

JURISPRUDENCIA SOBRE ASUNTOS MUNICIPALES

INHABILIDADES DEL ALCALDE MUNICIPAL

Por:

Libardo Orlando Riascos Gómez

Doctor en Derecho Público

2008

CONTENIDO

CONSEJO DE ESTADO, Sentencia de 24 de Julio de 2001

ABSTRACTS/Descriptores

INHABILIDAD DE ALCALDE - Celebración de contrato en representación de entidad sin ánimo de lucro / CELEBRACIÓN DE CONTRATO - Aplicación de la inhabilidad del artículo 95.5 de la ley 136 de 1994 / RECURSO EXTRAORDINARIO DE SUPLICA - Aplicación indebida de norma que consagra inhabilidad / ASOCIACIÓN SIN ANIMO DE LUCRO - Evento en que celebración de contrato en su nombre configura inhabilidad / APLICACIÓN INDEBIDA DE LA NORMA

Considera el recurrente que el contrato de prestación de servicios celebrado entre el candidato a alcalde de Caparrapí y esa municipalidad para suministrar el servicio de alimentación a los ancianos del pueblo encuadra dentro de la excepción prevista en el artículo 10 de la Ley 80, en cuanto se contrató para hacer uso de los bienes o servicios que se ofrecen al público en condiciones comunes a quienes los solicitan. La Sala considera que la aplicación indebida del numeral 5 del artículo 95 al caso sub judice, tal como lo considera el recurrente, no se presenta porque la excepción prevista en el artículo 10 de la Ley 80 de 1993 no tiene el alcance que el recurrente le da. En efecto, esa excepción es aplicable a los contratos sobre uso de bienes y servicios que las entidades ofrecen al público en condiciones comunes a quienes los soliciten, como sucede, a manera de ejemplo, cuando un candidato a alcalde celebra un contrato de prestación de servicios con una entidad que presta un servicio público domiciliario, como de acueducto, o de suministro de energía eléctrica, o de servicio telefónico. Naturalmente que en un evento de esa naturaleza, el candidato no quedaría inhabilitado porque, como cualquier ciudadano, en su condición de usuario, tiene derecho a disfrutar de los servicios que se ofrecen en condiciones de igualdad. En el asunto examinado, el candidato a Alcalde de Caparrapí celebró con esa municipalidad un contrato para prestar el servicio de alimentación a los ancianos de la población, como representante legal de la asociación hogar de los abuelos de Jordania, el cual constituye un contrato de prestación de servicio normal, en donde las partes discuten las modalidades del servicio y del precio, sin que pueda afirmarse que dicho contrato es de los previstos en el artículo 10 de la Ley 80 de 1993. De otra parte, en cuanto a la indebida aplicación de la norma que se sustenta en la celebración del contrato a nombre de una asociación sin ánimo de lucro, lo cual no implica provecho

para él, la Sala considera que esa clase de contratos comporta una ventaja electoral para quien lo celebra, en este caso el candidato, pues le permite presentarse como persona con gran vocación de servicio a la comunidad. De donde no es aceptable el argumento de que por tratarse de una persona sin ánimo de lucro, el candidato no quedaba cobijado por la inhabilidad.

CONSEJO DE ESTADO

SALA PLENA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

Consejero ponente: MANUEL SANTIAGO URUETA AYOLA

Bogotá, D. C., veinticuatro (24) de julio del dos mil uno (2001)

Radicación número: 11001-03-15-000-1998-0062-01(S-062)

Actor: HELMUMTH RINCÓN FERNÁNDEZ

Demandado ALCALDE DEL MUNICIPIO DE CAPARRAPI

Referencia: Recurso extraordinario de súplica contra la sentencia de 15 de octubre de 1998, de la Sección Quinta del Consejo de Estado

Decide la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo el recurso extraordinario de súplica que, a través de apoderada, interpone **RAMIRO ARIAS QUINTERO** contra la sentencia de 15 de octubre de 1998, de la Sección Quinta de la Corporación.

