<p>Veintiún (21) meses de experiencia profesional relacionada con las funciones del empleo.</p>

(...)” (fls. 36 a 603 C. No.5).

e.- Copia auténtica de la Resolución No. 1138 del 17 de junio de 2009 “Por la cual se modifica parcialmente la Resolución Número 079 de 2008 “Por la cual se establece el Manual Específico de Funciones y Competencias Laborales de los Empleos de la Planta de Personal del Instituto Nacional de Salud”.

La motivación del acto consiga que “...con el propósito de mejorar y modernizar la gestión del Instituto Nacional de Salud, se hace necesario modificar parcialmente el artículo 18 de la Resolución 079 del 01 de febrero de 2008 “Por la cual se establece el Manual Específico de Funciones y Competencias Laborales de los Empleos de la Planta de Personal de Instituto Nacional de Salud”.

En consecuencia resuelve efectuar la modificación en los siguientes términos, en lo que al cargo de Secretario General concierne:

I. IDENTIFICACION

Nivel:	Directivo
Denominación del Empleo:	Secretario General
Código:	0037
Grado:	16
No. de cargos:	Uno(1)
Dependencia:	Secretaría General
Cargo del Jefe Inmediato:	Director General

(...)

VI. REQUISITOS DE ESTUDIO Y EXPERIENCIA

ESTUDIO	EXPERIENCIA
<p>- Título profesional en derecho, administración pública, administración de empresas, economía o economía y finanzas</p> <p>- Título de Postgrado en la modalidad de Especialización en áreas relacionadas con las funciones del cargo.</p> <p>Especialización equivalente a:</p> <p>*Dos (2) años de experiencia profesional y viceversa, siempre que se acredite el título profesional.</p> <p>*Título profesional, adicional al exigido en el requisito del respectivo empleo, siempre y cuando dicha formación adicional sea afín con las funciones del cargo.</p> <p>*Terminación y aprobación de</p>	<p>Cuarenta y ocho (48) meses de experiencia profesional en cargos directivos, asesores o consultores en entidades públicas o privadas.</p>

ESTUDIO	EXPERIENCIA
estudios profesionales adicionales al título profesional exigido en el requisito del respectivo empleo, siempre y cuando dicha formación adicional sea afín con las funciones del cargo, y un (1) año de experiencia profesional.	

(...)” (fls. 1 a 7 C. No.5).

8.- Dentro del proceso se recibieron los testimonios de las siguientes personas:

a.- Jorge Benavides Auscuntar. Expresa conocer al señor Luis Eduardo Mejía Mejía, con quien mantiene una relación de amistad desde el año 1976. Luego de exaltar las condiciones personales y profesionales del señor Mejía Mejía, realiza una relación sucinta de los hechos que sirvieron, según su conocimiento, de antecedente para su nombramiento en el cargo de Director General del Instituto Nacional de Salud. A tal efecto sostiene que Luis Eduardo Mejía Mejía fue Secretario Municipal durante el gobierno del señor Eduardo Alvarado Santander, quien fue alcalde del municipio de San Juan de Pasto y quien posteriormente fue designado viceministro de salud. Mientras el doctor Mejía fue Secretario Municipal obtuvo importantes reconocimientos por su sobresaliente trabajo y antes de desempeñar este cargo trabajó en una institución de salud relacionada con el Magisterio de Nariño, la cual dependía del municipio de San Juan de Pasto. Además también tuvo una buena relación de amistad con el doctor Raúl Delgado quien fue igualmente alcalde del municipio de Pasto y hasta hace poco tiempo Secretario en el Gobierno Departamental de Antonio Navarro Wolf. Ese trabajo sobresaliente en el Departamento de Nariño por parte del doctor Luis Eduardo Mejía Mejía y la relación con los ex alcaldes de Pasto fue la que, según le manifestó este último, determinó su nombramiento como Director General del Instituto Nacional de Salud, pues fueron ellos quienes le propusieron y realizaron las gestiones para que el señor Ministro tuviera en cuenta el nombre de Luis Eduardo para ocupar dicho cargo, a lo cual se suman las condiciones intelectuales y los méritos profesionales que, según el deponente, posee el señor Mejía Mejía.

Finalmente sostiene que Luis Eduardo Mejía Mejía en una ocasión le manifestó que al doctor Manuel Enríquez Rosero lo conoció tiempo después de su designación en el cargo y que quienes lo relacionaron con el congresista fueron el mencionado Ex Viceministro de Salud y el doctor Raúl Delgado (fls. 114 a 118 C. Principal).

