

PERDIDA DE INVESTIDURA DE CONCEJAL - Régimen de incompatibilidades. Artículo 45, numeral 2, de la Ley 136 de 1994 / PERDIDA DE INVESTIDURA DE CONCEJAL - Incompatibilidad: Celebración de contratos. Supuestos

El recurrente plantea que la Concejal MARGARITA ROCÍO JAIME DE CHAPARRO está incurso en la causal de pérdida de investidura por violación del régimen de incompatibilidades, establecida en el artículo 48 numeral 1º de la Ley 617 de 2000, en concordancia con los artículos 8 y 9 de la Ley 80 de 1993, por tener vigente un contrato de arrendamiento en calidad de coarrendataria de un inmueble de propiedad del Instituto de Fomento Industrial –Concesión Salinas-, cuyos derechos sobre el mismo fueron transferidos al municipio de Restrepo, en donde la demandada ejerce funciones de Concejal para el periodo constitucional de 2008-2011. (...) En relación con la violación al régimen de incompatibilidades, cabe tener en cuenta que el artículo 45 de la Ley 136 de 1994 relaciona las conductas o supuestos constitutivos de las mismas, dentro de las cuales se encuentra la de celebrar con entidades públicas del respectivo municipio o ante las personas que administren tributos procedentes del mismo, contrato alguno por sí o por interpuesta persona. (...) La incompatibilidad endilgada a la demandada exige unos supuestos a saber: (i) tener la calidad de concejal; (ii) celebrar contrato alguno con entidades públicas del respectivo municipio o con personas que administren tributos procedentes del mismo, de manera directa o por interpuesta persona; y (iii) que los contratos se ejecuten o se cumplan en el respectivo municipio.

FUENTE FORMAL: LEY 617 DE 2000 – ARTICULO 48 / LEY 80 DE 1993 – ARTICULO 8 / LEY 80 DE 1993 – ARTICULO 9 / LEY 136 DE 1994 – ARTICULO 45

PERDIDA DE INVESTIDURA DE CONCEJAL - Las conductas prohibitivas que constituyen el supuesto fáctico se tienen que haber realizado dentro del período inhabilitante / CELEBRACION DE CONTRATOS - Causal de pérdida de investidura / PERDIDA DE INVESTIDURA - Negada al establecerse que el contrato de arrendamiento con el municipio se celebró antes de inscripción y elección como concejal / LEY 80 DE 1993 - Inaplicabilidad

El contrato de arrendamiento fue celebrado por el señor HENRY SEVERO CHAPARRO CARRILLO (arrendatario) y la señora MARGARITA ROCIO JAIME DE CHAPARRO (coarrendataria) con el Instituto de Fomento Industrial –IFI- el 4 de febrero de 1994, esto es, mucho tiempo antes de que la demandada fuera inscrita y/o elegida Concejal del municipio de Restrepo (28 de octubre de 2007). La Sala Plena de esta Corporación mediante sentencia de 10 de noviembre de 2009, sostuvo que es requisito sine qua non que las conductas prohibitivas que constituyen el supuesto fáctico, se hayan realizado dentro del período inhabilitante. Contrario sensu, las que se remontan a fecha anterior no se subsumen en la condición de temporalidad en que debe tener lugar el supuesto fáctico de la causal, dados los claros términos en que la norma delimita la extensión del período inhabilitante. Para la Sala, la demandada no celebró contrato de arrendamiento con el municipio ni durante los doce (12) meses anteriores a su elección y mucho menos siendo concejal del municipio de Restrepo. El hecho de que el Instituto de Fomento Industrial –IFI- hubiera cedido o transferido los derechos del contrato de arrendamiento celebrado el 4 de febrero de 1994 al municipio de Restrepo, no significa que se hubiese celebrado un contrato nuevo, sino como lo establece el artículo 895 del C. de Co., implica la transferencia de las acciones, privilegios y beneficios legales inherentes a la