I.- ANTECEDENTES

I. 1. LA DEMANDA

El seDor **HELMUMTH RINCON**, mediante apoderado y en ejercicio de la acción electoral, previo cumplimiento del procedimiento especial del C.C.A., instauró demanda ante el Tribunal Administrativo de Cundinamarca para que accediera a las siguientes

I. 1. 1. Pretensiones

- Que es nulo el Acto de 29 de octubre de 1997, mediante el cual se declaró la elección de **RAMIRO ARIAS QUINTERO** como Alcalde del Municipio de **CAPARRAPI** (Cundinamarca), para el período de enero de 1998 al 2000;

- Que como consecuencia de la nulidad decretada, con efectos ex tunc, declare que el seDor **ARIAS QUINTERO** no podía ser elegido y que con base en las actas de escrutinio, excluidos los votos pertinentes, declare para dicho período la elección como Alcalde del candidato que obtuvo el mayor o siguiente número de votos.

I. 1. 2. Hechos

Las anteriores pretensiones están fundamentadas en los siguientes hechos, que se resumen a continuación, así:

El sacerdote **RAMIRO ARIAS QUINTERO** celebró un contrato administrativo el 2 de enero de 1997, vigente hasta el 31 de diciembre de 1997, en representación de la Junta Administradora del Ancianato de **CAPARRAPI**, con el objeto de *"Atender a los ancianos del Hogar de los Abuelos de Jordania de este municipio en lo relacionado con el Programa de Nutrición y Alimentación complementaria"*. El contratista se obligó a proveer la alimentación de los ancianos en el hogar municipal *"El Jordán"* y al reparto de mercados con destino a los mismos. El pago está previsto en dos contados durante la vigencia del contrato, sin especificar fechas de desembolsos. Para garantizar las obligaciones que de allí emanaban, a nombre propio, suscribió otro contrato estatal que consta en la Póliza 9625354 de Seguros del Estado y, además, pagó la publicación del contrato para su perfeccionamiento.

Los anteriores contratos se encuentran vigentes, su plazo no ha vencido, las partes no los han rescindido de común acuerdo, no se ha declarado la caducidad o terminación y tampoco se han declarado nulos.

Cuando se procedía al primer pago, el contratista envió el 15 de julio de 1997 una nota a la Alcaldía, en donde informaba que dejaba su condición de párroco y que por ello *"el contrato no se puede continuar. Y que a tal efecto si se quiere continuar con el contrato se hace necesario hacerlo con el presbítero que deba continuar en mi reemplazo"*. Aduce que no puede recibir pago parcial porque la Junta Administradora carece de personería jurídica, que el contrato carece de formalidades y por tanto el manejo presupuestal debe ajustarse a la ley.

El 4 de agosto de 1997, 19 días después e inhabilitado, a nombre del **Movimiento Cívico Independiente**, el sacerdote **RAMIRO ARIAS** inscribió su candidatura para la Alcaldía del Municipio de **CAPARRAPI**. Realizadas las elecciones y culminados los escrutinios el 29 de octubre de 1997, los delegados de la Registraduría lo declararon electo alcalde del municipio.

I. 1. 3. Normas violadas y concepto de la violación

Artículos 95, numeral 3, de la Ley 136 de 1994 y 170, 223 y ss. del Código Contencioso Administrativo.

Para garantizar el principio de igualdad de los candidatos frente a los electores, la Constitución estableció la inhabilidad de funcionarios de elección popular como alcaldes y concejales, delegando en la ley la reglamentación de las mismas. Es así como de tiempo atrás se dictaron disposiciones legales que consagraron la inhabilidad de los contratistas de la Administración para acceder a cargos de elección popular, como es el artículo 95 de la Ley 136 de 1994, cuyo texto prohíbe la elección de cualquier contratista, sin excepción, con contrato vigente un aDo antes de su inscripción. Quien ha obtenido la calidad de colaborador del estado en la prestación de los servicios, funciones públicas, obras y otras, se encuentra en una posición privilegiada frente a los electores cuando ejecuta un contrato. Resulta evidente la inhabilidad cuando el sacerdote, desde enero de 1997, tuvo a su cargo el suministro y la provisión de alimentos de los abuelos del ancianato municipal, lo cual de suyo compromete la gratitud de los electores de este candidato.

