

**INHABILIDADES DE LOS CONCEJALES – Ley 136 de 1994 – Gestión de negocios –
Celebración de contratos**

«Artículo 43. Inhabilidades: No podrá ser inscrito como candidato ni elegido concejal municipal o distrital: [...] 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. [...]» Debe apuntarse a este respecto, para precisión del Tribunal, que en la mencionada norma se consagra una inhabilidad por dos causas diferentes: en la primera parte del numeral, por la intervención 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; y en la segunda, por haber sido, dentro del periodo inhabilitante, 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.

CONSEJO DE ESTADO

SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

SECCION PRIMERA

Consejero ponente: GUILLERMO VARGAS AYALA

Bogotá, D.C., veinticuatro (24) de enero de dos mil trece (2013)

Radicación número: 44001-2331-000-2012-00009-01(PI)

Actor: JANER JAVIER PEREZ BRITO

Demandado: ANA MARINA MEDERO GALVAN

Referencia: APELACION SENTENCIA - PERDIDA DE INVESTIDURA

Procede la Sala a decidir el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante contra la Sentencia de 28 de agosto de 2012 proferida por el Tribunal Administrativo de La Guajira, por medio de la cual se negó la pérdida de investidura de la Señora ANA MARÍA MEDERO GALVÁN como Concejal del municipio de Uribia (Guajira).

I. LA DEMANDA

1- Pretensiones

En ejercicio de la acción consagrada en el artículo 48 de la Ley 617 de 2000 solicita el actor que se decrete la pérdida de investidura de la Señora ANA MARINA MEDERO GALVÁN como Concejal del municipio de Uribia (Guajira) para el periodo constitucional 2012-2015, por violación del régimen de inhabilidades de que trata el numeral 3 del artículo 43 de la Ley 136 de 1994, modificado por el artículo 40 de la primera norma citada.

2- Fundamentos fácticos y jurídicos

Son en resumen los siguientes:

El 1º de marzo de 2011¹ la Señora ANA MARINA MEDERO GALVÁN celebró contrato laboral con la IPS Indígena OUTTAJIAPULEE, entidad de carácter público conforme a la certificación expedida por la Secretaría Departamental de La Guajira y a lo establecido en el artículo 1º del Decreto 4972 del 27 de diciembre de 2007, y que tiene su sede principal en el municipio de Uribí (La Guajira) y mantiene convenios de atención básica hospitalaria con el dicho municipio y las EPS del régimen subsidiado allí existentes.

Por lo anterior, no podía inscribirse como candidata al concejo municipal de Uribia (Guajira) para las elecciones del 30 de octubre de 2011, en las que resultó electa, toda vez que dentro del año inmediatamente anterior a su elección intervino en la celebración de un contrato con una entidad pública en interés propio y dicho contrato se ejecutó en el municipio de Uribia.

II.- CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA

La Señora **ANA MARINA MEDERO GALVÁN** se opuso a las pretensiones de la demanda señalando en su defensa lo siguiente:

a) La normativa sobre inhabilidades invocada en la demanda se refiere a la

¹ Precisa que fue empleada de la citada IPS I desde el mes de septiembre de 2010 y que estuvo vinculada en ella, luego del mencionado contrato, hasta el 30 de abril de 2011.

celebración de contratos con entidades públicas, entendiéndose como tales solo a los contratos que regula el Estatuto General de Contratación de la Administración Pública, esto es, los contratos que se rigen por la Ley 80 de 1993, modificada por la Ley 1150 de 2007.

b) Las IPS-Indígenas (IPS-I) tienen una naturaleza jurídica especial² y por ello el legislador en casos como el referido a la administración del régimen subsidiado de salud les da el tratamiento de entidades públicas³, tratamiento éste que no es generalizado para las demás actividades de las IPS-I o para los demás contratos que estas suscriban, tal como lo precisó el Consejo de Estado en el Concepto 1443 del 15 de agosto de 2002.

c) La IPS-I OUTTAJIAPULLE (entidad sin ánimo de lucro) no fue creada mediante acuerdo u ordenanza y por ello no puede considerarse como pública. Fue creada por los integrantes de la Asociación de Autoridades Tradicionales Wayuu del Clan Ipuana de la Zona de Irauri y la Asociación de Autoridades Tradicionales del Territorio Étnico Wayuu, sin que hubiese participación de ninguna entidad territorial.