naturaleza y condiciones del mismo. Pese a que la Sala mediante sentencia de 3 de julio de 2008, al estudiar la causal de pérdida de investidura por celebración de contratos con entidades públicas de cualquier nivel en interés propio, sostuvo que es “indudable que en desarrollo de las actividades contractuales es donde se pueden obtener ventajas o beneficios frente a los demás aspirantes o candidatos, que fue precisamente lo que el legislador quiso proscribir”, en el caso presente tampoco podría afirmarse válidamente que la Concejal demandada se hubiera valido de su condición de tal, para lograr la celebración del contrato de arriendo del inmueble en cuestión, de propiedad del municipio donde funge como concejal, toda vez que su calidad de coarrendataria la ostentaba con anterioridad a su elección. Resultaría desacertado afirmar entonces, que la demandada haya obtenido provecho de su situación de privilegio frente a la administración municipal y a los otros candidatos, cuando el contrato de arrendamiento fue celebrado con anterioridad a la inscripción y elección como concejal y al momento de ocurrir la cesión del mismo, ella ya tenía la calidad de arrendataria. Finalmente, en cuanto a la violación de los artículos 8º y 9º de la Ley 80 de 1993, la Sala los considera inaplicables al caso presente, toda vez que pese a que éstos contienen una prohibición dirigida, entre otros, a los servidores públicos, para celebrar contratos con entidades estatales; la concejal demandada no celebró el contrato de arrendamiento en cuestión, sino que éste fue prorrogándose con el transcurso del tiempo por tratarse de un contrato de tracto sucesivo, y de conformidad con la jurisprudencia uniforme y reiterada de la Sala Plena de esta Corporación, la incompatibilidad endilgada hace referencia al momento de la celebración del contrato.

NOTA DE RELATORIA: Se citan las sentencias, Consejo de Estado, Sala Plena y Sección Primera, del 10 de noviembre de 2009, Radicado 2008-01181, M.P. María Claudia Rojas Lasso; y del 3 de julio de 2008, Radicado 2008-00017, M.P. Marco Antonio Velilla Moreno.

CONSEJO DE ESTADO

SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

SECCION PRIMERA

Consejera ponente: MARIA CLAUDIA ROJAS LASSO

Bogotá D.C., treinta y uno (31) de marzo de dos mil once (2011)

Radicación número: 50001-23-31-000-2010-00132-01(PI)

Actor: HORACIO ALVAREZ CEBALLOS

Demandado: MARGARITA ROCIO JAIME DE CHAPARRO

Referencia: APELACION SENTENCIA. PERDIDA DE INVESTIDURA DE CONCEJAL

Decide la Sala el recurso de apelación interpuesto por el actor contra la sentencia del Tribunal Administrativo del Meta de 28 de julio de 2010, que denegó la pérdida de la investidura de la señora MARGARITA ROCÍO JAIME DE CHAPARRO como Concejal de Restrepo –Meta-.

I. ANTECEDENTES

1. LA DEMANDA

El ciudadano HORACIO ÁLVAREZ CEBALLOS solicitó el 5 de mayo de 2010 la pérdida de investidura de la concejal MARGARITA ROCÍO JAIME DE CHAPARRO, con los siguientes fundamentos:

1.1. La causal invocada

Se imputa a la demandada la causal establecida en el artículo 48 numeral 1º de la Ley 617 de 2000, en concordancia con los artículos 127 de la Constitución Política, 8 y 9 de la Ley 80 de 1993 y 45 de la Ley 136 de 1994.

1.2. Hechos

En los comicios del 28 de octubre de 2007, la ciudadana MARGARITA ROCIO JAIME DE CHAPARRO resultó elegida Concejal de Restrepo –Meta- para el período 2008-2011.

El 4 de febrero de 1994, el señor HENRY CHAPARRO CARRILLO, cónyuge de la demandada, había suscrito un contrato de arrendamiento con el Instituto de Fomento Industrial –IFI- Concesión de Salinas (entidad del Estado), de un inmueble destinado para vivienda, situado en la vereda Salinas denominado casa No. 5, Sector El Hato.

Mediante Resolución 462 de 29 de mayo de 2009, el Gerente Liquidador del Instituto de Fomento Industrial –IFI- y el Director del IFI –Concesión de Salinas- transfirió a título gratuito a favor del municipio de Restrepo, los derechos que ostenta sobre el inmueble denominado casa No. 5, Sector El Hato, ubicado en la vereda Salinas.