A la luz del numeral 3 del artículo 95 de la Ley 136 de 1994, cualquier contrato con la Alcaldía de **CAPARRAPI**, celebrado como representante o en forma directa, para sí o en favor de terceros, cuando deba ser ejecutado en ese municipio durante el aDo anterior a la inscripción de un candidato a la alcaldía de ese municipio genera total y absoluta inhabilidad, sin que para el caso valga hacer distinción sobre representación, con o sin personería jurídica, porque tal distinción no fue hecha por el legislador. Cualquier violación al precepto es tan grave que la misma ley ordena sin ningún margen de discrecionalidad que la consecuencia no es otra para quien incurra en ésta que no podrá ser elegido.

Probado el contrato, según el Consejo de Estado, por tratarse de un tema de derecho, no es viable hacer distinciones y es irrelevante jurídicamente discutir o probar la modalidad o clase de contrato, como tampoco determinar si fue parcialmente cumplido o pagado, ni la carta del hoy alcalde electo dando por terminado sus obligaciones contractuales. Basta verificar la prueba de la existencia del contrato dentro del término previsto para que el candidato no pueda ser elegido, según lo resuelto en sentencia de 12 de diciembre de 1990, expediente núm. 438, actor: **BENJAMIN J. CERVANTES**.

I. 2. La sentencia de primer grado

El tribunal a quo denegó las pretensiones de la demanda con fundamento en las siguientes consideraciones:

Frente a la excepción invocada de inepta demanda, por cuanto la norma citada no guarda relación alguna con la inhabilidad, además de que brilla por su ausencia el concepto de la violación, el tribunal la declaró no próspera porque si bien es cierto que la demanda incurre en imprecisiones formales, ellas no permiten concluir que la demanda sea inepta, pues de su texto se deduce que la norma invocada es el numeral 5 y no el 3 del artículo 95 de la Ley 136 de 1994 así como está ampliamente descrito el concepto de la violación, a pesar de que no se explique la violación del artículo 223 del C. C. A.

En cuanto al fondo del asunto, el tribunal a quo advierte que la finalidad perseguida por el legislador es la de imposibilitar la pugna entre el interés privado y los intereses públicos, previniendo de esa manera la utilización del poder político en provecho propio o de terceras personas. Cita las sentencias de 27 de noviembre de 1997 de la Corte Constitucional, que declaró exequible el numeral 5 del artículo 95 de la Ley 136 de 1994, y 11 de septiembre de 1995 de la Sección Quinta del Consejo de Estado, en el sentido de que quedan excluidos de los contratos generadores de inhabilidades aquellos que se celebran en condiciones de igualdad con todos los ciudadanos.

Resta establecer si el contrato suscrito por el demandado pudo generar ventajas en favor del candidato. El demandado no suscribió dos contratos con la Administración municipal sino uno solo, esto es, el de fecha de 2 de enero de 1997, en su condición de párroco y como representante de la Junta Administradora del Ancianato Municipal, ya que el contrato de seguros en este caso es accesorio. De otra parte, en ninguno de los documentos que reposan en el expediente figura que el demandado haya celebrado en interés propio o en forma personal contrato alguno con el municipio, o en el de terceros, o haya celebrado por sí o por interpuesta persona, contrato alguno con entidades del sector central o descentralizado que deba cumplirse en el citado municipio.

La función de representante no la cumplió el demandado de modo individual y, como bien es sabido, las inhabilidades son personales e intransferibles, no siendo dable predicar la existencia de una condición de inelegibilidad recurriendo a interpretaciones extensivas. Por tanto, no cabe tener como causal de inhabilidad para ser elegido alcalde, el haber actuado en representación de la mencionada Junta Administradora.