b.- Luis Eduardo Mejía Mejía.- En relación con el artículo publicado por la revista Semana manifiesta que su nombramiento en el cargo de Director General del Instituto Nacional de Salud se debió a que cumplía con los requisitos para el desempeño del empleo en cuanto a formación profesional y experiencia y al conocimiento que sobre su trabajo en materia de administración de salud tuvieron tanto el doctor Eduardo Alvarado Santander - Ex Viceministro de Salud - y el doctor Diego Palacio - actual Ministro de la Protección Social-, pues antes de ocupar el aludido cargo se desempeñó como Director Municipal de Salud del Municipio de San Juan de Pasto y en representación de los Secretarios Municipales fue designado miembro del Consejo Nacional de Seguridad Social y Salud. En segundo lugar manifiesta que los nombramientos directivos que fueron realizados en el Instituto Nacional de Salud, mientras ejerció la dirección del mismo, estuvieron precedidos del cumplimiento de las normas vigentes para la fecha incluida la publicación en la página web de la Presidencia de la República y del Instituto Nacional de Salud, a efecto de que los ciudadanos pudieran manifestar cualquier situación en relación con los nombramientos que se realizaban. Por otra parte y en lo que al manual de requisitos y funciones se refiere, sostiene el declarante que efectivamente la Resolución No. 2352 del 20 de diciembre de 2006 modificó parcialmente la Resolución No. 0169 y dentro de las consideraciones del acto se hallan consignadas las razones de la modificación, particularmente, en lo que hace relación a los empleos de Jefe de Oficina Asesora Jurídica y Jefe de Oficina Asesora de Planeación y Sistemas de Información, aparecían en la Resolución No. 0169 con requisitos de estudio y experiencia para el nivel directivo y no para el nivel asesor, de manera que fueron adecuados tales requisitos conforme a lo dispuesto en la materia por el Decreto Reglamentario 2772 del 10 de agosto de 2005, previa presentación del proyecto de acto por parte de la Coordinadora de Recursos Humanos de la Entidad.

A la pregunta formulada acerca de si conocía al Senador Manuel Enríquez Rosero antes de su designación como Director General del Instituto Nacional de Salud contestó que como Nariñense sabía que el doctor Enríquez Rosero había

ocupado cargos en el Senado, fue Representante a la Cámara por el Partido Liberal y después fue elegido Senador de la República. Ese es, afirma, el conocimiento que tiene del Senador.

Niega haber tenido cualquier trato personal con el Congresista.

Indica que las razones por las cuales renunció al cargo de Director General del Instituto Nacional de Salud fueron expuestas en el escrito de dimisión presentado al señor Presidente de la República, pero precisa que fueron razones de orden estrictamente personal.

Sostiene que cuando fueron designados el doctor Hugo Efraín Enríquez y el asesor jurídico se hallaba vigente la Resolución 0169 y las modificaciones introducidas a la misma, incluida la Resolución 2352 de 2006, mencionada anteriormente.

Finalmente expresa que las designaciones del doctor Hugo Efraín Enríquez Rosero y del asesor jurídico fueron realizadas por él en su condición de Director General del Instituto, previo el cumplimiento del trámite legal. (fls. 156 a 160 C. Principal).

III.- Apreciado el material probatorio allegado al proceso, encuentra la Sala acreditado que el ciudadano Manuel Enríquez Rosero fue elegido Senador de la República para el período Constitucional 2006-2010, con el aval del Partido Social de Unidad Nacional "Partido de la U"; Que la revista Semana en la edición No. 1410 de mayo 11 a 18 de 2009 publicó un reportaje periodístico en el cual cuestiona los manejos que presuntamente se han dado al interior del Instituto Nacional de Salud en cuanto a los nombramientos de personal y en cuanto a la celebración de contratos de prestación de servicios del año 2006 en adelante, atribuyendo tales manejos al Senador de la República Manuel Enríquez Rosero; Que uno de los nombramientos que se produjo en el interregno señalado fue el del ciudadano Luis Eduardo Mejía Mejía, quien fue designado Director General de la entidad el 4 de diciembre de 2006, tomando posesión del cargo el día 14 de diciembre de 2006; Que el nombramiento del doctor Mejía Mejía fue realizado directamente por el señor Presidente de la República, luego de que su nombre fuera postulado por el señor Ministro de la Protección Social; Que los funcionarios que intervinieron en el nombramiento del doctor Luis Eduardo Mejía Mejía coinciden en afirmar que su designación como Director General del Instituto