El 13 de julio de 2009, el Jefe de Activos del IFI –Concesión de Salinas- le notificó al señor HENRY CHAPARRO CARRILLO, la Resolución 462 de 29 de mayo de 2009, por la cual el IFI cedió o transfirió al municipio de Restrepo el contrato de

arrendamiento del inmueble denominado casa No. 5, Sector El Hato, ubicado en la vereda Salinas.

La demandada incurrió en causal de pérdida de investidura, por tener vigente un contrato de arrendamiento en calidad de coarrendataria de un inmueble de propiedad del municipio de Restrepo, donde ella se desempeña como Concejal.

2. LA CONTESTACIÓN

Admitida la demanda por auto de 10 de mayo de 2010, MARGARITA ROCIO JAIME DE CHAPARRO actuó en nombre propio y contestó la demanda proponiendo las siguientes excepciones:

2.1. *“Los presupuestos establecidos en los artículos 1º y 4º de la Ley 144 de 1994 no se configuran”*, pues la solicitud de pérdida de investidura la hace únicamente la mesa directiva de la cámara correspondiente o cualquier ciudadano y quien interpuso la demanda fue el señor HORACIO ÁLVAREZ CEBALLOS quien se desempeña como Alcalde del municipio de Restrepo, por lo tanto carece de legitimación para solicitar la pérdida de investidura.

2.2. *“Inexistencia de inhabilidad e incompatibilidad sobreviviente por contrato de arrendamiento cedido al municipio de Restrepo ante el incumplimiento de requisitos”*. Sostuvo que el IFI –Concesión Salinas- omitió notificar personalmente la Resolución 462 de 2009, conforme lo establece el artículo 315 del C.P.C., lo que significa que la cesión del contrato de arrendamiento no produce efectos legales.

Manifestó que después de proferida la Resolución 462 de 2009, HENRY CHAPARRO CARRILLO y MARGARITA ROCÍO JAIME DE CHAPARRO no han suscrito contrato de arrendamiento con el municipio de Restrepo, ni se ha prorrogado el término del mismo, el cual vencía el 3 de febrero de 2010.

Mediante Auto de 14 de julio de 2010 (fl. 203), el Tribunal Administrativo del Meta confirmó la providencia de 30 de junio de 2010, mediante la cual el Tribunal tuvo por no contestada la demanda, *“por no haberse efectuado la presentación personal para acreditar el interés jurídico que le asiste, como calidad de abogado”*.

3. LA AUDIENCIA

El 23 de julio de 2010 se celebró la audiencia pública, con asistencia del Procurador Judicial 49 para Asuntos Administrativos, el apoderado del demandante, la demandada y el apoderado de la demandada.

3.1. El apoderado del demandante sostuvo que la demandada está incurso en una incompatibilidad por haber suscrito como coarrendataria un contrato de arrendamiento de un inmueble de propiedad de la Nación, el cual fue cedido al municipio de Restrepo. En virtud de lo anterior, la demandada renunció al contrato de arrendamiento y pese a solicitar un plazo para la entrega del inmueble, aún no ha sido entregado ni se han efectuado los pagos por el usufructo del mismo. Los concejales no pueden usufructuar bienes del mismo municipio donde ejercen sus funciones.

3.2. El Procurador Judicial 49 para Asuntos Administrativos manifestó que el fin de las prohibiciones que existen en la ley para contratar es evitar que los funcionarios públicos abusen de su investidura. En el caso presente, no existe prueba que la demandada siendo concejal haya suscrito en nombre propio un contrato de arrendamiento o que se haya valido de su investidura para celebrar dicho contrato.

3.3. La demandada precisó que el contrato de arrendamiento fue suscrito por su cónyuge y como concejal ha cumplido sus deberes y ha acatado las órdenes del señor Alcalde respecto del inmueble arrendado.

3.4. El apoderado de la demandada sostuvo que el señor HENRY CHAPARRO CARRILLO no ha suscrito un contrato de arrendamiento con el municipio de Restrepo. Además, la conducta que hoy se le endilga a la demandada no se encuentra tipificada como inhabilidad o incompatibilidad, de la cual se desprenda causal de pérdida de investidura.

El municipio de Restrepo dio por terminado el contrato de arrendamiento que se había suscrito con el IFI –Concesión Salinas- en el año 1994, sin pagar una indemnización como correspondía legalmente.