El contrato en cuestión fue de prestación de servicios y su origen y destinación era colectivo, ofrecido al público en condiciones comunes a quienes lo soliciten, esto es, en favor o en beneficio de toda la comunidad de ancianos de la municipalidad. No aparece demostrado que de ese contrato el candidato haya derivado alguna ventaja particular y pecuniaria. Se trata de un contrato que cae dentro de las excepciones a las inhabilidades que consagra el artículo 10 de la Ley 80 de 1993. En efecto, la inhabilidad que aduce el demandante es de carácter legal, guarda relación directa con el citado numeral 1, literal a), del artículo 8_ y, en consecuencia, con el artículo 10 de la Ley 80 de 1993. Cabe aplicar, entonces, las excepciones a las inhabilidades porque se demostró que el Ancianato ofreció sus servicios al público, en condiciones comunes a quienes lo soliciten.

La segunda pretensión de la demanda, consistente en que el tribunal declare la elección de alcalde del candidato que obtuvo el mayor o siguiente

número de votos, resulta improcedente porque ese no es el mecanismo legal a seguir en casos como el que aquí se debate, como se desprende de los artículos 98 y 107 de la Ley 136 de 1994.

I. 3. La sentencia suplicada

La Sección Quinta de la Corporación revocó la sentencia del tribunal a quo y anuló el acto de 29 de octubre de 1997 contenido en el acta parcial de escrutinio de los votos para Alcalde (formulario E-26 AG), mediante el cual la Comisión Escrutadora declaró elegido el Alcalde de **CAPARRAPI** para el período 1998 - 2000, con fundamento en las siguientes razones:

En relación con la excepción de inepta demanda, dice que la errónea y deficiente indicación de las normas violadas no hace inepta la demanda, pero sí podría suceder que no prosperara. En el asunto sub examine, el actor invocó como violado el numeral 3 en lugar del 5 del artículo 95 de la Ley 136 de 1994, pero basó el concepto de violación en este último, lo que se advierte, sin duda alguna, en la demanda, y que hace intrascendente la equivocación en que pudo incurrir el demandante. En el mismo orden de ideas, tampoco hace la demanda inepta el hecho de que no haya explicado el concepto de violación de una de las normas allí invocadas.

De otro lado, en cuanto al fondo del asunto, aparece demostrado que dentro del aDo anterior a su inscripción, el 2 de enero de 1997, el seDor **ARIAS QUINTERO** celebró con el municipio de **CAPARRAPI** un contrato de prestación de servicios, alegando la calidad de representante legal de la Junta Administradora del Ancianato Municipal, por lo que resulta que se encontró incurso en la causal de inhabilidad prevista en el numeral 5 del artículo 95 de la Ley 136 de 1994. Esa norma, anota el ad quem, debe entenderse restrictivamente, en el sentido de que no se refiere a los contratos que se celebren para usar de los bienes y servicios que las entidades estatales ofrecen en condiciones comunes a quienes los soliciten, sino sólo a aquellos de los que los candidatos podrían derivar ventajas, de cualquier orden. Pero este, obviamente, no es el caso. Además, la alegación de que el Ancianato es una asociación sin ánimo de lucro y que ofrece sus bienes en condiciones comunes a quienes los soliciten, es impertinente, pues se trata de bienes y servicios ofrecidos por las entidades públicas, no por los particulares.

Respecto de los artículos 8_ y 10 de la Ley 80 de 1993, el ad quem observa que las referidas disposiciones seDalan quiénes no pueden participar en licitaciones o concursos ni celebrar contratos con entidades estatales, y quiénes están exceptuados de tales prohibiciones. Pero esas excepciones, que hacen hábil a quien se encuentra comprendido dentro de las mismas para participar en licitaciones o concursos y celebrar contratos con entidades estatales, no lo hacen hábil para ser elegido, pues quien sea hábil para contratar no es, por ese sólo hecho, hábil también para ser elegido.