d) Al momento de la inscripción y del reconocimiento de la personería jurídica por parte de la Secretaría de Salud Departamental a través de la Resolución 1007 de 2007 se le dio a la citada IPS-I la connotación de entidad pública, pero solo por el hecho de entrar a conformar parte de la red pública de prestación de servicios.

e) El contrato suscrito por la Señora Ana Marina Medero Galván se rige por lo dispuesto en el Decreto 2351 de 1965 y demás normas del Código Sustantivo de Trabajo y no por el Estatuto General de Contratación de la Administración Pública.

f) La IPS-I no es una entidad pública y por lo tanto sus trabajadores no son servidores públicos, y si bien tiene un carácter público “especial” sus actuaciones son de carácter privado.

g) En la demanda se invoca de manera equivocada la causal de inhabilidad, pues

² Cita los artículos 4, 25 y 30 de la Ley 21 de 1991, por medio de la cual se aprueba el Convenio 169 sobre Pueblos Indígenas y Tribales en Países Independientes.

³ Cita a este respecto los artículos 25 de la Ley 691 de 2001; 14, 16, 20 y 26 de la Ley 1122 de 2007; 1º del Decreto 4972 de 2007 y 19 de la Resolución 425 de 2008.

el actor confunde estar vinculado por contrato laboral con la IPS-I con el hecho de haber desempeñado en ella el cargo de representante legal, siendo claramente situaciones distintas.

h) Las entidades públicas contratan con las ESE's y son estas últimas las que a su vez contratan con las IPS, *“por lo que los recursos que ingresan a estas últimas ya no están afectos de ser públicos”*.

III.- SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

El Tribunal Administrativo de La Guajira en Sentencia del 28 de agosto de 2012 denegó las pretensiones de la demanda.

Planteó como problema jurídico a resolver la respuesta a los siguientes interrogantes: (i) el régimen legal y la naturaleza jurídica de las I.P.S. Indígenas; (ii) el tipo o clase de vinculación de la señora ANA MARINA MEDERO GALVAN con la IPS-I OUTTAJIAPULEE; y (iii) si la demandada atendiendo el cargo por ella desempeñado en la referida IPS incurrió en la causal de inhabilidad establecida en el numeral 3° del artículo 43 de la Ley 136 de 1994, modificado por la Ley 617 de 2000 en su artículo 40, causal para cuya configuración requiere los siguientes elementos: - Que dentro del año anterior a la elección el demandado hubiera intervenido o realizado gestiones en interés propio o de terceros, de manera directa o por interpuesta persona, en la celebración de contratos; - Que dichos contratos se celebren con entidades públicas de cualquier nivel; y - Que los contratos deban ejecutarse o cumplirse en el respectivo Municipio o Distrito; y - Que tratándose de entidades que presten servicios públicos domiciliarios o de seguridad social en el régimen subsidiado en el respectivo municipio o distrito, se haya ejercido el cargo de Representante legal de la referida entidad.

Precisó que las Instituciones Prestadoras de Servicio de Salud Indígenas IPS-I son entidades públicas de carácter especial que prestan los servicios de salud adecuados socioculturalmente y que fortalecen los programas de salud interculturalmente, pero que sólo harán parte de la red pública y se les entenderá como tales respecto de la contratación que deban realizar para el desarrollo mismo de su objeto social, por lo cual no todo contrato que celebren ha de ser sometido al régimen de la contratación estatal - Ley 80 de 1993-, pues son entidades del orden municipal pero de creación especial.

Indicó que el legislador quiso dar a las IPS Indígenas una naturaleza jurídica diferente a las que poseen las entidades públicas al indicar en el artículo 54 de la ley 715 de 2001 que: *“Para efectos de la contratación que de manera obligatoria deben efectuar las administradoras del régimen subsidiado con las IPS públicas, se entenderá como parte de la red pública, a las IPS creadas por las autoridades de los pueblos indígenas”*, lo cual se ratificó en el artículo 1° del Decreto 4972 de 2007 al disponerse que: *“De conformidad con lo dispuesto por el artículo 25 de la Ley 691 de 2001 y para los efectos señalados en el literal f) del artículo 14 y los artículos 16 y 20 de la Ley 1122 de 2007, sobre la contratación de servicios de salud, las entidades territoriales y las entidades promotoras salud del régimen subsidiado les darán a las instituciones prestadoras de servicios de salud indígenas (IPSI) tratamiento de empresas sociales del Estado”*.