Tratándose de contratos de arrendamiento que suscriben terceros o personas naturales con la Administración Pública, debe aplicarse la normativa contenida en el Código Civil.

II. LA SENTENCIA APELADA

En sentencia de 28 de julio de 2010, el Tribunal denegó la pérdida de investidura de la concejal demandada, por estimar que de acuerdo a lo establecido en los artículos 127 de la Constitución Política, 8 de la Ley 80 de 1993 y 55 numeral 2 de la Ley 136 de 1994, se deduce que un concejal como servidor público está impedido para celebrar contratos con entidades del Estado.

Las pruebas allegadas demuestran que el contrato de arrendamiento a que se hace alusión fue suscrito el 31 de mayo de 1995, mucho antes de que fuera elegida Concejal la señora MARGARITA ROCIO JAIME DE CHAPARRO. La existencia del contrato es anterior a la elección de la demandada como Concejal de Restrepo. Asimismo que, tanto la Ley como las partes, acordaron la prórroga del contrato inicial por un término igual y en efecto así sucedió sucesivamente, por lo que no se puede sostener que la Concejal se hubiera valido de su condición para lograr dicha contratación.

Mediante Oficio 100-502-09 de 17 de diciembre del 2009, el municipio de Restrepo comunicó al señor HENRY CHAPARRO CARRILLO la cesión del contrato de arrendamiento del inmueble y por tanto la terminación unilateral del mismo, el cual cesó tres (3) meses después de la recepción de la cesión.

El señor CHAPARRO CARRILLO aceptó la terminación del contrato de arrendamiento y solicitó como fecha de entrega del inmueble el 10 de julio del 2010; solicitud que no fue aceptada por el Alcalde de Restrepo, hoy demandante, por considerar que con dicho contrato se está generando una inhabilidad sobreviviente de la esposa del arrendatario, señora MARGARITA ROCIO JAIME DE CHAPARRO.

Las inhabilidades a las que hace referencia el actor en la demanda establecidas en los artículos 8 y 9 de la Ley 80 de 1993, tienen como sujetos pasivos al cónyuge, compañero permanente o pariente de quien ejerce cargo público de elección popular, Alcalde, Concejal, pero no al elegido por voto popular.

Anotó que dentro de las diligencias no está demostrada la calidad de cónyuges de la Concejal y el arrendatario HENRY CHAPARRO CARRILLO, en la forma establecida en los artículos 1° y 5° del Decreto 1260 de 1970, es decir, el registro civil de matrimonio.

III. LA IMPUGNACIÓN

El actor replica que el Tribunal tuvo como elemento para no decretar la pérdida de investidura de la concejal, la circunstancia de que no se acreditó la calidad de cónyuge del arrendatario HENRY CHAPARRO CARRILLO en la forma indicada en los artículos 1° y 5° del Decreto 1260 de 1970.

Está demostrada la causal de pérdida de investidura prevista en el artículo 48 numeral 1° de la ley 617 de 2000, en concordancia con los artículos 8° y 9° de la Ley 80 de 93, al tener vigente un contrato de arrendamiento en calidad de coarrendataria de un bien inmueble de propiedad del municipio de Restrepo, en virtud de la cesión que hizo el IFI –Concesión Salinas- al ente territorial, en donde la demandada ejerce funciones de Concejal para el periodo constitucional de 2008-2011.

Entonces, la condición jurídica de su estado civil no es la razón generadora de la inhabilidad o incompatibilidad sobreviviente; la situación la genera su condición de Concejal del municipio de Restrepo y a su vez tener un contrato de arrendamiento de un bien inmueble de propiedad del mismo municipio.

Esta circunstancia, es el hecho generador de estar incurso en la conducta de incompatibilidad establecida como causal de pérdida de investidura de los concejales, prevista en el artículo 48 numeral 1° de la Ley 617 de 2000, en concordancia con los artículos 8° y 9° de la Ley 80 de 93; y no la condición de ser esposa del señor Juez HENRY CHAPARRO CARRILLO, como de manera errónea lo interpretó este Tribunal.

