221

PROCURADURIA PROVINCIAL
BUCARAMANGA

RESOLUCION NUMERO - 125 DE 1994
(29 NOV 1994)

Por medio de la cual se falla en primera instancia un proceso disciplinario adelantado contra un Concejal de Piedecuesta, S.

El Procurador Provincial de Bucaramanga, en uso de sus facultades legales y en especial las conferidas por la Ley 04 de 1990 y:

C O N S I D E R A N D O

PRIMERO: Que el señor ALVARO HERNANDEZ ORTIZ, mediante escrito calendado en mayo 22 de 1992, pone en conocimiento de esta Procuraduría, que la firma constructora HERNANDEZ GOMEZ, sostiene contratos con entidades oficiales y con el Municipio de Piedecuesta violando así disposiciones legales. Agrega que a la luz de la nueva constitución, los Concejales y Suplentes no pueden tener negocios ni puestos públicos. El Concejal es Gerente de la firma HERNANDEZ GOMEZ y CIA LTDA.

Cón el objeto de esclarecer los fundamentos de la queja, esta Procuraduría dispuso adelantar la correspondiente averiguación disciplinaria mediante acto de julio 14 de 1992 (fl. 8), allegándose a los autos todas las pruebas tendientes al esclarecimiento de los hechos. Perfeccionada en lo posible la investigación, la funcionaria instructora a través de informe evaluativo de octubre 23 de 1992, devuelve el informativo conceptuando que es del caso abrir formal averiguación disciplinaria contra el Alcalde MIGUEL ANGEL SANTOS (fls. 34 y 35).

Después de ahondar más en la investigación se determinó decretar la apertura de formal averiguación disciplinaria contra el Concejal RODOLFO HERNANDEZ, según acto de septiembre 30 de 1993 (fl. 103).

25

PROCURADURIA PROVINCIAL

BUCARAMANGA

SEGUNDO: Conforme a lo anterior esta Procuraduría llamó a rendir exculpaciones al señor RODOLFO HERNANDEZ SUAREZ, librando para el efecto el oficio No. 4162 de noviembre 10 de 1993 en la siguiente forma:

"...Usted, en su condición de Concejal Municipal de Piedecuesta (S), elegido para el período constitucional de 1990 a 1992, pudo haber incurrido en presuntas irregularidades en el ejercicio propio de sus funciones teniendo en cuenta que para el mes de diciembre de 1991 actuando como representante legal de la firma HERNANDEZ GOMEZ Y CIA - Ltda, Sociedad Comercial de responsabilidad limitada, suscribió con el municipio de Piedecuesta un contrato de obras de beneficio comunitario como pago anticipado de los impuestos de delineación y urbanismo y predial, por un valor de treinta millones de pesos ($30.000.000 oo) desconociendo la existencia de normas prohibitivas que hacen incompatible la relación contra actual entre los Concejales y/o el municipio o el estado.

Con el comportamiento anteriormente señalado, pudo haber violado las siguientes disposiciones:

DECRETO 1333 DE 1986.

"Artículo 88 Literal a) e inciso final.

Celebrar por si mismo o por interpuesta personal contratos de ninguna clase con la administración pública ni con los Institutos o Empresas Oficiales ni con aquéllas con las cuales la nación, los Departamentos, las Intendencias, las Comisarias o los Municipios, tengan capital superior al cincuenta por ciento (50%)".

Las prohibiciones anteriores comprenden a los Diputados, Consejeros-Intendenciales y Comisariales en relación con el respectivo Departamento, Intendencia o Comisaría y los Municipios que lo integran y - los Concejales en relación con el respectivo Municipio, desde el momento de su elección y hasta cuando pierdan su investidura.

Artículo 87 DEL DECRETO 1333/86 Modificado por la Ley 53/90 Art. 19.

"Art. 19: Los,Concejales Principales y Suplentes no podrán ser nombrados empleados oficiales del respectivo Municipio a menos que fuese en los cargos de Alcalde, por designación o nombramiento. En tal caso se producirá pérdida automática de su investidura a partir de - la fecha de su posesión.

"El cónyuge, compañero o compañera permanente, ni parientes dentro - del cuarto grado de consaguinidad, segundo de afinidad o primero civil del Alcalde, de los Concejales principales o Suplentes, del Contralor, del Personero, del Secretario del Concejo de los Auditores - o revisores no podrán ser nombrados ni elegidos para cargo alguno en ninguna dependencia del respectivo municipio, ni contratar con el - mismo, dentro del período para el cual fueron elegidos..."