Afirmó que la ley no las entendió ni concibió como entidades públicas y que sólo quiso tratarlas como tal a efectos de la contratación que ellas deben hacer con entidades públicas que administren recursos del sistema de seguridad social de salud en el régimen subsidiado, con el fin de otorgarles iguales condiciones que a las demás IPS bien sean públicas, privadas o mixtas, teniendo en consideración la población indígena que han de atender y para lo cual fueron precisamente creadas.

Estimó que a la IPS-I OUTTAJIAPU LEE se le debe dar el tratamiento de una Empresa Social del Estado, esto es, se le debe aplicar en lo que a contratos respecta las normas del derecho privado.

Señaló de otro lado que en el expediente reposan sendos contratos individuales de trabajo a término fijo celebrado entre la señora ANA MARINA MEDERO GALVÁN y la IPS-I OUTTAJIAPULEE, en los cuales se expresa que los mismos se regirán por las normas contempladas en el Código Sustantivo de Trabajo, modificado por la Ley 50 de 1990.

Destacó que dicha vinculación debió ser precisamente así, esto es, a través de contratos laborales y no de contratos de prestación de servicios, atendiendo a la naturaleza jurídica de la IPS-I, toda vez que se trata de entidades del orden municipal de creación especial y no propiamente de entidades públicas.

Finalmente, apuntó que como la señora ANA MARINA MEDERO GALVÁN no ejerció el cargo de Representante Legal de la IPS INDIGENA OUTTAJIAPULEE sino el de Coordinadora Administrativa y de Recursos Humanos, no incurrió en la causal e inhabilidad prevista en el numeral 3º del artículo 143 de la Ley 136 de 1994, pues la misma sólo está contemplada para aquellas personas que ejerzan dicho cargo en las referidas entidades.

IV.- EL RECURSO DE APELACIÓN

Inconforme con la decisión adoptada en primera instancia el demandante interpuso recurso de apelación, en el que señaló que el Tribunal no efectuó las apreciaciones pertinentes para resolver el problema jurídico que planteaba la demanda, el cual se reducía a determinar la existencia de la causal de inhabilidad alegada a partir de la constatación de los siguientes supuestos: - Que se hubiese intervenido dentro del año anterior en la celebración de un contrato; - Que el contrato sea en interés propio; - Que el contrato se celebre con una entidad pública; y - Que este contrato se desarrolle en el mismo municipio de donde se pretende ser concejal.

Estimó que contrario a ello el Tribunal "...se aleja de tales interrogantes y se dispuso a darle "claridad" a la norma transcrita [se refiere al numeral 3º del artículo 43 de la Ley 136 de 1994], como si estuviésemos ante una norma oscura o que requiera de un esfuerzo mayor para su interpretación, aduciendo que la norma quiso decir, o que el legislador pretendió, o que a la IPS INDIGENA OUTTAJIAPULEE, se le debe dar el tratamiento de una Empresa Social del Estado. Cuando estos temas NUNCA han estado en discusión en la solicitud de pérdida de investidura".

Finalmente, afirmó que el fallo no guarda congruencia en sus motivaciones y su parte resolutive, pues se apoya jurisprudencialmente en una sentencia del Consejo de Estado que confirmó la pérdida de investidura de Diputado de una persona que perteneció a una IPS Indígena, pero en este caso negó las pretensiones de la demanda⁴.

⁴ Cita la sentencia de 30 de noviembre de 2006; proferida en el expediente con radicado núm. 52001-23-31-000-2004-01414 02; Actor: YESID IVAN YANDUN CHITAN; Demandado: SILVIO ANTONIO LAGOS TOVAR; Consejero Ponente Dr. Camilo Arciniegas Andrade.

V.- LOS ALEGATOS DE CONCLUSION EN SEGUNDA INSTANCIA Y EL CONCEPTO DEL MINISTERIO PÚBLICO

La **parte actora** reitera en esta oportunidad los argumentos expuestos tanto en la demanda como en el recurso de apelación contra el fallo de primera instancia. (Fls. 6 a 13 de este cuaderno)

La **parte demandada** igualmente reafirmó las razones de oposición esgrimidas en la contestación de la demanda, en especial en cuanto a la creación de la IPS-I OUTTAJIAPULEE y a que su condición como “entidad de carácter público especial” solo se contrae a la contratación del servicio de salud. (Fls. 21 a 26)

El **Procurador Delegado para la Conciliación Administrativa**⁵ se mostró partidario de confirmar el fallo apelado.