Prueba irrefutable es el oficio que suscribieron HENRY CHAPARRO CARRILLO y MARGARITA ROCIO JAIME DE CHAPARRO, concejal del municipio de Restrepo, como arrendatario y coarrendataria respectivamente, dirigido al Señor Alcalde del municipio HORACIO ALVARES CEBALLOS, aceptando estar incurso en causal de incompatibilidad.

IV. ALEGATOS DE SEGUNDA INSTANCIA

El actor reiteró los argumentos expuestos en el recurso de apelación.

La demandada guardó silencio.

V. CONCEPTO DEL MINISTERIO PÚBLICO

El Procurador Primero Delegado ante el Consejo de Estado pone de presente que, la demandada no incurrió en violación al régimen de incompatibilidades, pues la causal prevista en el artículo 45 de la Ley 136 de 1994, habla de celebrar con entidades públicas, “[...] *por sí o por interpuesta persona, contrato alguno* [...]”, cuestión distinta a la que ocurrió en el presente caso, atendiendo que, ha sido la voluntad del arrendador cedente (por virtud y en los términos de la Ley 708 de 2001) y del cesionario (municipio de Restrepo), sin intervención de la demandada, la que la ha puesto en la posición contractual de arrendataria del ente territorial (del cual es Concejal).

En otras palabras, la demandada “*no ha celebrado, por sí o por interpuesta persona, contrato alguno*” y su actual posición contractual con respecto al municipio no requería el concurso de su voluntad o autorización.

Las consideraciones anteriores deben igualmente hacerse frente a la inhabilidad prevista en el artículo 8° de la Ley 80 de 1993, al indicar que son inhábiles para celebrar contratos con las entidades estatales los servidores públicos, pues, como se reitera, la demandada no celebró contrato alguno con el municipio de Restrepo y su voluntad no concurrió frente a la sustitución de su contraparte arrendadora.

Hay que tener en cuenta que el Estatuto General de Contratación establece que “[...] *Si llegare a sobrevenir inhabilidad o incompatibilidad en el contratista, éste cederá el contrato previa autorización escrita de la entidad contratante o, si ello no fuere posible, renunciará a su ejecución.* [...]”. La presencia de una inhabilidad fue advertida por el Alcalde de Restrepo en comunicación dirigida al señor HENRY CHAPARRO CARRILLO¹ (la comunicación encuentra la inhabilidad en la condición particular del señor Chaparro y una prohibición en cabeza de la Concejal), señalando que el contrato no podría continuar y por ello, solicitó la restitución del inmueble.

Los señores HENRY CHAPARRO CARRILLO y MARGARITA ROCIO JAIME DE CHAPARRO aceptaron la terminación unilateral del contrato, en comunicación radicada en el despacho del Alcalde Municipal el 01 de febrero 2010, lo que permite concluir que (i) su voluntad no concurrió en la configuración de la inhabilidad y (ii) aceptaron acogerse a la solución legal propuesta por el artículo 9°

¹ La comunicación encuentra la inhabilidad en la condición particular del señor Chaparro y una prohibición en cabeza de la Concejal

de la Ley 80 de 1993 y manifestar su aquiescencia en la terminación del contrato de arrendamiento.

VI. CONSIDERACIONES DE LA SALA

6.1. Competencia

La Sección Primera del Consejo de Estado es competente para conocer de las apelaciones de las sentencias proferidas en procesos de pérdida de investidura de Concejales, de una parte, en virtud del artículo 48 parágrafo 2º de la Ley 617 de 2000, que estableció la segunda instancia para estos procesos y, de otra, por decisión adoptada por la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo el 25 de enero de 2005, que la adscribió a esta Sección.

6.2. El caso concreto

El recurrente plantea que la Concejal MARGARITA ROCÍO JAIME DE CHAPARRO está incurso en la causal de pérdida de investidura por violación del régimen de incompatibilidades, establecida en el artículo 48 numeral 1º de la Ley 617 de 2000, en concordancia con los artículos 8 y 9 de la Ley 80 de 1993, por tener vigente un contrato de arrendamiento en calidad de coarrendataria de un inmueble de propiedad del Instituto de Fomento Industrial –Concesión Salinas-, cuyos derechos sobre el mismo fueron transferidos al municipio de Restrepo, en donde la demandada ejerce funciones de Concejal para el periodo constitucional de 2008-2011.