Nacional de Salud se debió a que cumplía con las condiciones profesionales y humanas para el desempeño del empleo y con las exigencias previstas por el orden jurídico para acceder al cargo; Que el doctor Luis Eduardo Mejía Mejía ejerció el cargo de Director General del Instituto Nacional de Salud hasta el día 31 de agosto de 2008 ; Que mediante la Resolución No. 0169 del 10 de febrero de 2006 se adoptó el manual específico de funciones y competencias laborales de la planta de personal del Instituto Nacional de Salud, la cual se hallaba vigente para la fecha en la cual fue vinculado a la planta global de personal del Instituto el doctor Luis Eduardo Mejía Mejía; Que el acto administrativo antes mencionado fue modificado parcialmente por la Resolución 2351 del 18 de diciembre de 2006, particularmente en cuanto a los requisitos para acceder a los cargos de Secretario General y Subdirector de la entidad, en el sentido de que la Resolución anterior contemplaba que el tiempo de experiencia requerido para acceder al empleo debía guardar relación con cargos en el sector salud, específicamente en lo atinente al Secretario General, la experiencia debía acreditarse en el desempeño de empleos del nivel directivo o asesor; Que la modificación consistió en que el requisito se podía satisfacer acreditando experiencia profesional relacionada; Que mediante Resolución No. 2352 del 20 de diciembre de 2006 se introdujo una nueva modificación parcial al manual específico de funciones en relación con los requisitos para desempeñar los cargos de Jefe de Oficina Asesora Jurídica y Jefe de Oficina Asesora de Planeación, pues a pesar de que los empleos pertenecían al nivel directivo, la nomenclatura era propia del nivel asesor y como quiera que el Decreto Reglamentario 2772 del 10 de agosto de 2005 estableció los requisitos generales para los cargos de nivel asesor en el grado señalado, el manual fue modificado en tal sentido, señalando que para acceder al cargo se requería acreditar 21 meses de experiencia profesional relacionada; Que mediante Resolución No. 0079 del 1º de febrero de 2008, se adoptó el manual específico de funciones y competencias del Instituto Nacional de Salud, por lo cual derogó la Resolución No. 0169 de 2006; Que la anterior Resolución fue modificada por la Resolución No. 1138 del 17 de junio de 2009 “con el propósito de mejorar y modernizar la gestión del Instituto Nacional de Salud” y en ella se establecieron como requisitos para acceder al cargo de Secretario General, específicamente, acreditar título profesional en derecho, administración pública, administración de empresas, economía o economía y finanzas y título de postgrado en la modalidad de especialización en áreas relacionadas con las funciones del cargo, pudiendo suplirse con las equivalencias señaladas en el acto y experiencia profesional en

cargos directivos, asesores o consultores en entidades públicas o privadas por un lapso de 48 meses.

IV.- Los supuestos de hecho que, a juicio del solicitante, se subsumen en las causales de pérdida de investidura aludidas al inicio de las consideraciones de esta providencia, se encuentran dispersos en el libelo de demanda.

En efecto, un primer supuesto de hecho se hace consistir en la presunta indebida influencia que ejerció el Senador demandado para que fuera designado en el cargo de Director General de la entidad el doctor Luis Eduardo Mejía Mejía, lo que en su entender constituye un tráfico de influencias.

El segundo supuesto de hecho que, entre otras, constituye el fundamento de las restantes causales de pérdida de investidura, se hace consistir en la presunta intervención indebida del Senador Enríquez Rosero en el Instituto Nacional de Salud para efectos de obtener la modificación del Manual Específico de Funciones y Competencias Laborales de la entidad con miras a viabilizar el nombramiento de su hermano Hugo Efraín Enríquez en el cargo de Secretario General y de uno de sus amigos - sin determinar de quién se trata -, en la Dirección Jurídica del organismo. A juicio del demandante, el hecho se enmarca dentro la causal de incompatibilidad contemplada en el numeral 2 del artículo 180 de la Constitución Política, a la vez que constituye un tráfico de influencias y una violación al régimen de conflicto de intereses, todas las cuales se hallan concebidas por el orden jurídico como causales de pérdida de investidura de los Congresistas.

La Sala examinará cada uno de los cargos endilgados para establecer con base en la prueba recaudada si se configuran o no las causales de pérdida de investidura en el específico evento.

La jurisprudencia de esta Corporación ha sostenido en forma reiterada que la causal de tráfico de influencias supone "...anteponer la investidura de Congresista ante un servidor público, quien bajo tal influjo psicológico realiza una actividad que no adelantaría, de no ser por la calidad de quien se lo solicita. Consiste en una relación de doble envío en donde el Congresista gracias a la investidura que posee, crea en el destinatario de su influencia la decisión de realizar el quehacer

solicitado...”², con la finalidad de obtener un beneficio del servidor público para sí o para un tercero en un asunto del que esté conociendo o que haya de conocer en su condición tal.

Con base en lo anterior ha señalado la jurisprudencia que los elementos que deben concurrir para que se estructure la causal de tráfico de influencias son los siguientes: a) Que la persona que ejerce la influencia ostente la calidad de Congresista, la cual se adquiere a partir de la posesión en el cargo; b) Que se invoque esa calidad o condición ante el servidor público sin tener en consideración el orden jerárquico de éste; c) Que se reciba, haga dar o prometer para sí o para un tercero dinero o dádiva, con las salvedades o excepciones contempladas en la Ley 5 de 1992, en cuanto a las gestiones de los congresistas en favor de sus regiones; d) Que se anteponga la investidura con el fin de obtener beneficio de un servidor público en asunto que éste se encuentre conociendo o haya de conocer en su condición de tal.³

En el asunto sometido a consideración de la Sala no se advierte la configuración de la causal aludida.

El demandante asegura que el Senador de la República Manuel Enríquez Rosero influyó en la designación del doctor Luis Eduardo Mejía Mejía como Director General del Instituto Nacional de Salud, incurriendo con tal conducta, en decir del actor, en tráfico de influencias, sin embargo, la afirmación del demandante sólo encuentra fundamento en el reportaje periodístico publicado por la revista Semana en la edición No. 1410, el cual como medio de prueba carece de virtualidad para acreditar las manifestaciones que se encuentran en él contenidas.