Afirmó que para que se configure la inhabilidad por intervención en la celebración de contratos prevista en el numeral 3° del artículo 43 de la Ley 136 de 1994 (modificado por el artículo 40 de la Ley 617 de 2000), es necesario acreditar, conforme a la jurisprudencia del Consejo de Estado, cinco supuestos: i) La elección, esto es, que el demandado ha sido elegido Concejal; ii) El objeto, es decir, que existe un contrato en cuya celebración el elegido hubiere intervenido, ya sea en interés propio o en interés de terceros; iii) La naturaleza del contrato, puesto que se debe probar que éste se celebró con entidades públicas de cualquier nivel; iv) La fecha de la celebración del contrato, es decir, que el contrato se haya celebrado dentro del año anterior a la elección; y v) El lugar de ejecución del contrato, pues se exige que el contrato deba ejecutarse en el mismo municipio o distrito donde resultó electo el demandado⁶.

Precisó que en la Resolución núm. 1007 del 28 de diciembre de 2007 *al* concederse el reconocimiento de personería a la IPS OUTTAJIAPULEE se indicó que ésta es una “*entidad pública de carácter especial*”.

⁵ Delegado por el Procurador General de la Nación, mediante Resolución núm. 194 de 8 de junio de 2011, para intervenir ante la Sección Primera y la Sala Plena del Consejo de Estado.

⁶ Cita la sentencia de 30 de septiembre de 2005, proferida por la Sección Quinta del Consejo de Estado dentro del proceso núm. 25000 2324 000 2003 01211 01 (3656), Consejero Ponente Dr. Darío Quiñonez Pinilla.

Advirtió que no obstante ello, conforme lo precisó la Sala de Consulta y Servicio Civil del Consejo de Estado⁷, las IPS-I solo son consideradas públicas por virtud de los artículos 25 de la Ley 691 de 2001 y 54 de la Ley 715 de 2001, para los efectos de la contratación que de manera obligatoria deben efectuar las administradoras del régimen subsidiado con las IPS públicas, entendiendo que dichas instituciones son parte de la red pública (asimilándolas a las Empresas Sociales del Estado), pero no porque hubieren sido creadas por la Nación, el respectivo departamento o municipio.

Concluyó que pese a que se encuentra probada la condición de concejal del municipio de Uribia (La Guajira) de ANA MARINA MEDERO GALVAN, así como la suscripción de contratos por parte de ésta en interés propio a ejecutarse en el municipio de Uribia, y que uno de tales contratos fue celebrado dentro del período inhabilitante, no se encuentran reunidos todos los elementos necesarios para que se configure la causal de inhabilidad alegada en la demanda, toda vez que no puede catalogarse a la IPS OUTTAJIAPULEE como una entidad pública, tal como lo precisó la Sala de Consulta y Servicio Civil del Consejo de Estado.

VI.- DECISIÓN

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

CONSIDERACIONES

1.- Competencia.

De conformidad con el párrafo 2° del artículo 48 de la Ley 617 de 2000 y el artículo 1, Sección Primera, numeral 5° del Acuerdo 55 del 5 de agosto de 2003, por medio del cual se modifica el Reglamento del Consejo de Estado expedido por la Sala Plena de la Corporación, corresponde a esta Sala decidir la apelación

⁷ Radicación núm. 1443 de 15 de agosto de 2002, C.P. Dra. Susana Montes de Echeverri.

interpuesta contra el fallo que denegó la pérdida de investidura de la Concejal de Uribia (Guajira) ANA MARINA MEDERO GALVÁN.

2. Procedibilidad de la acción

Se encuentra acreditado que la demandada adquirió la condición de concejal del municipio de Uribia (Guajira) para el periodo 2012-2015, según consta en el acto declaratorio de la elección, documento E-26 CO de la Registraduría Nacional de Estado Civil, cuya copia obra en el proceso⁸. Ello significa que es sujeto pasivo de la presente acción de pérdida de la investidura, que en su contra ha sido incoada, conforme a lo dispuesto en el artículo 48 de la Ley 617 de 2000.