Estos preceptos son del siguiente tenor:

LEY 617 DE 2000

“ARTICULO 48. PERDIDA DE INVESTIDURA DE DIPUTADOS, CONCEJALES MUNICIPALES Y DISTRITALES Y DE MIEMBROS DE JUNTAS ADMINISTRADORAS LOCALES. Los diputados y concejales municipales y distritales y miembros de juntas administradoras locales perderán su investidura:

1. **Por violación del régimen de incompatibilidades** o del de conflicto de intereses. No existirá conflicto de intereses cuando se trate de considerar asuntos que afecten al concejal o diputado en igualdad de condiciones a las de la ciudadanía en general. [...]” (negrilla fuera de texto)

LEY 80 DE 1993

“ARTÍCULO 8o. DE LAS INHABILIDADES E INCOMPATIBILIDADES PARA CONTRATAR.

1o. <Aparte tachado derogado por el artículo 32 de la Ley 1150 de 2007. Entra a regir a partir del 16 de enero de 2008, según lo ordena el artículo 33 de la misma Ley> Son inhábiles para participar en licitaciones o ~~o concursos~~ y para celebrar contratos con las entidades estatales: [...]

f) Los servidores públicos. [...].”

“ARTÍCULO 9o. DE LAS INHABILIDADES E INCOMPATIBILIDADES SOBREVINIENTES. <Aparte tachado derogado por el artículo 32 de la Ley 1150 de 2007. Entra a regir a partir del 16 de enero de 2008, según lo ordena el artículo 33 de la misma Ley> Si llegare a sobrevenir inhabilidad o incompatibilidad en el contratista, éste cederá el contrato previa autorización escrita de la entidad contratante o, si ello no fuere posible, renunciará a su ejecución.

Cuando la inhabilidad o incompatibilidad sobrevenga en un proponente dentro de una licitación o ~~o concurso~~, se entenderá que renuncia a la participación en el proceso de selección y a los derechos surgidos del mismo.

Si la inhabilidad o incompatibilidad sobreviene en uno de los miembros de un consorcio o unión temporal, éste cederá su participación a un tercero previa autorización escrita de la entidad contratante. En ningún caso podrá haber cesión del contrato entre quienes integran el consorcio o unión temporal. [...].”

En relación con la violación al régimen de incompatibilidades, cabe tener en cuenta que el artículo 45 de la Ley 136 de 1994 relaciona las conductas o supuestos constitutivos de las mismas, dentro de las cuales se encuentra la de **celebrar con entidades públicas del respectivo municipio** o ante las personas que administren tributos procedentes del mismo, **contrato alguno por sí o por interpuesta persona**. Esta norma dispone:

LEY 136 DE 1994

“ARTÍCULO 45. INCOMPATIBILIDADES. Los concejales no podrán:

(...)

2. Ser apoderado ante las **entidades públicas del respectivo municipio o ante las personas que administren tributos procedentes del mismo**, o **celebrar con ellas, por sí o por interpuesta persona, contrato**

alguno, con las excepciones que más adelante se establecen. (negrilla fuera de texto)

(...).”

La incompatibilidad endilgada a la demandada exige unos supuestos a saber: (i) tener la calidad de concejal; (ii) celebrar contrato alguno con entidades públicas del respectivo municipio o con personas que administren tributos procedentes del mismo, de manera directa o por interpuesta persona; y (iii) que los contratos se ejecuten o se cumplan en el respectivo municipio.

Está demostrada la calidad de Concejal del Municipio de Restrepo –Meta-, ostentada por la ciudadana MARGARITA ROCÍO JAIME DE CHAPARRO, para el período 2008-2011 (fl. 11-16).

Dentro del plenario se encuentra copia del contrato de arrendamiento (fl. 31-34) suscrito el 4 de febrero de 1994 entre el señor HENRY CHAPARRO CARRILLO y el Representante del Instituto de Fomento Industrial –IFI- Concesión de Salinas, del inmueble situado en “*cuatro casas el Hato Casa No. 5 [...]*” del municipio de Restrepo (Meta), durante el término de tres (3) meses contados a partir del 4 de febrero de 1994². El contrato está firmado por el arrendador, el arrendatario y la coarrendataria ROCÍO JAIME DE CHAPARRO³. La cláusula décima cuarta de dicho contrato establecía la prórroga del mismo por acuerdo entre las partes o automáticamente, por un período igual al inicialmente pactado si el arrendatario no era requerido por el arrendador para la entrega del inmueble durante los treinta (30) días anteriores a la terminación del mismo.

