

CONSEJO DE ESTADO
SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO
SECCIÓN PRIMERA

Bogotá D.C., veintiuno (21) de mayo de dos mil nueve (2009)

Consejera Ponente: MARÍA CLAUDIA ROJAS LASSO

Ref.: Expediente 2008-00208-01

PÉRDIDA DE INVESTIDURA DE CONCEJAL

Actor: PROCURADOR JUDICIAL 38 ADMINISTRATIVO (LUIS ALBERTO CARDONA).

Decide la Sala el recurso de apelación interpuesto por el apoderado del ciudadano ADOLFO LEON DURAN TRUJILLO contra la sentencia del Tribunal Administrativo de Risaralda de 23 de julio de 2008, que decretó la pérdida de su investidura como concejal del Municipio de Dosquebradas.

I. ANTECEDENTES

1.1. LA DEMANDA

El 1° de julio de 2008, el Procurador Judicial 38 Administrativo solicitó la pérdida de la investidura del Concejal ADOLFO LEÓN TRUJILLO, con los siguientes fundamentos:

1.1.1. La causal invocada.

Se imputa al demandado la causal contemplada en el numeral 3° del artículo 43 de la Ley 136 de 1994, modificado por el artículo 40 de la Ley 617 de 2000 y concordante con el artículo 48 de la misma ley.

¹ Por la cual se reforma parcialmente la Ley 136 de 1994, el Decreto Extraordinario 1222 de 1986, se adiciona la ley orgánica de presupuesto, el Decreto 1421 de 1993, se dictan otras

1.1.2. Hechos

En los comicios del 28 de octubre de 2007 conforme al escrutinio realizado, en el Municipio de Dosquebradas resultó electo concejal el ciudadano ADOLFO LEÓN DURÁN TRUJILLO para el período constitucional 2008 — 2011.

Para el actor, el demandado se encontraba inhabilitado para ser concejal pues dentro del año inmediatamente anterior a la fecha de su elección celebró contrato de suministro con el Instituto de Desarrollo Municipal de Dosquebradas en calidad de representante legal de la Cooperativa de Transporte Integrado, circunstancia que le ubica dentro de la descripción típica del numeral 3° del artículo 40 de la Ley 617 de 2000, que modificó el artículo 43 de la Ley 136 de 1994, al haber celebrado contrato con entidad pública dentro del año inmediatamente anterior a su elección como concejal.

1.2. LA CONTESTACIÓN

Admitida la demanda por auto de 3 de julio de 2008² el demandado mediante apoderado propuso las excepciones que denominó «temeridad» y «mala fe».

Aceptó como cierto que para la fecha de celebración del contrato objeto de la solicitud de pérdida de investidura ejercía el cargo de representante legal de la Cooperativa de Transporte Integral, sin embargo el negocio jurídico celebrado fue una orden de prestación de suministro y no un contrato de suministro.

No obstante lo anterior, indica que no vulneró la prohibición del artículo 40 de la Ley 617 de 2000 en tanto que la acción de pérdida de investidura sólo procede contra concejales por violación al régimen de incompatibilidades, pues con posterioridad a la expedición de la Ley 617 de 2000, la violación al régimen de inhabilidades fue derogada como causal de pérdida de investidura.

normas tendientes a fortalecer la descentralización, y se dictan normas para la racionalización del gasto público nacional. Diario Oficial 44.188 de 2000 (9 de octubre).

² Folios 53 y 54.

Con respaldo en sentencia de 4 de octubre de 2013 de la Sección Primera de esta Corporación, argumentó que el artículo 48 de la Ley 617 de 2000 reguló de manera integral las causales por las que los concejales pierden su investidura y no incluyó como tal la violación al régimen de inhabilidades, por lo que conforme al artículo 3° de la Ley 153 de 1887, se entiende que el artículo 55 de la Ley nade 1994, que sí la contemplaba, quedó derogado.