En conclusión, la circunstancia de que el Ancianato sea una persona jurídica sin ánimo de lucro, no excluye la causal de inhabilidad de que trata el numeral 5 del artículo 95 de la Ley 136 de 1994, ni tampoco las excepciones del artículo 10 de la Ley 80 de 1993, las cuales se refieren a las prohibiciones de los artículos 8_ y 9_ de la misma ley.

II.- EL RECURSO DE SUPLICA

Contra la providencia de la Sección Quinta se interpuso el recurso extraordinario de súplica, en los siguientes términos:

La jurisprudencia de la Corporación en materia del recurso de anulación tiene operancia frente a la causal del recurso extraordinario de súplica, pues mientras allá se hablaba de violación directa de la Constitución, ahora se limita a la violación directa de la ley sustantiva.

II. 1. Indebida aplicación de la norma. Estima el recurrente que hubo en el asunto sub examine una aplicación indebida del numeral 5 del artículo 95 de la Ley 136 de 1994. Esa causal de inhabilidad hace referencia a que durante el aDo anterior a la inscripción, el candidato haya intervenido en la celebración de contratos con entidades u organismos del sector central o descentralizado de cualquier nivel administrativo y que el objeto del contrato deba ejecutarse o cumplirse en el respectivo municipio, pero por exigencia del mismo legislador, la celebración por sí sola del contrato no constituye el único elemento de la causal de inhabilidad, pues la celebración debe ir unida a que el contrato haya sido celebrado en interés propio o en el de terceros, o por sí o por interpuesta persona. Esa inhabilidad tiene, dentro de su contexto jurídico, restricciones, tales como las del artículo 10 de la Ley 80 de 1993. En sustento de lo dicho cita la sentencia de 11 de septiembre de 1995, Exp. 1361.

Se dice en la providencia arriba citada que *"* el artículo 95, numeral 5, de la Ley 136 de 1995 (sic), ha de entenderse, restrictivamente, en el sentido de que se refiere sólo a contratos de los que podría derivar ventaja los candidatos, pero no de aquellos que se celebran para usar de los bienes y servicios que se ofrecen al público en condiciones comunes a quienes los soliciten.*

"A la misma conclusión se llega por otra vía. En efecto, el artículo 95, numeral 5, de la Ley 136 de 1994, ya se dijo, prohíbe la elección de quienes hubieran celebrado contratos o intervenido en su celebración, dentro del aDo anterior a la inscripción de la candidatura. Esta prohibición, cambiadas las cosas, implica que el elegido no haya presentado contratos o intervenido en su celebración durante el aDo anterior a la inscripción de su candidatura. Así, quienes celebraran contratos o intervinieran en su celebración se encontrarían inhabilitados para ser elegidos; por lo mismo, los elegidos, para serlo validamente, no debían celebrar contratos o intervenir en su celebración durante el aDo anterior a su inscripción.

" A tal inhabilidad, entre otras muchas, estaba referido el artículo 8_, ordinal 1_, del decreto 222 de 1993 (sic), según el cual no podían celebrar contratos por sí o por interpuesta persona las entidades a que se refería ese estatuto, quienes se hallaran inhabilitados para ello por la Constitución y las leyes. Pero el artículo 11 del mismo decreto advirtió que no quedarían inhabilitados para contratar quienes lo hicieran para usar de los bienes o servicios que tales entidades ofrecieran al público en condiciones comunes a quienes lo solicitaran. Ni, a contrario, advierte la Sala, quedarían inhabilitados para ser elegidos quienes contrataran para usar de los bienes o servicios que se ofrecieran al público en condiciones comunes a quienes los solicitaran.