226

PROCURADURIA PROVINCIAL
BUCARAMANGA

LEY 13 DE 1984:

Artículo. 15-8:

Intervenir con dolo o culpa grave en la tramitación, aprobación o celebración de un contrato con violación del régimen legal de inhabilidades o incompatibilidades, conforme a las normas legales vigentes".

Lo anterior en concordancia con el Dto. 482 de 1985 art. 48 num. 8 y art. 6 de la Constitución Política de Colombia..."

En el oficio de cargos se le señalaron las normas que presuntamente resultaron infringidas por el acusado, a quien en legal forma se le notificó y corrió traslado de los mismos según constancia visible a folio 145.

TERCERO: El Edil inculpado procedió a responder los cargos imputados dentro de los términos legales a través de su apoderada la doctora RUTH GUALDRON ARIAS, quien respecto de ellos se refiere así: En principio cabe advertir que su mandante RODOLFO HERNANDEZ SUAREZ, nunca obstentado la calidad de Concejal del Municipio de Piedecuesta, pese a haber sido electo para el período de 1990-1992.

La aseveración anterior tiene fundamento en que ninguna persona puede ejercer funciones públicas sin previamente posesionarse, es decir, sin antes prestar juramento de sostener y defender la Constitución y de cumplir los deberes que le incumben, Norma general que encuentra su especifidad en el artículo 259 de la Ley 4a. de 1993, la cual no fue derogado por el Decreto 1333 de 1986.

La situación antes mencionada se demuestra con la revisión de las actas del Concejo de Piedecuesta, en donde consta que para el período 1990-1992 se posesionó el señor ALEX HUMBERTO DIAZ CASTRILLON, quien ejerció el cargo hasta el 5 de marzo de 1992, fecha en la cual se posesionó como funcionario público, aclarando que de esta fecha hasta finalizar el período no fue ejercido por persona alguna.

Al no existir posesión, no se le confirió la dignidad de Concejal, por tanto, no podía renunciar a una investidura que no poseía, presentando un memorial ante el Alcalde Municipal para que pudiera actuar el mencionado ALEX HUMBERTO DIAZ CASTRILLON, de cuyo texto se infiere la voluntad

226

PROCURADURIA PROVINCIAL
BUCARAMANGA

de su poderdante de no ocupar dicha dignidad, manifestando su imposibilidad de asistir a la Corporación, intención que fue ratificada cuando el memorial de julio 28 de 1992 dirigido al Ejecutivo Municipal, expresamente renuncia a la investidura conferida, con el fin de que pudiese el siguiente de la lista ocupar dicho cargo.

Concluye diciendo que además de lo anterior, su defendido no celebró contrato de obra pública propiamentedícho, como fruto de un proceso de contratación efectuado por parte de la administración municipal, sino que se acogió a una forma de pago del impuesto de delineación y urbanismo, autorizada por el acuerdo 071 de diciembre 6 de 1991. Al tratarse de un pago de impuesto no se adjudicaba un contrato a una persona específica, sino que se imponían unas normas iguales para todos quienes fueran sujetos a gravamen de cuyo convenio resulta favorecido el Municipio al recaudar un pago en forma anticipada.

Solicitó la práctica de pruebas (fls. 152 a 154).

CUARTO: Estudiados los descargos presentados por el acusado a través de su apoderada y confrontados con las pruebas existentes en el plenario, se tiene lo siguiente:

Se le endilgó al encartado en el respectivo oficio de cargos, el haber suscrito con el Municipio de Piedecuesta un contrato de Obras Públicas, no obstante poseer la investidura de Concejal de ese Municipio.

A lo largo de la investigación quedó plenamente demostrado que ciertamente el señor RODOLFO HERNANDEZ SUAREZ, fue elegido Concejal para el período Constitucional de 1990 a 1992 (fl. 30).

Igualmente se allegó al informativo el documento de contrato por medio del cual el Alcalde MIGUEL ANGEL SANTOS GALVIS, suscribe con el acusado un convenio el 12 de diciembre de 1991, basado en el Acuerdo No. 071 de diciembre 6 de 1991, por medio del cual se autoriza el pago de impuestos de delineación, urbanismo y predial en forma anticipada mediante la ejecución de obras de beneficio comunitario, para aquellas sociedades constructoras interesadas en adelantar obras de mejoramiento y embellecimien

PROCURADURIA PROVINCIAL
BUCARAMANGA

to de la ciudad. El valor de las obras a realizar se calculó en $30.000.000,oo y el término de las mismas es de dos años (fls. 11 a 13).