3.- Análisis de la impugnación

3.1 Al examinar la demanda, se advierte que el actor invoca como causal de pérdida de investidura la prevista *en la primera parte* del numeral 3º del artículo 43 de la Ley 136 de 1994, modificado por el artículo 40 de la Ley 617 de 2000, cuyo tenor literal es el siguiente:

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

"Artículo 43. Inhabilidades: No podrá ser inscrito como candidato ni elegido concejal municipal o distrital:

[...]

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.

[...]” (negritas y subrayas ajenas al texto original)

Como sustento de la demanda se afirma que la demandada no podía inscribirse como candidata al concejo municipal de Uribia (Guajira) para las elecciones del 30 de octubre de 2010, en las que resultó electa, toda vez que dentro del año

⁸ Folio 28 del cdno. núm. 1.

inmediatamente anterior a su elección **celebró un contrato** de trabajo con la IPS Indígena OUTTAJIAPULEE, entidad de carácter público conforme a la certificación expedida por la Secretaría Departamental de La Guajira y a lo establecido en el artículo 1º del Decreto 4972 del 27 de diciembre de 2007. Dicho contrato se celebró en interés propio y se ejecutó en el municipio de Uribia.

3.2 Se cuestiona por la parte actora que en la sentencia apelada el Tribunal no efectuó las apreciaciones pertinentes para resolver el problema jurídico que planteaba la demanda, el cual se reducía a determinar la existencia de la causal de inhabilidad alegada a partir de la constatación de los supuestos necesarios para su configuración.

3.3 Examinado el asunto se encuentra que el Tribunal no abordó debidamente el problema jurídico que se derivaba de los términos de la demanda, esto es, el consistente en determinar si existía violación del régimen de inhabilidades por parte de la demandada por su intervención en la celebración de un contrato con una entidad pública.

En efecto, aunque en su análisis se examinó la naturaleza jurídica de la IPS Indígena con la cual la demandada celebró un contrato de trabajo y se dijo que dicho vínculo debía tener esa naturaleza y no la del contrato de prestación de servicios, no se respondió precisamente al interrogante planteado en esta controversia, al punto que finalmente se concluyó que la demandada no estaba incurso en la causal de inhabilidad de que trata el numeral 3º del artículo 43 de la Ley 136 de 1994, por no haber sido representante legal de la IPS Indígena OUTTAJIAPULEE, cuando lo cierto es que tal situación no fue la que se adujo como fundamento de la inhabilidad alegada.

Debe apuntarse a este respecto, para precisión del Tribunal, que en la mencionada norma se consagra una inhabilidad por dos causas diferentes: en la *primera parte* del numeral, por la intervención 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; y en la *segunda*, por haber sido, dentro del periodo inhabilitante, 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.

3.4 No obstante lo anterior, la decisión de negar la pérdida de investidura de la concejal demandada deberá ser confirmada.

Como lo ha precisado esta Sección⁹, para la configuración de la causal de inhabilidad de que trata la *primera parte* del numeral 3º del artículo 43 de la Ley 136 de 1994, modificado por el artículo 40 de la Ley 617 de 2000, se requiere la existencia de los siguientes presupuestos: i) Que dentro del año anterior a la elección el demandado hubiera intervenido o realizado gestiones en interés propio o de terceros, de manera directa o por interpuesta persona, en la celebración de contratos; ii) **Que dichos contratos se celebren con entidades públicas de cualquier nivel**; y iii) Que los contratos deban ejecutarse o cumplirse en el respectivo Municipio o Distrito.

En este caso se tiene que la demandada, Señora ANA MARINA MEDERO GALVÁN, celebró dentro del año anterior a su elección como Concejal municipal de Uribia (Guajira), un contrato individual de trabajo a término fijo con la IPS-I OUTTAJIAPULEE.

El contrato se celebró el día 1º de marzo de 2011 y su plazo de ejecución se extendía desde dicha fecha y hasta el 30 de abril de 2011, esto es, dentro del periodo inhabilitante, si se tiene en cuenta que la contienda electoral en la que la demandada resultó elegida como concejal municipal se celebró el día 30 de octubre de 2011.

Su objeto consistía en que la demandada se comprometía con el empleador a desempeñar el cargo de “COORDINADOR ADMINISTRADOR DE PERSONAL DE LA IPSI OUTTAJIAPULEE”, según consta en su cláusula primera.

De otro lado, el contrato debía ejecutarse en el municipio de Uribia (Guajira), municipio estipulado como “domicilio contractual” en la cláusula séptima del mismo.