En efecto, el artículo periodístico no puede acreditar más allá de su simple existencia, es decir, el alcance de tal documento como medio de prueba no va más allá de brindar convicción sobre el hecho de que la publicación efectivamente se produjo en la fecha consignada y de que la información se publicó, mas no

² Inicialmente la conceptualización de la causal de pérdida de investidura fue expuesta en la sentencia de 30 de julio de 1996, exp. AC-3640 y ha sido reiterada por la jurisprudencia de la Sala, entre otras en Sentencia del 10 de febrero de 1998, exp. AC-5411; Sentencia del 8 de agosto de 2001, exp. acumulados AC-10966 y AC-11274; Sentencia del 29 de julio de 2003, expediente: PI-00522; Sentencia del 15 de mayo de 2007, exp. PI-2006-01268 y recientemente en Sentencia del 11 de marzo de 2008, exp. 11001-03-15-000-2007-01054-00(PI).

³ Sentencia de Sala Plena de lo Contencioso Administrativo del 30 de julio de 1996 exp. AC – 3640.

puede dar certeza de las declaraciones allí contenidas, porque las expresiones relacionadas al interior del artículo y con las cuales se pretende endilgar el cargo al demandado, no provienen de su autor o del conocimiento directo que éste pudiera tener respecto de los hechos allí consignados. El documento carece por completo de eficacia probatoria para acreditar los supuestos de hecho de la demanda, pues simplemente narra las declaraciones que el comunicador recibió sobre unos hechos determinados, según la nota, de personas que son terceros ajenos al proceso y del demandado, pero que aún así carece de la connotación propia de los documentos de contenido testimonial o de confesión⁴ por la ausencia de los requisitos esenciales para que puedan tener mérito en tal sentido, en la medida en que el autor del escrito no sólo se desconoce, sino que no coincide con las personas que según lo dicho, realizaron las manifestaciones que se consignan en el texto, a lo cual se agrega que las personas que presuntamente vertieron las declaraciones no suscribieron el documento y, por consiguiente, no podría éste ser objeto de reconocimiento a términos del artículo 272 del C. de P.C., o de ratificación a términos del artículo 277 del C. de P.C.

Por otra parte, de los demás elementos de juicios allegados al proceso no se infiere que el Senador Enríquez Rosero haya influido en la designación del doctor Luis Eduardo Mejía Mejía en el cargo de Director General del Instituto Nacional de Salud, como lo sostiene la demanda, ni siquiera se logra deducir que hubiera obtenido recomendación del congresista para acceder al cargo.

Como se puede observar, los medios de prueba recaudados son coincidentes en señalar que la designación del doctor Luis Eduardo Mejía Mejía se produjo por el conocimiento personal que de él tenían el señor Ex Viceministro de Salud Eduardo Alvarado Santander, quien además conocía sus condiciones profesionales porque mientras éste se desempeñó como Alcalde del Municipio de San Juan de Pasto, el señor Mejía Mejía ostentó el cargo de Director de Salud Municipal, de manera que hacía parte del gabinete y por ende, podía conocer su

⁴ Dentro de las distintas clasificaciones de los documentos, la doctrina ha señalado que a partir de los documentos simplemente representativos (planos, dibujos, fotografías etc.), o declarativos (escritos grabaciones etc.), se pueden sub-clasificar en simplemente declarativos, cuando contienen declaraciones de pura ciencia (como informes científicos) y dispositivos cuando contienen actos de voluntad tendientes a producir efectos jurídicos y por otra parte se pueden clasificar en documentos de contenido testimonial o confesional, según que la declaración consignada en el documento perjudique o no a quien la realiza. En este sentido ver DEVIS Echandía Hernando, Compendio de Derecho Procesal, Tomo II, Pruebas judiciales, Segunda Edición, Editorial ABC, año 1972, págs.. 384 y ss. Pero resulta natural que en uno y otro caso debe existir certeza de que el contenido proviene de quien se afirma en el escrito y esa certeza sólo es posible obtenerla con la suscripción del documento para que pueda ser reargüido en cualquiera de las formas previstas por orden jurídico por la parte contra quien se opone.

trabajo, y del señor Ministro de la Protección Social, porque, según se infiere de los medios de convicción, el señor Mejía Mejía luego de desempeñar el cargo de Director de Salud Municipal del municipio de San Juan de Pasto, fue designado miembro del Consejo Nacional de Seguridad Social en Salud en representación de las entidades territoriales y fue precisamente el Ministro de Salud quien en su oportunidad postuló el nombre del doctor Mejía Mejía al señor Presidente de la República para la posible designación en el cargo que, a la postre se concretó, lo cual no constituye ninguna irregularidad, de suerte que las afirmaciones esgrimidas por el solicitante carecen por completo de fundamento probatorio, quedando reducidas a simples conjeturas que, por supuesto, carecen de la virtualidad suficiente para estructurar cualquier cargo por la vía jurisdiccional.