Como puede apreciarse el pliego de cargos estuvo respaldado probatoriamente, si se tiene en cuenta que el convenio realizado tiene las características de un verdadero contrato y de otro lado el acusado como Concejal principal nunca se despojó de su investidura y todo lo que hizo fue enviar una excusa al señor Alcalde por medio de la cual solicitaba que fuera llamado a sesionar su suplente el señor ALEX HUMBERTO DIAZ CASTRILLON (fl. 223).

El convenio realizado entre el Alcalde de Piedecuesta y el Concejal acusado sí reune las características de un verdadero contrato toda vez que uno de ellos, (el contratante) se comprometía para con el otro (el contratista) a pagarse anticipadamente de una suma determinada por concepto de impuestos y otros y a cambio recibía del contratista una serie de obras de servicio comunitario, lo cual constituía para el contratista una contraprestación que no era otra cosa que el pago anticipado a un gravamen impositivo.

Y es un verdadero contrato porque el convenio celebrado no difiere en nada a la definición traída por el art. 238 del Código Fiscal de Santander pues aquél consiste en el que se celebra para construcción, montaje, instalación, mejoras, adiciones, conservación, mantenimiento y restauración de bienes inmuebles de carácter público o directamente destinados a un servicio público.

Ahora en cuanto a la forma de pago de que habla el art. 289 Ibídem, tampoco existe diferencia alguna y se cumple a cabalidad con esa formalidad por parte del convenio o contrato suscrito.

Por esta circunstancia, el Despacho no comparte el criterio de la apoderada del acusado en el sentido de que no se celebró contrato propiamente dicho, pues si bien no hubo un proceso licitatorio, también lo es que se acogió a través del contrato al pago anticipado de unos impuestos y gravámenes para firmas constructoras como la de HERNANDEZ GOMEZ, de la cual es su representante legal, el implicado señor RODOLFO HERNANDEZ SUAREZ,-

229

PROCURADURIA PROVINCIAL
BUCARAMANGA

y que autorizaba el acuerdo No. 071 de diciembre 6 de 1991 (fls. 16 y 17) para lo cual se comprometía a realizar algunas obras para el municipio - de Piedecuesta. Dicho acuerdo autoriza el pago de impuesto de destinación Urbanismo y Predial en firma anticipada mediante obras de servicio comunitario.

Todas estas circunstancias son más que suficientes para determinar que el acuerdo suscrito entre en acusado señor HERNANDEZ y el Alcalde de Piedecuesta (S), es un contrato salpicado de vicios debido a las incompatibilidades al orden legal preexistentes que implican falta grave desde el punto de vistadisciplinario.

Trasladandonos propiamente al origen del contrato, podemos afirmar que su fuente genitora lo fue el Acuerdo No. 071 de diciembre 6 de 1991 (fl. 16) acuerdo que por su contenido literal, fue hecho exclusivamente para favorecer los interéses del acusado, toda vez que no se cumplió con el espíritu de su parte considerativa, como lo era el lograr el recaudo de los impuestos. Para el caso concreto, no se recaudaron sumas en dinero sino por el contrario, se recibió un pago en especies que no favoreció al municipio sino directamente al contratista, en este caso al implicado.

Estas afirmaciones se respaldan con la dudosa coincidencia, en el sentido de que el mencionado acuerdo tuvo vida jurídica el 6 de diciembre de 1991 y el convenio o contrato se suscribió seis días después, es decir, el 12 - de diciembre del mismo año.

No sobra advertir que para esta época el señor RODOLFO HERNANDEZ obstentaba la investidura de Concejal, cuestión que no admite discución así no - asistiera a las sesiones, pero que sí podía estar interviniendo en las - decisiones del Concejo a través de su Suplente, el señor ALEX HUMBERTO - DIAZ.

No cabe duda entonces de que existe una obstensible irregularidad, pues - para el caso en comento se está violando en régimen de compatibilidades- de que habla el art. 88 literal a) del Decreto 1333 de 1986.