Por otra parte, adujo que con el Instituto de Desarrollo Municipal de Dosquebradas existió «un vínculo de naturaleza contractual simple y elemental» pues suscribió una orden de transporte, en calidad de representante legal de la Cooperativa de Transporte Integral, de la que no derivó ningún tipo de lucro o beneficio económico, pues los recursos económicos derivados de la actividad, correspondían a un afiliado a la cooperativa, propietario del vehículo que prestó el servicio.

1.3. PRUEBAS

1.3.1. Con la demanda se aportaron copias de los siguientes documentos:

- Copia del Acta Parcial de Escrutinio de Votos ⁴ (Formulario E-26 12 hojas) mediante la cual la Registraduría Nacional del Estado Civil declaró la elección de Concejales de Dosquebradas para el período 2008 — 2011 en la que consta que el demandado fue elegido concejal de dicha municipalidad.

- Comunicado de 23 de junio de 2008⁵ de la Tesorera General y del Director General del Instituto de Desarrollo Municipal de Dosquebradas dirigido al actor, al que se anexa la siguiente documentación:

- Orden de Prestación de Suministro 008 de 2008 (22 de junio)⁶ de mínima cuantía, suscrita entre el Instituto de Desarrollo Municipal de Dosquebradas y la Cooperativa de Transportes Integrados, identificada con NIT 800.187.017-1, para el movimiento de sobrantes ubicados en el

³ Sentencia de 4 de octubre de 2001; Expediente: 41001-23-31-000-2001-0197-01(7082); Actor: Teresa Cleves de Díaz; C.P. Manuel Urueta Oyola.

⁴ Folios 21 a 32.

⁵ Folio 1

⁶ Folio 10.

barrio El Progreso de la obra de colector cañaverál.

- Acta de recibo de la Orden de Prestación de Suministro 008 de 2008 (22 de junio)⁷ por

valor de trescientos cincuenta mil pesos (\$350.000.00).

- Certificado de Existencia y Representación Legal de 2008 (23 de junio)⁸ expedido por la Cámara de Comercio de Pereira según el cual el ciudadano ADOLFO LEÓN DURÁN TRUJILLO, identificado con la cédula de ciudadanía 10'079.368 de Pereira fue elegido representante 18 de marzo de 2006.
- Certificado de los Delegados del Registrador Nacional del Estado Civil de 2008 (16 de mayo)⁸ por el que hacen constar que al ciudadano ADOLFO LEÓN DURÁN TRUJILLO le fue asignada la cédula de ciudadanía número 10'079.368 expedida el 25 de marzo de 1975 en el Municipio de Pereira.

1.4. LA AUDIENCIA PÚBLICA

El 17 de junio de 2008, se llevó a cabo la audiencia pública, con las siguientes intervenciones:

1.4.1. El actor reiteró los argumentos expuestos en la demanda.

1.4.2. El Ministerio Público mediante apoderado solicitó que se decretara la pérdida de la investidura del ciudadano ADOLFO LEON DURÁN como concejal del Municipio de Dosquebradas al haberse demostrado que se encontraba inhabilitado para ser elegido en el cargo conforme al numeral 3° del artículo 40 de la Ley 617 de 2000, pues celebró contrato con el Instituto de Desarrollo Municipal en calidad de representante legal de la Cooperativa de Transporte Integrado dentro del año inmediatamente anterior a su elección como concejal.

Hizo énfasis en la circunstancia de que entre la celebración de la orden de prestación de suministros 008 de 22 de junio de 2008 y los comicios celebrados el 27 de octubre del mismo año sólo transcurrieron algo más de 4 meses, por lo que no hay duda que vulneró el límite temporal de que trata el numeral 3° del artículo 40 de la Ley 617 de 2000.

⁷ Folio 4.

⁸ Folios 14 a 19.

⁹ Folio 20.

1.4.3. El demandado mediante apoderado reiteró los argumentos de la contestación al considerar como derogado el artículo 55 de la Ley 136 de 1994 que contemplaba la violación al régimen de inhabilidades como causal de pérdida de la investidura que al no estar incluida en el artículo 48 de la Ley 617 de 2000, se entiende inexistente en el ordenamiento jurídico.