"Las disposiciones del decreto 222 de 1983 resultan aplicables al caso por mandato del artículo 274 del decreto 1333 o Código de Régimen Municipal, según el cual mientras el Congreso expedía las normas sobre contratación correspondientes, regirían en los municipios las disposiciones legales vigentes para la Nación y sus entidades descentralizadas".

El anterior análisis permite afirmar que la aplicación de la inhabilidad prevista en el numeral 5 del artículo 95 está enlazada con la aplicación de las

excepciones previstas en el artículo 10 de la Ley 80 de 1993, no sólo porque la jurisprudencia por vía de interpretación ya lo ha aceptado, sino porque el contexto normativo de la inhabilidad así lo exige cuando advierte que la celebración de contratos con entidades públicas debe haber sido en interés propio, o en el de terceros, o que el contrato haya sido celebrado por sí o por interpuesta persona.

Frente a la pregunta de cuál contrato puede celebrarse que no sea en interés propio, o en el de terceros, la suplicante responde que uno de ellos, por no decir el único, es el que suscribe el representante legal de una asociación sin ánimo de lucro, pues en tal evento no contrata en interés propio, ni en el de terceros y ello no ocurre, justamente, por la naturaleza y esencia jurídica que caracteriza a las entidades sin ánimo de lucro.

Concluye con la afirmación de que el contrato no se celebró en interés propio, ni en forma personal, ni en interés de terceros, ni se celebró por interpuesta persona sino que fue suscrito por el recurrente en su condición de representante de una asociación sin ánimo de lucro, razón por la cual no se configura la inhabilidad del numeral 5 del artículo 95, incurriendo así la Sección Quinta en indebida aplicación de dicha norma por cuanto la aplica a la celebración de un contrato no regulado por ella.

II. 2. Falta de aplicación del artículo 10 de la Ley 80 de 1993. Considera el recurrente que la Sección Quinta no aplicó la segunda parte de esta norma, que establece las excepciones a las inhabilidades para contratar, pues no se trataba de la celebración de un contrato en interés propio o de terceros, ya que fue celebrado por el recurrente como representante legal de una asociación sin ánimo de lucro.

II. 3. Contrato inejecutado. Finalmente, dice la recurrente que, a sabiendas de lo improcedente que resulta discutir aspectos probatorios, observa que el supuesto de la Sección Quinta de que se trata de un contrato del que habría podido obtener ventajas electorales frente a contendores, carece de fundamento, pues ese contrato no se ejecutó.

III.- LA CONTESTACION DEL RECURSO

Salta a la vista que en este caso se están debatiendo supuestos de hecho que se dice fueron mal apreciados en la sentencia, pues la Sección Quinta con apoyo en las pruebas concluyó, como supuesto de hecho de su fallo, que el alcalde elegido había celebrado contrato dentro del aDo anterior a su elección, el cual le generó beneficios electorales, desestimando así que el elegido obró sin interés propio o ajeno.

Para la hipotética procedencia del recurso, la Sala tendría que acudir a las pruebas para verificar si la Sección Quinta apreció bien o no los siguientes hechos: si se trataba de una persona sin ánimo de lucro, si el alcalde pudo obtener o no una ventaja electoral, si la entidad contratista ofreció el servicio de nutrición y alimentación en igualdad de condiciones y si ello encuadra dentro de la excepción prevista en el estatuto de contratación.

Si se llegara a fallar el fondo del asunto, el apoderado del demandante llama la atención sobre la inexistencia de la prueba que acredite la representación que el demandado tenía de la supuesta Junta Administradora del Ancianato Municipal, pues no bastan para ello las cartas de las religiosas, ni de los particulares, que se adjuntaron, por el contrario hay certificación de la entidad pública competente que acredita la inexistencia de tal persona jurídica.

Tampoco existe prueba de que los servicios de alimentación fueran ofrecidos en igualdad de condiciones a los usuarios de la comunidad; ni la de que el contrato fuera rescindido o anulado.