El Concejal HERNANDEZ SUAREZ, celebró contrato con el municipio de Piede-

230

PROCURADURIA PROVINCIAL
BUCARAMANGA

cuesta (S), como ya se demostró probatoriamente en el plenario, y más aún en el supuesto caso de que hubiera renunciado a su investidura de Concejal, de todas maneras las incompatibilidades establecidas por la ley rigen desde el momento mismo de su elección hasta el vencimiento del período respectivo; y en caso de renuncia se mantendrá por un año después de su aceptación.

Ahora bien, con respecto a la investidura de Concejal del acusado, se comentó inicialmente que estaba demostrado que obstenta la calidad de Concejal (fl. 30) para el período Constitucional 1990 a 1992. Cierto es también que el acusado HERNANDEZ SUAREZ, envió una excusa mediante oficio dirigido al señor Alcalde, en el sentido de que era imposible asistir a las sesiones y en consecuencia autorizó a su suplente el señor ALEX HUMBERTO DIAZ, para que lo reemplazara (fl. 223). Igualmente es cierto que nunca asistió a las sesiones del Concejo según se desprende de las pruebas allegadas al plenario, pero esa circunstancia no implicaba que estuviera despojado de su investidura de Concejal por cuanto nunca renunció a ella como puede apreciarse en la constancia expedida por el Alcalde de Piedecuesta (S), en junio 3 de 1993 (fl. 69) sino que simplemente autorizó a su suplente para que fuera a sesionar durante el período.

Se corrobora estacircunstancia de la no renuncia desde un comienzo a su investidura de Concejal, por cuanto ya para terminar el período, el implicado envió un oficio en julio 28 de 1992 por medio del cual renuncia a la investidura de Concejal y se suple la vacancia con el tercer renglón, el señor FELIX CABALLERO (fl. 136).

Dicha solicitud fue aceptada por el señor Alcalde, mediante resolución No. 887 de julio 30 de 1992 (fl. 135).

Las pruebas aportadas por el implicado no aportan mayores elementos de juicio que permitan desvirtuar los cargos, razón por la cual no es de buen recibo el memorial de descargos por lo cual el oficio de cargos se mantiene vigente.

Estima el Despacho como muy grave la falta cometida por el implicado se—

231

PROCURADURIA PROVINCIAL
BUCARAMANGA

ñor HERNANDEZ, por cuanto su comportamiento proviene de una persona a - la cual el pueblo de Piedecuesta (S), le ofreció su confianza mediante - el voto popular, para cumplir un mandato constitucional y legal en pro - de toda la ciudadanía y no con otros fines distintos que como el caso en comento término en beneficio personal, razón por la cual debe aplicarse- una sanción disciplinaria acorde con la gravedad de la falta, que no pue de ser otra que la solicitud de destitución.

Así las cosas y acorde con el acervo probatorio existente en el plenario- el acusado RODOLFO HERNANDEZ SUAREZ, es responsable disciplinariamente - del hecho que se le imputa en el oficio de cargos y consecuencialmente - incurrió en la violación a las normas que allí se citaron como presuntamente transgredidas por el acusado, motivo por el cual se le aplica como sanción disciplinaria, SOLICITUD DE DESTITUCION, ante el Consejo Nacional Electoral art. 62 Ley 136/94, coorporación que tendrá en cuenta el - art. 29 literal g) y 30 del 3404/83, respecto a la fijación de la inhabilidad.

Esta acreditada plenamente la calidad de Concejal principal con la constancia visible a folio 30 del cuaderno principal.

No registra antecedentes disciplinarios (fl. 62, sin embargo esta circunstancia no será tenida en cuenta como atenuante de su responsabilidad dada la característica de la falta cometida.

Por lo expuesto, el Procurador Provincial de Bucaramanga, en uso de sus facultades,

R E S U E L V E

PRIMERO: Declarar probados y no desvirtuados los cargos que le fueron imputados al señor RODOLFO HERNANDEZ SUAREZ, C.C. No. 5.561.779- de Bucaramanga, en su condición de Concejal principal de Piedecuesta (S) elegido para el período constitucional de 1990 a 1992, de conformidad con las razones aducidas en la parte motiva de esta providenxia, motivo- por el cual se le impone como sanción disciplinaria, SOLICITUD DE DESTITUCION ante el Honorable Consejo Nacional Electoral en Santafé de Bogotá D.C.