El 31 de mayo de 1995, las partes celebraron un “[...] *OTROSÍ [...]*” al contrato de arrendamiento (fl. 35-36), modificando el término de duración del mismo, respecto del cual indica “[...] *se prorroga por un año más contado a partir del 4 de febrero de 1995 y que por consiguiente cada año se hará el reajuste del canon de arrendamiento en los porcentajes que indique el Gobierno Nacional [...]*”. La cláusula décima cuarta autoriza la prórroga del contrato por acuerdo de las partes o automáticamente si el arrendatario no es requerido.

² Este dato se extractó del Otrosí a dicho contrato de arrendamiento.

³ Ver diligencia de notificación personal a la demandada que permite afirmar que la firma puesta en el documento es atribuible a ella.

Mediante Resolución 462 de 29 de mayo de 2009 (fl. 87-89), el Instituto de Fomento Industrial –IFI- transfirió “los derechos sobre un inmueble a título gratuito al Municipio de Restrepo, Meta, de conformidad con el artículo 8° de la Ley 708 de 2001”. Dicho acto resuelve:

“ARTÍCULO PRIMERO.- Transferir a título gratuito, en los términos de la Ley 708 de 2001, referidos en los considerandos 2° y 3° de esta Resolución, a favor del Municipio de Restrepo, Meta, los derechos que ostenta sobre una edificación denominada CASA N° 5, Sector El Hato, ubicada en la Vereda Salinas, Cabecera Municipal de su jurisdicción, construida dentro de la Reserva constituida mediante Resolución N° 235 de 1964, aclarada mediante Resolución N° 66 de 1965 del Instituto Colombiano de Reforma Agraria, INCORA, a favor del Banco de la República, en su calidad de concesionario

[...]

ARTÍCULO SEXTO.- Teniendo en cuenta que a través del presente acto administrativo se realiza la transferencia de los derechos sobre el activo adjudicado a favor del Municipio de Restrepo, Meta, de la misma forma se efectúa la cesión de los contratos de arrendamiento y/o comodatos en caso de estar vigentes, si a ello hubiere lugar.

PARÁGRAFO.- En el evento de que existan contratos de arrendamientos y/o comodatos vigentes, la entidad territorial se encargará de notificar por escrito al arrendatario o comodatario, según corresponda, observando las disposiciones legales vigentes y sin perjuicio de la publicación de la presente Resolución en el Diario Oficial con los efectos que ella produce. [...]”

Mediante comunicación de 13 de julio de 2009 (fl. 26), el Jefe de Activos Fijos del IFI –Concesión de Salinas, informó al señor HENRY SEVERO CHAPARRO lo siguiente:

“Por medio de la presente, me permito informarle que con base en lo expresamente ordenado por la Ley 708 de 2001, transferimos al Municipio de Restrepo mediante Resolución No. 462 del 29 de Mayo de 2009, el inmueble denominado CASA 05, Ubicado en el sector de cuatro casas corregimiento de Upin en el municipio de Restrepo Meta, circunstancia que con base en la mencionada resolución nos permite ceder todos nuestros

derechos a favor del Municipio, adquiriendo esta la calidad de arrendador en cada uno de ellos.

En consecuencia de lo anterior, se efectúa la cesión de su contrato de arrendamiento, a partir del primero (01) de junio de 2009, con todos los derechos y obligaciones que le corresponden, situación acorde con nuestra legislación legal vigente, y las cláusulas contractuales pertinentes.

Así las cosas, me permito indicarle, que su saldo de cartera con fecha de corte 30 de mayo de 2009, fue cedido a LA ALCALDIA MUNICIPAL DE RESTREPO, quien en calidad de Arrendador, es el único facultado para atender cualquier propuesta referente a su actual contrato de arrendamiento, inclusive lo referente a la continuidad del mismo.”

La anterior comunicación fue recibida el 21 de julio de 2009 a las 10:35 a.m., por “Tatiana Chaparro” (fl. 26).