Por otra parte, precisa la Sala que la demanda cuestiona el hecho de que el señor Luis Eduardo Mejía Mejía haya accedido al cargo por recomendación del Congresista demandado, entendiendo que la actuación en tal sentido constituye un tráfico de influencias, sin embargo la Sala Plena de la Corporación ha tenido oportunidad de distinguir entre las recomendaciones y el tráfico de influencias, pues mientras éste último conlleva anteponer la investidura ante cualquier servidor público para que bajo tal influjo realice una conducta que no haría de no ser por la condición de la persona que la solicita, creando en el destinatario de su influencia la decisión de realizar el quehacer solicitado, lo cual se traduce en una especie de constreñimiento, la recomendación “denota una sola actividad que tiene como único fin la presentación de una persona o negocio como adecuado para los intereses de quien recibe la acción, en razón al conocimiento personal o político que de ella tiene el congresista”⁵, es decir, la recomendación resulta benéfica tanto para el recomendado como para el destinatario de la recomendación, a lo cual cabe agregar que la recomendación no implica necesariamente la concreción del vínculo ni que el Congresista anteponga su investidura para hacerlo, en la medida en que el destinatario de la acción se halla en libertad de acoger o no la sugerencia, mientras que en el tráfico de influencias el servidor público se halla coaccionado o compelido a realizar una conducta por influjo del congresista que invoca tal condición para obtener beneficio del servidor público en relación con uno o varios asuntos sometidos a su consideración que de no ser por tal apremio

⁵ Consejo de Estado, Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, Sentencia del 11 de marzo de 2008, Radicación Número: 11001-03-15-000-2007-01054-00(PI).

el servidor público no lo haría, a lo cual se suma que el tráfico lleva implícito además del concepto de gestión el de “negociación” ha sostenido la Sala Plena⁶.

Con todo, en el evento específico no se acreditó que el Congresista haya siquiera recomendado al doctor Luis Eduardo Mejía Mejía para que fuera designado Director del Instituto Nacional de Salud.

Por otra parte la demanda sostiene que se enmarca dentro de la causal de tráfico de influencias el hecho de que el Senado Enríquez Rosero haya intervenido en la modificación del manual específico de funciones y competencias laborales del Instituto Nacional de Salud para efectos de viabilizar la vinculación de varias personas a la entidad y como sucede en el anterior evento, dentro del expediente no existe el menor elemento de juicio que permita inferir que el Senador de la República hubiere intervenido o sugerido modificación alguna en el manual de requisitos de la entidad y pese a que efectivamente se produjeron algunas modificaciones en tales actos administrativos, lo cierto es que las razones que informaron tales decisiones, según la prueba que obra en el expediente, son completamente distintas a las señaladas por el solicitante, además, en la demanda no se consigna en forma precisa cuál de las modificaciones introducidas al manual específico de funciones y competencias laborales a partir del año 2006 es, a juicio del actor, la que permitió vincular a la entidad personas cercanas al Congresista. A este respecto lo único que se podría colegir, atendiendo a que el demandante alude a la vinculación del Secretario General y del Jefe de la Oficina Jurídica de la entidad, es que las modificaciones a las cuales hace referencia son las contenidas en las Resoluciones 2351 y 2352 proferidas los días 18 y 20 de diciembre de 2006, respectivamente, sin embargo de los medios de convicción lo único que se puede deducir es que tales modificaciones se produjeron por la contradicción existente entre las disposiciones contenidas en el manual, en cuanto a los requisitos de formación y experiencia para el desempeño de varios cargos, con disposiciones superiores dentro de la escala normativa - Decreto Reglamentario 2772 del 10 de agosto de 2005⁷-, razón por la cual debían ajustarse a lo dispuesto

⁶ *Ibidem*.

⁷ El Decreto 2772 de 2005 es reglamentario del artículo 5° del Decreto Ley 770 de 2005 “Por el cual se establece el sistema de funciones y de requisitos generales para los empleos públicos correspondientes a los niveles jerárquicos pertenecientes a los organismos y entidades del Orden Nacional, a que se refiere la Ley 909 de 2004”, el cual, a su vez, fue proferido en uso de las facultades extraordinarias conferidas al ejecutivo por el artículo 53 de la Ley 909 de 2004 “Por la cual se expiden normas que regulan el empleo público, la carrera administrativa, gerencia pública y se dictan otras disposiciones”.

por esta última normatividad, como en efecto se produjo, de manera que la afirmación hecha en el escrito de demanda y en la audiencia pública por el solicitante no sólo carece de fundamento probatorio sino que, además, fue desvirtuada.

Por otra parte, el demandante no acreditó el supuesto según el cual varios integrantes de la Unidad de Trabajo Legislativo del Senador Enríquez Rosero fueron vinculados al Instituto Nacional de Salud. A este respecto es de anotar que si bien la demanda afirma que la vinculación de tales personas se produjo en empleos del nivel directivo, lo cierto es que para acreditar el supuesto de hecho el demandante solicitó la aportación al proceso del listado de personas que hubieran celebrado Contratos de Prestación de Servicios con la entidad, al igual que solicitó el mismo listado en relación con las personas que laboraran o hubieran laborado en la Unidad de Trabajo Legislativo del Congresista, los cuales cotejados entre sí no arrojan coincidencia entre los nombres que se relacionan en uno y otro de tales listados, de manera que el actor no acreditó el supuesto de hecho aludido y por ende, resulta completamente inocuo analizar si la afirmación del actor se enmarca o no dentro de la causal estudiada.

Igual sucede con la presunta vinculación en el Instituto Nacional de Salud del señor Hugo Efraín Enríquez Rosero que al decir del actor, es hermano del Senador y de uno de sus amigos en la Dirección Jurídica de la entidad.