232

PROCURADURIA PROVINCIAL
BUCARAMANGA

PARAGRAFO: Esta Honorable Corporación tendrá en cuenta el art. 29 literal g) y 30 del Decreto 3404/83 respecto a la fijación de la inhabilidad al acusado.

SEGUNDO: Notificar esta providencia al sancionado o a su representante legal con la advertencia que contra ella, procede el recurso de Apelación que podrá interponer por escrito dentro de los tres (3) días siguientes a la notificación personal, por ante la Procuraduría Delegada para la Vigilancia Administrativa (Reparto) en Santafé de Bogotá, D.C. - En caso de no ser apelada, consultese con el superior.

TERCERO: Enviar copia de esta Providencia a la División de Registro y Control de la Procuraduría General de la Nación.

N O T I F I Q U E S E Y C U M P L A S E

YEZID GARCIA SAENZ
Procurador Provincial

PROCURADURIA GENERAL DE LA NACION
PROCURADOR
Provincial de Bucaramanga

FANNY FONSECA LOBO
Secretaria

PROCURADURIA GENERAL DE LA NACION
SECRETARIO
Provincial de Bucaramanga

Exp: 103-00847
YGS/ ASA/fsr

PROCURADURIA PROVINCIAL
BUCARAMANGA

NOTIFICACION.

En Bucaramanga, a trece (13) de diciembre de 1994, notifico personalmente el contenido de la resolución No. 125 del 29 de noviembre/94, a la doctora RUTH GUALDRON ARIAS, identificada con la c.c. No. 63.277.328 deBucaramanga, con Tarjeta Profesional de abogada No. 53.081 M.J. y en calidad de apoderada del Sr. ALVARO HERNANDEZ ORTIZ. Igualmente, se le informa que contra la misma procede el recurso deApelación, el cual podrá interponer dentro de los tres (3) días hábiles siguientes a la fecha ante laProcuraduría Delegada para la Vigilancia Administrativa (Reparto) en Santafé de Bogotá. En constancia, firma y recibe copia.

Vencimeinto término: 16 de diciembre /94 hora 6p.m.

RUTH GUALDRON ARIAS
Notificada

FANNY FONSECA LOBO
Secretaria

PROCURADURIA GENERAL DE LA NACION
SECRETARIO
Provincial
Bucaramanga

Rad. 103-00847
FFL.

238

PROCURADURIA PROVINCIAL
BUCARAMANGA

BUCARAMANGA, VEINTE (20) DE DICIMEBRE DE MIL NOVECIENTOS NOVENTA Y CUATRO (1994).

En el efecto SUSPENSIVO y ante la Procuraduría Delegada para la Vigilancia Administrativa (!Reparto) , se concede el recurso de Apelación interpuesto y sustentado dentro del término legal contra la resolución No. 125 del 29 de noviembre de 1994, por la doctora RUTH GUALDRON ARIAS, apoderada del señor RODOLFO HERNANDEZ SUAREZ.

En consecuencia, remítase el cuaderno original del expediente, al superior.

NOTIFIQUESE Y CUMPLASE

YEZID GARCIA SAENZ
Procurador Provincial

PROCURADURIA GENERAL DE LA NACION
PROCURADOR
Provincial de Bucaramanga

FANNY FONSECA SOBO
Secretaria

PROCURADURIA GENERAL DE LA NACION
SECRETARIO
Provincial de Bucaramanga

Rad. 103-0847
YGS/ffl.

REPUBLICA DE COLOMBIA

MINISTERIO PUBLICO
PROCURADURIA GENERAL DE LA NACION

PROCURADURIA DELEGADA PARA LA CONTRATACION ADMINISTRATIVA

DESPACHO DE LA PROCURADORA DELEGADA

Santafé de Bogotá D.C., 16 JUN. 1995

Al Despacho las presentes diligencias remitidas por la Procuraduría Provincial de Bucaramanga, con el fin de que se resuelva el recurso de Apelación interpuesto por intermedio de Apoderada del acusado **RODOLFO HERNANDEZ SUAREZ** contra la Resolución Nº 125 de noviembre 29 de 1994, por medio de la cual fue solicitada su Destitución en el cargo de Concejal Principal del Municipio de Piedecuesta (S), quien fuera elegido para el período constitucional 1990-1992 (fls.221-232).