II. LA SENTENCIA APELADA

El Tribunal Administrativo de Risaralda decretó la pérdida de la investidura del ciudadano ADOLFO LEÓN DURÁN por considerarlo incurso en la causal de violación al régimen de inhabilidades e incompatibilidades de que trata el numeral 3° del artículo 40 de la Ley 617 de 2000 al haber celebrado contrato con entidad pública dentro del año inmediatamente anterior a su elección como concejal del Municipio de Dosquebradas, ello, después de realizar un análisis acerca de la vigencia del artículo 55 de la Ley 136 de 1994, que a su juicio, constituía el principal argumento sobre el cual el demandado fundaba su defensa.

Con apoyo en sentencia de 23 de julio de 2002 ¹⁰ de la Sala Plena de esta Corporación y de sentencia de 26 de junio de 2008 ¹¹ del Tribunal Administrativo de Risaralda, afirmó que aunque la Ley 617 de 2000 no contempló de manera expresa en su artículo 48 la violación al régimen de inhabilidades como causal de pérdida de investidura, ésta debe entenderse vigente bajo el entendido de que el numeral 6° de dicho artículo incluye dentro de las causales «las demás expresamente previstas en la Ley», por lo que al estar incluida dentro de la redacción del numeral 2° del artículo 55 de la Ley 136 de 1994 se entiende válida.

Adicionalmente el artículo 96 de la Ley 617 de 2000 que dispone lo relativo a las vigencias y derogatorias, no dejó sin efectos de manera expresa el artículo 55 de la Ley 136 de 1994, como sí lo hizo respecto de otras de sus disposiciones, como no puede predicarse la misma situación en cuanto a

¹⁰ Sentencia de 23 de julio de 2002; Expediente: 68001-23-15-000-2001-00183-01; C.P. Gabriel Eduardo Mendoza Martelo.

¹¹ Sentencia de 28 de junio de 2008; Expediente: 66001-23-15-002-2008-00181-00; Actor: Procurador Judicial 38 Administrativo; M.P. Dufay Carvajal Castañeda.

derogatorias tácitas, pues ninguna de las disposiciones vigentes de la Ley 136 de 1994 es contraria a la Ley 617 de 2000.

III. LA IMPUGNACIÓN

3.1. El demandado mediante apoderado reitera los argumentos de la contestación y solicita que se revoque la sentencia apelada por las razones que a renglón seguido se esgrimen.

Insiste en que conforme al artículo 2° de la Ley 153 de 1887 según el cual se entiende derogada una disposición cuando una ley nueva regule de manera íntegra la materia, al haber sido las causales de pérdida de la investidura para funcionarios públicos de elección popular objeto de regulación por parte de la Ley 617 de 2000 y al no haber incluido como una de ellas la violación al régimen de inhabilidades e incompatibilidades que sí estaba regulado en la Ley 136 de 1994, la causal debe entenderse derogada.

IV. CONCEPTO DEL MINISTERIO PÚBLICO

El Procurador Primero Delegado ante el Consejo de Estado solicita que se confirme la sentencia impugnada, por considerar incurso en la causal de pérdida de investidura por violación al régimen de inhabilidades e incompatibilidades de que trata el artículo 43 de la Ley 136 de 1994, modificado por el artículo 40 de la Ley 617 de 2000.

Coincide con/ la posición del Tribunal según la cual la violación al régimen de inhabilidades e incompatibilidades como causal' de pérdida de investidura para concejales no fue derogada con posterioridad a la entrada en vigencia de la Ley 617 de 2000, para lo cual cita sentencia de 23 de julio de 2002¹² de esta Corporación en la que se sostuvo que al no haberse regulado en su completitud en el artículo 48 del compendio de normas bajo estudio las causales de pérdida de investidura, puesto que en su numeral 6° contempla la posibilidad de que dichos funcionarios sean desinvestidos «por las demás causales expresamente previstas en la ley» y, al no haberse incluido dentro de las derogatorias de la

¹² Sentencia de 23 de julio de 2002; Expediente: 68001-23-15-000-2001-0183-01; C.P. Gabriel Eduardo Mendoza Martelo.

nueva ley el artículo 55 de la Ley 136 de 1994, mal podría afirmarse que la causal objeto de discusión desapareció del ordenamiento jurídico.