El actor no sólo omitió acreditar la relación de parentesco que según la demanda existe entre el señor Hugo Efraín Enríquez Rosero y el Senador de la República Manuel Enríquez Rosero sino que, además, omitió acreditar a través de la prueba idónea la vinculación de las personas que, a su juicio, fueron beneficiadas con la aludida modificación del manual de requisitos y competencias laborales de la entidad, incluso, señaló que fue vinculado uno de sus amigos en la Dirección Jurídica, no obstante, ni siquiera menciona el nombre de la persona aludida y, por supuesto, omite acreditar el aludido vínculo de amistad, por ende, la Sala se encuentra sin los elementos necesarios para efectuar el respectivo juicio de valor en relación con las conductas que se acusan de irregulares.

La segunda causal invocada en el escrito de demanda es la prevista por el numeral 1 del artículo 183 de la Constitución Política, es decir, violación del

régimen de inhabilidades e incompatibilidades o del régimen de conflicto de intereses.

Según el actor, la violación del régimen de incompatibilidades se produjo porque el Congresista incurrió en la prohibición contenida en el numeral 2 del artículo 180 de la Constitución Política “Gestionar en nombre propio o ajeno, asuntos ante entidades públicas o ante las personas que administren tributos, ser apoderado ante las mismas, celebrar con ellas, por sí o por interpuesta persona, contrato alguno...”, para lo cual adujo los mismos supuestos de hecho invocados para fundamentar la causal primera.

En relación con la gestión de asuntos que prohíbe el numeral 2 del artículo 180 de la Constitución Política que se encuentra prevista igualmente en el artículo 282 de la ley 5 de 1992, la Sala⁸ ha sostenido en forma reiterada que comporta una conducta dinámica, positiva y concreta del gestor, frente a una entidad pública o un sujeto cualificado, encaminada a obtener la **satisfacción de un interés especial de personas determinadas**, por supuesto ajenas a la colectividad que representa, independientemente del resultado o la respuesta que reciba.

Asimismo ha precisado la Sala que la prohibición contempla tres situaciones específicas⁹

- (i) La **gestión de asuntos**, en forma directa o por interpuesta persona, ante entidades públicas o personas que administren tributos.
- (ii) La que consiste en apoderar ante las mismas; y,
- (iii) La concerniente a la celebración de contratos, en forma directa o indirecta, con los mismos sujetos.

La finalidad de la prohibición es evitar que quienes ostentan la dignidad de Congresistas de la República, alteren el principio de igualdad “*porque habrá preferencia o prelación en la solución del asunto, frente a los que tramitan el común de los ciudadanos*”.¹⁰ En este sentido el Informe de la ponencia del “*Estatuto del Congresista*” rendido por los delegatarios el 16 de abril de 1991,

⁸ Entre otras, ver Sentencia del 28 de noviembre de 2000, Expediente No 11349.

⁹ Sentencia del 37 de junio de 2006. Expediente 2005-1331-00.

¹⁰ Así lo precisó la Sala, entre otras, en la sentencia de 28 de noviembre de 2000, Expediente No 11349.

consigna el propósito que inspiró a los Constituyentes al erigir las precitadas conductas en prohibiciones:

"La condición de parlamentario da a las personas que la ostentan, una excepcional capacidad de influencia sobre quienes manejan dineros del Estado y en general sobre quienes deciden los asuntos públicos, que establece condiciones inequitativas de competencia con el común de las gentes amén que puede llevar a la corrupción general del sector público..."

De manera que la gestión que prohíbe la norma no implica que se ejerza sobre el sujeto cualificado influencia para que actúe en determinado sentido en un asunto sometido a su consideración, cual es, a juicio de la Sala, la diferencia más marcada en relación con el tráfico de influencias.

En el asunto sub lite, no se advierte la configuración de la causal, pues como se dijo anteriormente ninguno de los supuesto de hecho que pretende el actor subsumir en las causales de pérdida de investidura se encuentra debidamente acreditado, es decir, el actor no acreditó que el Congresista demandado hubiera adelantado diligencias ante el Instituto Nacional de Salud con la finalidad de obtener resultado alguno y, en tales condiciones, resulta inocuo analizar uno a uno los supuestos hipotéticos y las excepciones que se predicen respecto de la causal endilgada.

Finalmente, la demanda sostiene que el congresista incurrió violación al régimen del conflicto de intereses por cuanto impulsó, a juicio del actor, "una decisión en interés propio al igual que privado", reiterando la intervención del Senador Enríquez Rosero en la modificación del manual de funciones y competencias laborales del Instituto Nacional de Salud.

Como surge a primera vista, los supuestos de hecho no se ubican dentro de la causal aludida, de manera que el planteamiento esbozado por el actor es completamente desenfocado, sin perjuicio de lo anotado en precedencia en relación con la completa ausencia de prueba en relación con los hechos que la fundamentan.

La causal aludida supone que el Congresista tenga un interés directo¹¹, contrapuesto o concurrente en relación con un asunto que es sometido a su consideración en ejercicio de su función y que haya omitido manifestarlo.