I. CARGOS

Mediante auto de septiembre 30 de 1993 (fl.103) el Procurador Provincial de Bucaramanga, ordenó la apertura de formal averiguación disciplinaria en contra del prenombrado acusado y la formulación de cargos, lo cual se hizo con oficio Nº 4162 de noviembre 10 del citado año, porque:

En su condición anotada, pudo incurrir en presuntas irregularidades en el ejercicio propio de sus funciones, teniendo en cuenta que para el mes de diciembre de 1991 actuó como Representante Legal de la firma HERNANDEZ GOMEZ Y CIA LTDA.,Sociedad Comercial de Responsabilidad Limitada, suscribió con el municipio de Piedecuesta un Contrato de Obra de beneficio comunitario como pago anticipado de los impuestos de delineación y urbanismo y predial, por un valor de Treinta millones de pesos ($30.000.oo) y desconoció la existencia de normas prohibitivas que hacian incompatible la relación contractual entre los Concejales y/o el Municipio o el Estado.

Como normas presuntamente infringidas se le citaron los artículos 88, literal a) e inciso final del Decreto 1333 de 1986; 87 ibídem, modificado por el artículo 19 de la Ley 53 de 1990; 15, numeral 8º de

la Ley 13 de 1984; 48, numeral 6º.del Decreto 482 de 1985; y 6º de la Constitución Política de Colombia (fls.109-110).

II. DESCARGOS

EL inculpado manifestó en sus descargos a través de Apoderada que nunca había ostentado la calidad de Concejal del Municipio de Piedecuesta, pese a haber sido electo para el período de 1990-1992.

Que lo anterior tiene fundamento en que ninguna persona puede ejercer funciones públicas sin previamente haberse posesionado.

Agregó la Apoderada que al no existir posesión, no le había sido conferida la dignidad de Concejal a su poderdante, por lo tanto no podía renunciar a una investidura que no poseía, que por eso el 28 de julio de 1992 había dirigido su poderdante al Ejecutivo Municipal un memorial donde expresamente renunciaba a tal investidura.

Concluyó manifestando que su defendido no celebró contrato de obra pública como fruto de un proceso de contratación efectuado por parte de la administración municipal, sino que se acogió a una forma de pago del impuesto de delineación y urbnismo autorizada por el Acuerdo 071 de diciembre 6 de 1991, puesto que al tratarse de un pago de impuesto no se adjudicaba un contrato a una persona específica sino que se imponían unas normas iguales para todos quienes fueran sujetos a gravamen de cuyo convenio resultó favorecido el Municipio al haber recaudado un pago en forma anticipada. (fls. 152-154). Solicitó pruebas las que fueron resueltas mediante auto de mayo 17 de 1994 (fl.157).

III. PROVIDENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

En autos se estableció que el señor **RODOLFO HERNANDEZ SUAREZ** fué elegido Concejal para el período constitucional de 1990-1992 (f.30).

Igualmente se adjuntó a estas diligencias (fls.11-13) el contrato por

medio del cual el Alcalde **MIGUEL ANGEL SANTOS GALVIS** suscribió con el inculpado un Convenio de diciembre 12 de 1991, con fundamento en el Acuerdo 071 de diciembre 6 de 1991, por el cual se autorizaba el pago de impuestos de delineación, urbanismo y predial en forma anticipada, mediante la ejecución de obras de beneficio comunitario, para aquellas sociedades constructoras interesadas en adelantar obras de mejoramiento y embellecimiento de la ciudad; valor que fué calculado en $30.000.000.oo y el término de las mismas fué de dos años.

El pliego de cargos estuvo respaldado probatoriamente, al tenerse en cuenta que el Convenio realizado tiene las características de un verdadero contrato y por otra parte el implicado como Concejal principal jamás se despojó de su investidura, pues lo único que hizo fué que envió una excusa al señor Alcalde en la cual le solicitaba que fuera llamado a sesionar a su Suplente **ALEXANDER HUMBERTO DIAZ CASTRILLON** (f.223).

Se dijo que el mencionado Convenio sí reunía las características de un verdadero Contrato, toda vez que uno de ellos (el contratante) se comprometió para con el otro (contratista) a pagar anticipadamente una suma determinada por concepto de impuestos y otros y a cambio recibía del contratista una serie de obras de servicio comunitario, lo cual constituía para el contratista una contraprestación que no era otra cosa que el pago anticipado a un gravamen impositivo.