Finalmente, reitera que, después de 6 meses de estar ejecutándose el contrato y después de que el demandado estaba inscrito como candidato, éste renuncia a la ejecución y al cobro de las sumas a su favor, pretendiendo subsanar su inhabilidad, así como solicita que se defina si prestar el servicio de alimentación de los ancianos de un municipio puede dar o no ventaja electoral al candidato contratista que presta el servicio.

IV.- DECISION

No observándose causal de nulidad que invalide lo actuado, procede la Sala Plena a decidir el asunto sub examine, previas las siguientes

CONSIDERACIONES

De las causales previstas en el artículo 57 de la Ley 446 de 1998, la parte recurrente en súplica alega, de una parte, la aplicación indebida de la norma y, de otra parte, la falta de aplicación de otra norma de carácter legal.

IV. 1. La aplicación indebida de la norma. Considera el recurrente que el numeral 5 del artículo 95 de la Ley 136 de 1994 fue mal aplicado en la providencia suplicada porque no se tuvo en cuenta la excepción prevista en el artículo 10 de la Ley 80 de 1993, cuyo texto sustrae del campo de las inhabilidades para ser elegido alcalde municipal a quienes celebren los contratos que contempla esa norma.

Dice el numeral 5 del artículo 95 de la Ley 136 de 1994 lo siguiente:

" No podrá ser elegido ni designado Alcalde quien:

" Durante el aDo anterior a su inscripción haya intervenido en la celebración de contratos con entidades públicas en interés propio, o en el de terceros o haya celebrado por sí, o por interpuesta persona, contrato de cualquier naturaleza con entidades u organismos del sector central o descentralizado de cualquier nivel administrativo que deba ejecutarse o cumplirse en el respectivo municipio".

De su parte, el artículo 10 de la Ley 80 de 1993 reza:

"No quedan cobijados por las inhabilidades e incompatibilidades de que tratan los artículos anteriores, las personas que contraten por obligación legal o lo hagan para usar los bienes o servicios que las entidades a que se refiere el presente estatuto ofrezcan al público en condiciones comunes a quienes los soliciten, ni las personas jurídicas sin ánimo de lucro cuyos representantes legales hagan parte de las juntas o consejos directivos en virtud de su cargo o por mandato legal o estatutario, ni quienes celebren contratos en desarrollo de lo previsto en el artículo 60 de la Constitución Política".

Considera el recurrente que el contrato de prestación de servicios celebrado entre el candidato a alcalde de Caparrapí y esa municipalidad para suministrar el servicio de alimentación a los ancianos del pueblo encuadra dentro de la excepción prevista en el artículo 10, arriba citado, en cuanto se contrató para hacer uso de los bienes o servicios que se ofrecen al público en condiciones comunes a quienes los solicitan.

La Sala considera que la aplicación indebida del numeral 5 del artículo 95 al caso sub judice, tal como lo considera el recurrente, no se presenta porque la excepción prevista en el artículo 10 de la Ley 80 de 1993 no tiene el alcance que el recurrente le da. En efecto, esa excepción es aplicable a los

contratos sobre uso de bienes y servicios que las entidades ofrecen al público en condiciones comunes a quienes los soliciten, como sucede, a manera de ejemplo, cuando un candidato a alcalde celebra un contrato de prestación de servicios con una entidad que presta un servicio público domiciliario, como de acueducto, o de suministro de energía eléctrica, o de servicio telefónico. Naturalmente que en un evento de esa naturaleza, el candidato no quedaría inhabilitado porque, como cualquier ciudadano, en su condición de usuario, tiene derecho a disfrutar de los servicios que se ofrecen en condiciones de igualdad.

En el asunto examinado, el candidato a Alcalde de Caparrapí celebró con esa municipalidad un contrato para prestar el servicio de alimentación a los ancianos de la población, como representante legal de la asociación **HOGAR DE LOS ABUELOS DE JORDANIA**, el cual constituye un contrato de prestación de servicio normal, en donde las partes discuten las modalidades del servicio y del precio, sin que pueda afirmarse que dicho contrato es de los previstos en el artículo 10 de la Ley 80 de 1993.