Así las cosas, considera que- el primero de los presupuestos para que se decrete la pérdida de la investidura del concejal demandado se encuentra debidamente acreditado, pues sé allegó al proceso el Acta Parcial de Escrutinio de Votos (Formulario E-26 12 Hojas) por la que la Registraduría Nacional del Estado Civil declaró la elección c Concejales de Dosquebradas para el período 2008 — 2011 en la que consta que el demandado fue elegido concejal de dicha municipalidad.

En cuanto a los demás presupuestos fácticos Contenidos en el numeral 3° del artículo 40 de la Ley

617 de 2000, considera que para que se decrete la causal de pérdida de la investidura del concejal demandado, se requiere que la persona de que se trate sea hubiere celebrado contratos con entidades públicas dentro del año inmediatamente 4 su elección para el cargo del cual se pretende desinvertirle.

Con base en lo anterior, para el Procurador Delegado las pruebas allegadas al expediente demuestran de manera inequívoca que el ciudadano ADOLFO LEÓN DURÁN TRUJILLO era, representante legal de la Cooperativa de Transporte Integrado y que dentro del año inmediatamente anterior a su elección como concejal del Municipio de Dosquebradas al tenor del numeral 3° del artículo 40 de la Ley 617 de 2000 celebró contrato de transporte con el Instituto de Desarrollo Municipal, entidad pública del orden municipal.

V. ALEGACIONES EN SEGUNDA INSTANCIA

El demandado mediante apoderado solicita que se revoque la sentencia proferida por el Tribunal Administrativo del Risaralda con fundamento en la posición disidente de esta Corporación según la cual la violación al régimen de inhabilidades desapareció del ordenamiento jurídico como causal de pérdida de investidura para concejales con posterioridad a la entrada en vigencia de la Ley 617 de 2000, al no incluirse dentro de las contempladas en el artículo 48.

Recuerda que conforme a la jurisprudencia Constitucional¹³, el trámite de una solicitud de pérdida de investidura es un verdadero juicio de responsabilidad política que culmina con la imposición de una sanción de carácter jurisdiccional y disciplinario, equiparable en cualquier caso, a la destitución de los altos funcionarios públicos.

Con base en lo anterior, considera que si el legislador decidió suprimir del ordenamiento jurídico la causal bajo estudio, es porque «no consideró apropiado un juicio político como la pérdida de investidura para concejales y diputados cuando se den las inhabilidades, sin perjuicio [...] de iniciar la acción disciplinaria a efectos de indagar sobre la culpabilidad del concejal o diputado [...] que puede terminar con efectos similares, como despojar del cargo al concejal o diputado».

A su juicio, aun en el caso en que se pensara aplicar el numeral 6° del artículo 48 de la Ley 617 de 2000, para, en su concordancia, aplicar el artículo 55 de la Ley 136 de 1994, no sería admisible hacerlo, pues éste último se entiende tácitamente derogado por la regulación integral de otra norma de la misma materia de la que aquella se ocupaba.

Concluye entonces, que la omisión del legislador al no incluir en el artículo 48 de la Ley 617 de 2000 la violación al régimen de inhabilidades como causal de pérdida de investidura para concejales, no es involuntaria, como quiera que se trata de la máxima expresión de su criterio jurídico político.

VI. CONSIDERACIONES

6.1. Competencia

Esta Sala es competente para conocer de la apelación de las sentencias proferidas en procesos de pérdida de investidura de concejales, de una parte, en virtud del artículo 48 parágrafo 2° de la Ley 617 de 2000, que establece la segunda instancia para tales procesos y, de otra, por decisión de la Sala Plena

¹³ Sentencia C-319 de 14 de julio de 1994; M.P. Hernandc Herrera Vergara.

de lo Contencioso Administrativo de enero 25 de 1995, que adscribió el conocimiento de estos recursos a la Sección Primera del Consejo de Estado.