En efecto, la causal tiene por objeto garantizar que los Congresistas al cumplir sus funciones obren con imparcialidad y determinados exclusivamente por la realización de la justicia y el bien común, desprovistos, por ende, de cualquier interés particular al tomar decisiones en los asuntos sometidos a su conocimiento, conforme lo dispone el artículo 133 de la Constitución Política.

Los Congresistas de la República cumplen, sin duda, las más importantes funciones en representación del pueblo que conllevan la materialización de la democracia representativa en su más amplia acepción. Por ende, son los responsables de decidir dentro del marco contemplado por el orden jurídico las reformas a la Constitución, tienen a su cargo la función legislativa, el control político sobre el Gobierno, excepcionalmente tienen atribuidas funciones judiciales y están encargados de elegir algunos altos dignatarios del Estado, entre otras tantas que se destacan y que resultan fundamentales para el funcionamiento del Estado mismo. Por esta razón y para garantizar las finalidades antes aludidas, el Constituyente dispuso que los Congresistas deberán poner en conocimiento de la respectiva cámara las situaciones de carácter moral o económico que los inhiban para participar en el trámite de los asuntos sometidos a su consideración (artículo 182 de la Constitución Política).

Y el precepto constitucional abarca innumerables situaciones en la medida en que no restringe la configuración del conflicto a través de la formulación de supuestos hipotéticos. En efecto, la definición del texto constitucional contiene los elementos estructurales del conflicto de intereses los cuales deben concurrir para que se configure: primero debe existir una situación de carácter moral o económico de parte del Congresista y, segundo, que tal situación implique que el Congresista¹² pueda adoptar una posición parcializada o que afecte la objetividad

¹¹ Conforme a la jurisprudencia “para que el interés sea directo debe surgir de los extremos de la relación que se plantea a través de la decisión que haya de tomarse con respecto a los proyectos de ley, sin intermediación alguna”. CONSEJO DE ESTADO, SALA PLENA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO, Rad. AC 3549 de 1996.

¹² Es de anotar que el artículo 286 de la Ley 5 de 1992 contempla que el interés directo en la decisión puede recaer no sólo en el Congresista sino en su cónyuge, compañero o compañera permanente, en alguno de sus parientes dentro del cuarto grado de consanguinidad, segundo de afinidad o primero civil, o en su socio o socios de derecho o de hecho.

que debe guiar su actuación respecto del asunto sometido a su consideración y, como consecuencia que se halle en la obligación de inhibirse de participar en el trámite del asunto y para que se configure la causal de pérdida de investidura a más de lo anterior debe haber incumplido la obligación de manifestar a la respectiva cámara la situación que le impedía tomar parte en la cuestión.

De lo anterior surge de manera palmaria la imprecisión del cargo formulado por el demandante, pues evidentemente el supuesto de hecho que plantea como constitutivo de la causal de pérdida de investidura no se hace consistir en el interés respecto de un asunto que hubiera conocido el Senador Manuel Enríquez Rosero en su función de Congresista de la República, por ende, como quiera que el supuesto de hecho no se subsume en un verdadero conflicto de intereses, la pretensión está condenada al fracaso.

V.- Finalmente procede la Sala a pronunciarse sobre el impedimento manifestado por la señora Consejera Ruth Stella Correa Palacio para conocer del proceso que finaliza con esta sentencia.

Al amparo de la causal novena del artículo 150 del C. de P.C., la doctora Correa Palacio manifestó: *“Con todo comedimiento me permito manifestar mi impedimento para conocer del asunto de la referencia, dada la amistad entrañable que la suscrita tiene con el Doctor Mario Alario Méndez, apoderado del demandado, situación que se subsume en la causal 9º del artículo 150 del Código de Procedimiento Civil”*.

Como se puede observar la causal invocada se encuentra desprovista de cualquier elemento objetivo, de manera que para su configuración basta la simple manifestación del juez y la corroboración de que la persona respecto de quien se alude el lazo afectivo o la enemistad actúa como parte o como representante de alguna de éstas en el proceso, pues la circunstancia especial que se subsume en ella sólo puede ser calificada por los sujetos inmersos en la misma, más aún cuando la simple advertencia por parte del juez implica que eventualmente pueda verse afectada su esfera interna al momento de decidir. Por consiguiente, para efectos de garantizar la imparcialidad que debe prevalecer en la actuación y teniendo en cuenta que efectivamente el doctor Mario Alario Méndez actúa como apoderado judicial del doctor Manuel Enríquez Rosero - demandado-, la Sala

aceptará el impedimento manifestado por la señora Consejera Ruth Stella Correa Palacio y, en consecuencia, la declarará separada del conocimiento del asunto.

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

FALLA

PRIMERO.- Acéptase el impedimento manifestado por la doctora Ruth Stella Correa Palacio, en consecuencia, declárase separada del conocimiento del asunto.

SEGUNDO.- NIEGASE la solicitud de pérdida de investidura del Senador de la República Manuel Enríquez Rosero.