El 17 de diciembre de 2009, el Alcalde de Restrepo mediante oficio No. 100-502-09 (fl. 110), le comunicó al señor HENRY CHAVARRO CARRILLO que “[...] *haciendo uso de la facultad que confiere el artículo 22, numeral 7 de la ley 820 de 2003, he determinado poner fin unilateralmente, al contrato de arrendamiento que celebrado (sic) el día 31 de Mayo de 1995, con vigencia inicial de tres (03) meses sobre el siguiente bien destinado a la vivienda. Casa No 5 Sector El Hato de la Vereda Salinas. En consecuencia, el contrato cesará tres meses después de la recepción de la presente por parte suya. [...]*”.

Del análisis de las anteriores pruebas, se establece que el contrato de arrendamiento fue celebrado por el señor HENRY SEVERO CHAPARRO CARRILLO (arrendatario) y la señora MARGARITA ROCIO JAIME DE CHAPARRO (coarrendataria) con el Instituto de Fomento Industrial –IFI- el 4 de febrero de 1994, esto es, mucho tiempo antes de que la demandada fuera inscrita y/o elegida Concejal del municipio de Restrepo (28 de octubre de 2007).

La Sala Plena de esta Corporación mediante sentencia de 10 de noviembre de 2009⁴ sostuvo que es requisito *sine qua non* que las conductas prohibitivas que constituyen el supuesto fáctico, se hayan realizado dentro del período inhabilitante. Contrario sensu, **las que se remontan a fecha anterior no se subsumen en la condición de temporalidad en que debe tener lugar el**

⁴ Expediente: 2008-01181. Actor: Fabián Andrés Gutiérrez Pérez. M.P. Dra. María Claudia Rojas Lasso.

supuesto fáctico de la causal, dados los claros términos en que la norma delimita la extensión del período inhabilitante.

Para la Sala, la demandada no celebró contrato de arrendamiento con el municipio ni durante los doce (12) meses anteriores a su elección y mucho menos siendo concejal del municipio de Restrepo. El hecho de que el Instituto de Fomento Industrial –IFI- hubiera cedido o transferido los derechos del contrato de arrendamiento celebrado el 4 de febrero de 1994 al municipio de Restrepo, no significa que se hubiese celebrado un contrato nuevo, sino como lo establece el artículo 895 del C. de Co., implica la transferencia de las acciones, privilegios y beneficios legales inherentes a la naturaleza y condiciones del mismo.

Pese a que la Sala mediante sentencia de 3 de julio de 2008⁵, al estudiar la causal de pérdida de investidura por celebración de contratos con entidades públicas de cualquier nivel en interés propio, sostuvo que es *“indudable que en desarrollo de las actividades contractuales es donde se pueden obtener ventajas o beneficios frente a los demás aspirantes o candidatos, que fue precisamente lo que el legislador quiso proscribir”*, en el caso presente tampoco podría afirmarse válidamente que la Concejal demandada se hubiera valido de su condición de tal, para lograr la celebración del contrato de arriendo del inmueble en cuestión, de propiedad del municipio donde funge como concejal, toda vez que su calidad de coarrendataria la ostentaba con anterioridad a su elección.

Resultaría desacertado afirmar entonces, que la demandada haya obtenido provecho de su situación de privilegio frente a la administración municipal y a los otros candidatos, cuando el contrato de arrendamiento fue celebrado con anterioridad a la inscripción y elección como concejal y al momento de ocurrir la cesión del mismo, ella ya tenía la calidad de arrendataria.

Finalmente, en cuanto a la violación de los artículos 8º y 9º de la Ley 80 de 1993, la Sala los considera inaplicables al caso presente, toda vez que pese a que éstos contienen una prohibición dirigida, entre otros, a los servidores públicos, para celebrar contratos con entidades estatales; la concejal demandada no celebró el contrato de arrendamiento en cuestión, sino que éste fue prorrogándose con el transcurso del tiempo por tratarse de un contrato de tracto sucesivo, y de conformidad con la jurisprudencia uniforme y reiterada de la Sala Plena de esta

⁵ Expediente: 2008-00017. Actor: Gabriel E. Pinto Rendondo. M.P. Dr. Marco Antonio Velilla Moreno.