6.2. Marco legal y constitucional de los regímenes de inhabilidades e incompatibilidades como causales de pérdida de investidura de los concejales.

Se imputa al concejal ADOLFO LEON DURÁN TRUJILLO la causal de pérdida de investidura prevista en el numeral 6° del artículo 48 de la Ley 617 de 2000¹⁴ concordante con el numeral 3° del artículo 40 de la misma ley, que a su vez modificó el artículo 43 de la Ley 136 de 1994 concordante con el numeral 2° del artículo 55 de la Ley 136 de 1994, del siguiente tenor:

«**LEY 617 DE 2000**

Artículo 48. PÉRDIDA DE INVESTIDURA DE DIPUTADOS, CONCEJALES MUNICIPIALES 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:

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

[...]

ARTICULO 40. DE LAS "INHABILIDADES DE LOS CONCEJALES. El artículo 43 de la Ley 136 de 1994, quedará así:

[...]

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

[...]

LEY 136 DE 1994.

¹⁴ Par la cual se reforma parcialmente la Ley 136 de 1994, el Decreto Extraordinario 1222 de 1986, se adiciona la ley orgánica de presupuesto, el Decreto 1421 de 1993, se dictan otras normas tendientes a fortalecer la descentralización, y se dictan normas para la racionalización del gasto público nacional. Diario Oficial 44.188 de 2000 (9 de octubre).

ARTICULO 55. PERDIDA DE LA INVESTIDURA DE CONCEJAL: Los concejales perderán su investidura por:

[...]

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

[...]>>

6.3. Sobre la vigencia de la violación al régimen de inhabilidades e incompatibilidades como causal de pérdida de la investidura para ediles, concejales y diputados.

Considera el apoderado del demandado que la causal alegada por el actor, es decir, la violación al régimen de inhabilidades e incompatibilidades como causal de pérdida de la investidura contemplada en el numeral 2° del artículo 55 de la Ley 136 de 1994, fue derogada con posterioridad a la entrada en vigencia de la Ley 617 de 2000, al no haberle previsto entre las causales de pérdida de investidura en su artículo 48.

Si bien es cierto que inicialmente fue ese el, criterio de esta Corporación, también lo es que posteriormente sobre el particular la Sala Plena se ha pronunciado en reiteradas ocasiones aduciendo que la causal en comento se entiende incluida en el numeral 6° de dicho, artículo, que señala que los concejales perderán su investidura «por las demás causales expresamente previstas en la ley», por lo que al encontrarse establecida como tal en el numeral 2° del artículo 55 de la Ley 136 de 1994, se encuentra vigente.

Ha dicho la Sala Plena¹⁵ sobre el particular:

«Al respecto, se tiene que la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo de esta Corporación decidió que en el artículo 48 de la Ley 617 de 2000 deben entenderse incorporadas otras causales de Pérdida de la Investidura de concejales municipales, pues no derogó en su totalidad, por ejemplo, en lo concerniente la totalidad de la Ley 136 de 1994. Por ello, con respecto a la vigencia de la violación del régimen de inhabilidades, la Sala Plena asumió por importancia jurídica el estudio del tema arribando a la conclusión de que el numeral 8° del artículo 43 de la Ley 617 de 2000 remite a causales de Pérdida de la Investidura consagradas en otras normas, entre ellas, la Ley 136 de 1994, por lo que se entiende que en este aspecto no derogó el numeral 2 del artículo 55w de dicha norma y, consecuentemente, encontró

¹⁵ Magistrado Ponente Gabriel Mendoza Martelo Sala Plena de julio 23 de 2002 expediente 7177, entre otras providencias.

que la violación al régimen de inhabilidades continúa siendo causal de Pérdida de la Investidura de concejales.