Por las mismas consideraciones, no tiene razón el recurrente cuando cita en su abono la sentencia de 11 de septiembre de 1995 de la Sección Quinta, como interpretación acorde con su punto de vista, pues allí se expuso el tema de las excepciones a las inhabilidades para contratar dentro de la perspectiva de que se trata de una entidad que ofrece unos servicios al público en condiciones de igualdad y no que contratos de prestación de servicios corrientes, como es el de suministrar alimentos a un sector de la población, encuadren dentro de dicha excepción. El candidato a alcalde en este caso no es usuario de un servicio que se ofrezca al público en condiciones de igualdad sino el contratista que a cambio de un precio cumple un contrato que ha celebrado, dentro del término de inhabilidad.

De otra parte, en cuanto a la indebida aplicación de la norma que se sustenta en la celebración del contrato a nombre de una asociación sin ánimo de lucro, lo cual no implica provecho para él, la Sala considera que esa clase de contratos comporta una ventaja electoral para quien lo celebra, en este caso el candidato, pues le permite presentarse como persona con gran vocación de servicio a la comunidad. De donde no es aceptable el argumento de que por tratarse de una persona sin ánimo de lucro, el candidato no quedaba cobijado por la inhabilidad.

En consecuencia, no prospera este cargo.

IV. 2. Falta de aplicación de la norma. La segunda causal de súplica que invoca el recurrente es la falta de aplicación del artículo 10 de la Ley 80 de 1993 al caso examinado.

Las razones expuestas en los párrafos anteriores son suficientes para considerar no próspera esta causal, pues el caso planteado no cae dentro del ámbito de aplicación de esa norma, por no tratarse de la contratación de unos servicios que una entidad ofrezca al público en condiciones de igualdad.

IV. 3. La no ejecución del contrato. Como lo dice la propia recurrente al plantear este aspecto de la defensa de la elección del Alcalde de Caparrapí, se trata de un problema probatorio, que es ajeno al recurso de súplica en donde deben plantearse disensos jurídicos relativos a la violación directa de la ley sustancial. Si el contrato en cuestión fue ejecutado o no y la incidencia que ello pudo tener en la generación de la inhabilidad es un problema que debió debatirse en la correspondiente instancia y no ahora, cuando el juez sólo puede

pronunciarse sobre la aplicación indebida, la falta de aplicación o la interpretación errónea de normas sustanciales.

En consecuencia, se considera improcedente el estudio de este cargo.

Las razones expuestas son suficientes para declarar impróspero el recurso, como en efecto se hará en la parte resolutive de esta providencia.

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

FALLA

NO PROSPERA el recurso extraordinario de súplica.

Se condena en costas a la parte recurrente.

MANUEL S. URUETA AYOLA

Presidente

ALBERTO ARANGO MANTILLA CAMILO ARCINIEGAS ANDRADE

GERMAN AYALA MANTILLA TARSICIO CACERES TORO

JESUS MARIA CARRILLO BALLESTEROS MARIA ELENA GIRALDO GOMEZ

ALIER EDUARDO HERNANDEZ E. RICARDO HOYOS DUQUE

JESÚS MARÍA LEMOS BUSTAMANTE LIGIA LÓPEZ DÍAZ

GABRIEL E. MENDOZA MARTELO OLGA INES NAVARRETE BARRERO

ANA MARGARITA OLAYA FORERO ALEJANDRO ORDÓCEZ MALDONADO

MARÍA INÉS ORTIZ BARBOSA JUAN ANGEL PALACIO HINCAPIÉ

NICOLÁS PAJARO PECARANDA GERMÁN RODRÍGUEZ VILLAMIZAR

MERCEDES TOVAR DE HERRÁN

Secretaria General

Tomado de www.ramajudicial.gov.co

Actualización: Pasto, Abril 1 de 2008

[Principio del documento](#)