COPIESE, NOTIFIQUESE Y CUMPLASE

MAURICIO FAJARDO GOMEZ
Vicepresidente

GERARDO ARENAS MONSALVE

MARTHA TERESA BRICEÑO DE VALENCIA

SUSANA BUITRAGO VALENCIA

RAFAEL E. OSTAU DE LAFONT PIANETA

GUSTAVO E. GOMEZ ARANGUREN

MARIA CLAUDIA ROJAS LASSO

MYRIAM GUERRERO DE ESCOBAR

MARIA NOHEMI HERNANDEZ PINZON
Aclaración de voto

ENRIQUE GIL BOTERO

FILEMON JIMENEZ OCHOA
Ausente con excusa

MAURICIO TORRES CUERVO

ALFONSO VARGAS RINCON

BERTHA LUCIA RAMIREZ DE PAEZ

MARCO ANTONIO VELILLA MORENO

LUIS RAFAEL VERGARA QUINTERO

HUGO FERNANDO BASTIDAS BARCENAS

WILLIAM GIRALDO GIRALDO

VICTOR HERNANDO ALVARADO ARDILA

FALLO DE PERDIDA DE INVESTIDURA – En él no es procedente resolver impedimentos / IMPEDIMENTO DE CONSEJEROS – Debe decidirse en auto separado

El artículo 302 del C. de P. C., clasifica las providencias en autos y sentencias, y establece que a través de las últimas deben decidirse “las pretensiones de la demanda o las excepciones que no tengan el carácter de previas, cualquiera que fuere la instancia en que se pronuncien, y las que resuelven los recursos de casación y revisión”. Como podrá advertirse, la sentencia es un proveído reservado a despachar las súplicas de la demanda y las excepciones que contra las pretensiones hubiere formulado la parte demandada, de modo que todo aquello que no corresponda a esa temática debe resolverse a través de autos, tal como lo manda en su parte final el artículo 302 al prescribir que “Son autos todas las demás providencias, de trámite o interlocutorias”, quedando comprendido allí lo concerniente al impedimento expresado por los Consejeros. Por último, aunque se entienda que lo discurre en la parte motiva del fallo, en torno al impedimento, se haga sin la participación de la H. Consejera mencionada, viene a resultar contradictorio que la misma termine suscribiendo la providencia que además de contener la decisión de la desinvestidura impetrada, también contenga la decisión de tener por infundado el impedimento en cuestión. Es decir, termina mostrando la providencia, así sea en apariencia, que la H. Consejera obra como juez y parte al decidir el impedimento, razón por la cual expresamente aclaro que comparto el fallo de desinvestidura, pero que en cambio no estoy de acuerdo con que se emplee el mismo escenario procesal para decidir sobre impedimentos de los H. Consejeros.

ACLARACION DE VOTO

Consejera: MARIA NOHEMI HERNANDEZ PINZON

Bogotá D. C., nueve (9) de abril de dos mil diez (2010)

Aunque compartí plenamente la decisión adoptada por la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo con el fallo del 6 de abril del cursante año, por medio del cual se negaron las pretensiones de la acción constitucional de pérdida de investidura de la referencia, anuncié con mi voto que respetuosamente lo aclararía en lo atinente al haberse decidido en la misma sentencia el impedimento expresado por la H. Consejera Dra. RUTHA STELLA CORREA PALACIO para conocer del presente caso.

En efecto, razones de orden procedimental y práctico indican que la decisión de resolver en la misma sentencia lo concerniente al impedimento expresado por los Consejeros no es procedente.

En primer lugar, el artículo 302 del C. de P. C., clasifica las providencias en autos y sentencias, y establece que a través de las últimas deben decidirse “*las pretensiones de la demanda o las excepciones que no tengan el carácter de*

previas, cualquiera que fuere la instancia en que se pronuncien, y las que resuelven los recursos de casación y revisión". Como podrá advertirse, la sentencia es un proveído reservado a despachar las súplicas de la demanda y las excepciones que contra las pretensiones hubiere formulado la parte demandada, de modo que todo aquello que no corresponda a esa temática debe resolverse a través de autos, tal como lo manda en su parte final el artículo 302 al prescribir que *"Son autos todas las demás providencias, de trámite o interlocutorias"*, quedando comprendido allí lo concerniente al impedimento expresado por los Consejeros.

Por último, aunque se entienda que lo discurrido en la parte motiva del fallo, en torno al impedimento, se haga sin la participación de la H. Consejera mencionada, viene a resultar contradictorio que la misma termine suscribiendo la providencia que además de contener la decisión de la desinvestidura impetrada, también contenga la decisión de tener por infundado el impedimento en cuestión. Es decir, termina mostrando la providencia, así sea en apariencia, que la H. Consejera obra como juez y parte al decidir el impedimento, razón por la cual expresamente aclaro que comparto el fallo de desinvestidura, pero que en cambio no estoy de acuerdo con que se emplee el mismo escenario procesal para decidir sobre impedimentos de los H. Consejeros.

Por todo lo anterior, tanto desde el punto de vista procedimental como desde la óptica pragmática, lo procedente y más aconsejable es que el impedimento expresado por los Consejeros se decida en auto separado, en el que ninguna participación tengan quienes expresan su impedimento para conocer de un asunto.

Atentamente,

MARIA NOHEMI HERNANDEZ PINZON
Consejera de Estado