[...]>>

6.3. El caso concreto

La demanda solicita que se decrete la pérdida de la investidura del concejal ADOLFO LEÓN DURÁN TRUJILLO por incurrir en violación al régimen de inhabilidades al ser elegido concejal en el Municipio de Dosquebradas habiendo celebrado contratos con el Instituto de Desarrollo Municipal dentro del año inmediatamente anterior a su elección en claro desconocimiento del numeral 3° del artículo 40 de la Ley 617 de 2000

El Tribunal Administrativo de Risaralda decretó la pérdida de la investidura del concejal por considerar que se cumplían todos los presupuestos fácticos que configuran la causal a él endilgada.

Procede entonces la Sala al análisis de los elementos de la causal endilgada a efectos de determinar si procedía o no, decretar la pérdida de la investidura del ciudadano ADOLFO LEÓN DURÁN TRUJILLO como concejal del Municipio de Dosquebradas.

La causal de inhabilidad alegada requiere que se acredite la calidad de concejal del demandado y que éste hubiere celebrado contratos con entidades estatales a favor suyo o de un tercero dentro del año inmediatamente anterior a su elección como concejal y que el negocio jurídico se hubiera ejecutado en la misma circunscripción territorial en la que ejerce el cargo público.

Entonces, los elementos o supuestos necesarios para que se presente la inhabilidad alegada en el caso concreto son los siguientes, a saber:

- 1) Tener la condición de Concejal;
- ii) Haber celebrado con entidad pública contrató, a su favor o el de un tercero, cuya ejecución se hubiere realizado en la misma circunscripción territorial en la que el demandado es concejal.

El primero de los elementos se encuentra probado, como consta en el Acta Parcial de Escrutinio de

Votos (Formulario E-26 12 Hojas) mediante la cual la Registraduría Nacional del Estado Civil declaró la elección de Concejales de Dosquebradas para el período 2008 – 2011.

En cuanto respecta al segundo de los presupuestos fácticos, se tiene que mediante Orden de Prestación de Suministro 008 de 2008 (22 de junio)¹⁶ de mínima cuantía, suscrita con el Instituto de Desarrollo Municipal de Dosquebradas, la Cooperativa de Transporte Integrado prestó servicio de transporte para el movimiento de sobrantes ubicados en el barrio El Progreso de dicha municipalidad.

Además, es un hecho probado en el proceso que el representante legal de la Cooperativa de Transporte Integrado es el demandado, situación que se aprecia en el Certificado de Existencia y Representación Legal de 2008 (23 de junio)¹⁷ expedido por la Cámara de Comercio de Pereira.

De tal suerte, que al haber celebrado contrato con el Instituto de Desarrollo Municipal en calidad de representante legal de la Cooperativa de Transporte Integrado y dentro del año inmediatamente anterior a su elección como concejal de Dosquebradas, el ciudadano ADOLFO LEÓN DURÁN TRUJILLO se encuentra incurso en el régimen de inhabilidades de que trata el artículo 40 de la Ley 617 de 2000, circunstancia que motiva la pérdida de investidura de su cargo.

Acertó entonces el a quo al decretar la pérdida de la investidura del ciudadano ADOLFO LEÓN DURÁN TRUJILLO como Concejal del Municipio de Dosquebradas al considerarlo efectivamente incurso en la causal de pérdida de la investidura por violación al régimen de inhabilidades e incompatibilidades contemplado en el numeral 2° del artículo 55 de la Ley 136 de 1994.

¹⁶ Folio 10.

¹⁷ Folios 14 a 19.

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

FALLA:

CONFIRMASE el fallo impugnado de 23 de julio' de 2008, proferido por el Tribunal Administrativo del Risaralda.

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

La anterior sentencia fue discutida y aprobada por la Sala en reunión celebrada el 21 de mayo de 2009.

MARÍA CLAUDIA ROJAS LASSO
Presidente

RAFAEL E. OSTAU DE LAFONT

MARTHA SOFIA SANZ TOBÓN

MARCO ANTONIO VELILLA MORENO