Y es un verdadero contrato porque el Convenio celebrado no difiere en nada a la definición traída por el artículo 238 del Código Fiscal de Santander, pues aquel consiste en el que se celebra para construcción, montaje, instalación, mejoras, adiciones, conservación, mantenimiento y restauración de bienes inmuebles de carácter público o directamente destinados a un servicio público.

En cuanto a la forma de pago de que habla el artículo 289 ibídem, tampoco existe diferencia alguna y se cumplió a cabalidad con esa formalidad por parte del convenio o contrato suscrito.

El a-quo dijo que no compartía el criterio de la Apoderada del inculpado en el sentido de que no se celebró contrato propiamente dicho, que si bien no hubo proceso licitatorio, también lo es que se acogió a través del contrato al pago anticipado de unos impuestos y gravámenes para firmas constructoras como la de **HERNANDEZ GOMEZ** de la cual es su Representante Legal el inculpado **RODOLFO HERNANDEZ SUAREZ.**

Todas estas circunstancias son más que suficientes para determinar que el acuerdo suscrito entre el acusado y el Alcalde de Piedecuesta (S) es un contrato salpicado de vicios debido a las incompatibilidades de orden legal preexistentes que conllevan falta grave desde el punto de vista disciplinario.

Como se dijo el mencionado Acuerdo tuvo vida jurídica el 6 de diciembre de 1991 y el convenio o contrato fué suscrito 6 días después, o sea el 12 de diciembre del mismo año, ostentando para esa época el implicado la investidura de Concejal, lo cual no admite discusión así no hubiera asistido a las sesiones correspondientes. Además se corrobora en autos la circunstancia de la no renuncia desde un comienzo a su investidura de Concejal, por cuanto fué ya para terminar el período en que el inculpado envío un oficio (julio 28/92) renunciando a su investidura de Concejal y supliendo la vacancia con el tercer renglón a nombre de **FELIX CABALLERO** (fl.136).

Las pruebas aportadas por el inculpado no aportan mayores elementos de juicio que permitan desvirtuar los cargos, razón por la cual no es de buen recibo el memorial de descargos por lo cual el oficio de cargos se mantiene vigente.

El fallador de instancia dijo que la Provincial estima como muy grave la falta cometida por el acusado, por cuanto su comportamiento proviene de una persona a la cual el pueblo de Piedecuesta (S), le ofreció su confianza mediante el voto popular, para cumplir un mandato constitucional y legal en pro de toda la ciudadanía y no con otros fines distintos que como el caso en estudio terminó en beneficio personal, razón por la cual debe aplicársele una sanción disciplinaria

acorde con la gravedad de la falta, que no puede ser otra que la solicitud de Destitución

V. APELACION

En el memorial de apelación (fl.234) la Apoderada del inculpado manifestó que reitera el hecho de que su poderdante nunca ostentó la calidad de Concejal en el Municipio de Piedecuesta (S) a pesar de haber sido electo, y que fundamenta tal aseveración en que aquel no se posesionó como tal, requisito este sin el cual no se podía ejercer válidamente las funciones públicas que el cargo implicaba.

Igualmente dijo la Apoderada del acusado que mal podía renunciar este a una investidura que no poseia.

Advirtió que para la época de los hechos, existía la modalidad del suplente, quien actuaba en reemplazo de titular para suplir vacancias temporales o absolutas. Luego el dar autorización al Suplente era requisito para que actuara válidamente ante su retiro definitivo; que el ser elegido popularmente no exime del requisito de posesión, como no exonera a otros funcionarios.

En conclusión solicitó la apelante que se revoque el fallo de primera instancia, porque atenta gravemente contra lo probado en el proceso.

IV. CONSIDERACIONES DEL DESPACHO

Es relievante anotar que las prescripciones legales en materia de Contratación Administrativa son claras y no admiten interpretación por fuera de su tenor literal, en el caso sub-exámine esta consideración es suficiente para concluir que de acuerdo al artículo 88, literal a) e inciso final del Decreto Nº 1333 de 1986, el inculpado estaba frente a una absoluta prohibición legal para contratar.

Para la fecha en que se hizo la contratación (12-XII-91) materia de este asunto, el inculpado **RODOLFO HERNANDEZ SUAREZ,** en su condición de

Concejal estaba incurso en las disposiciones anotadas, pues no podía celebrar contratos por sí o por interpuesta persona, por hallarse dentro de la mencionada prohibición, pues las causales de inhabilidad e incompatibilidad le eran aplicables al Concejal, debido a que no estaba despojado de su investidura ni había renunciado al cargo.

De la simple confrontación de las normas, documentos, pruebas, cargos y descargos, surge de manera clara y explícita que el actuar como lo hizo el implicado, infringió las normas señaladas en el pliego de cargos, por lo cual es procedente que los mismos properen.

"Para los efectos previstos en el Decreto 1333 de 1986, la calidad de concejal principal o suplente, se adquiere desde el momento en que fueron declarados elegidos y se conserva hasta el vencimiento del período, ..." (Sentencia: Agosto 18 de 1993 del Consejo de Estado).

Con fundamento en estas consideraciones el Despacho estima que la actuación de inculpado amerita la ratificación de la sanción disciplinaria.

Por lo expuesto, la Procuradora Delegada para la Contratación Administrativa, en ejercicio de sus atribuciones legales,

RESUELVE :

PRIMERO: De acuerdo con las razones descritas, confirmar la sanción impuesta al señor **RODOLFO HERNANDEZ SUAREZ**, con cédula de ciudadanía Nº 5.561.779 de Bucaramanga, por el Procurador Provincial de Bucaramanga, mediante Resolución Nº 1256 de noviembre 29 de 1994, consistente en solicitud de Destitución, en su condición de Concejal Principal de Piedecuesta (S), por los hechos atribuidos de la presente investigación.

SEGUNDO: Comisionar al citado Procurador, con facultades para subcomisionar, a fin de que notifique al interesado del contenido de esta providencia, funcionario que previa constancia sobre ejecutoria

remitirá copias auténticas de la misma al Nominador para los efectos señalados en los artículos 29, literal g) y 30 del Decreto 3404 de 1983 y a la Viceprocuraduría General de la Nación-División de Registro y Control- para lo de su cargo.

TERCERO: Vuelvan las diligencias a la oficina de origen, previas las anotaciones de rigor.

NOTIFIQUESE Y CUMPLASE

La Procuradora Delegada,

PROCURADORA DELEGADA para la Contratación Administrativa

LOLA D'LA CRUZ MATTOS

El Secretario,

PROCURADURIA DELEGADA para la Contratación Administrativa SECRETARIO

JORGE ARDILA BOHORQUEZ

LDLCM/SAFV/grp.
Exp.
.103-06847

PROCURADURIA PROVINCIAL
BUCARAMANGA

DILIGENCIA DE NOTIFICACION:

En Bucaramanga,S. A los ocho (8) días del mes de Septiembre/95, notifico personalmente el contenido de la Providencia de fecha 16 de Junio/95, por la Procuraduría Delegada para la Contratación Administrativa, a la Doctora **RUTH GUALDRON ARIAS, Abogada con T.P. No.** 53081 del Tribunal Superior, con C.C. No. 63'277.328 de Bucaramanga, residente en la Torre 9 Apto. 201 Urbanización los Samanes de esta ciudad, apoderada del señor **RODOLFO HERNANDEZ SUAREZ,** COMO Concejal Principal del Municipio de Piedecuesta (S). Igual-- mente se le informa que contra la misma no procede ningun recurso gubernativa. En constancia firma y recibe copia.

RUTH GUALDRON ARIAS
Notyificada.

GUSTAVO CASTILLO
Secretario.

Rad.103-00847
GC.

PROCURADURIA PROVINCIAL
BUCARAMANGA

Bucaramanga, S.

31 ENE 1996

51

Señor
DIRECTOR REGISTRO Y CONTROL
Viceprocuraduría General de la Nación
Santafé de Bogotá, D.C.

Para los fines pertinentes me permite enviar fotocopia autenticada de-
la siguiente documentación relacionada con el expediente No. 103-00847
adelantado contra el señor RODOLFO HERNANDEZ SUAREZ, Concejal Munici-
pal de Piedecuesta (S).

1) Resolución No. 125 del 29 de noviembre/94, proferida por esta Pro-
vincial y diligencia de notificación.

2) Auto del 16 de junio/95, de la Procuraduría Delegada para la Contra
tación Administrativa y diligencia de notificación y constancia eje
cutoria.

Cordialmente,

YEZID GARCIA SAENZ
Procurador Provincial

PROCURADOR Provincial

Anexo: lo anunciado
YGS/ fsr