⁹ Sentencia de 12 de agosto de 2010, proferida en el proceso con radicación núm. 08001-23-31-000-2010-00025-01(PI), Consejero Ponente Dr. Marco Antonio Velilla Moreno.

Es decir, que en este asunto se reúnen las exigencias i) y iii) antes anotadas.

Sin embargo, no ocurre lo mismo frente al presupuesto ii) atrás referido, como quiera que el contrato mencionado fue celebrado con una persona jurídica que no tiene el carácter de **entidad pública**.

En efecto, con arreglo a lo señalado por esta Corporación, debe precisarse que aunque las IPS Indígenas pueden ser del orden municipal o distrital **no son entidades públicas**, y que solo son consideradas como tales única y exclusivamente para efectos de la contratación que de manera obligatoria deben efectuar las administradoras del régimen subsidiado con las IPS públicas, en tanto y en cuanto se entiende que dichas instituciones son parte de la **red pública**, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 25 de la Ley 691 de 2001 y 54 de la Ley 715 de 2001.

Por consiguiente, para efectos distintos a estos, como los relativos a la contratación del personal de las IPS Indígenas es claro que éstas no son ni pueden ser consideradas entidades públicas.

La Sala de Consulta y Servicio Civil de esta Corporación en concepto del 15 de agosto de 2002¹⁰ precisó sobre la naturaleza jurídica de las IPS Indígenas lo siguiente:

“De conformidad con el ordenamiento jurídico transcrito, la Sala considera que la normatividad para los asuntos indígenas está sometida a un régimen jurídico especial por disposición constitucional, legal y por instrumento internacional al cual Colombia está comprometida.

Ese régimen jurídico especial está integrado además de los mandatos constitucionales, por las normas específicas que sobre asuntos indígenas prevé la ley 715, la cual en su de carácter orgánica tiene mayor jerarquía normativa en la hermenéutica jurídica de las disposiciones de las demás leyes tanto de la ley especial proferida en materia de salud para las comunidades indígenas proferida por el legislador mediante la ley 691 de 2001 como de ley 100 de 1993, que por su ámbito y trámite es de carácter general y ordinario.

De acuerdo con ese régimen jurídico especial, los resguardos indígenas mientras no se constituyan en entidades territoriales, de conformidad con la ley de ordenamiento territorial, son beneficiarios del sistema general de participaciones de los recursos que la Nación transfiere a las entidades territoriales para atender los servicios de salud, según lo establezca la ley, de acuerdo a la reforma constitucional prevista en el acto legislativo 01 de 2001.

¹⁰ Radicación núm. 1443, C.P. Dra. Susana Montes de Echeverri.

Asimismo, de conformidad con ese régimen jurídico especial las IPS-I hacen parte de la red pública como unidades prestadoras del servicio de salud a nivel territorial, de acuerdo con lo prescrito por los artículos 25 de la ley 691 de 2001¹¹ y 54 de la ley 715 de 2001¹², el cual señala que para efectos de la contratación que de manera obligatoria deben efectuar las administradoras del régimen subsidiado con las IPS públicas, se entenderá como parte de la red pública, a las IPS creadas por las autoridades de los pueblos indígenas.

Por ello, la interpretación del artículo 51 de la ley 715 no puede realizarse de forma aislada, porque sus disposiciones están dirigidas, a todos los municipios y los distritos, sin excluir aquellos que tengan dentro de su jurisdicción a comunidades indígenas.

Para la Sala resulta claro que las IPS-I creadas en los resguardos indígenas que hagan parte de la jurisdicción de un municipio o distrito, son IPS-I del orden municipal o distrital, pese a que no son creadas como entidades descentralizadas por el municipio o distrito, esto es empresas sociales del Estado; las IPS-I son de esos órdenes porque el régimen jurídico especial que regula los asuntos indígenas así lo permite. Es decir, son del orden municipal o distrital por el ámbito de su competencia, no por la forma como se establecen, pues, éstas tienen existencia legal distinta a las demás entidades descentralizadas municipales o distritales, incluidas las IPS y las empresas sociales del Estado, reguladas por la ley 100 de 1993.

[...]" (negrillas ajenas al texto original)

En este mismo sentido se pronunció esta Sección en la sentencia a que hace referencia el actor en el recurso de apelación, esto es, en la sentencia de 30 de noviembre de 2006¹³, en la cual luego de citarse, entre otros, el concepto antes transcrito se concluyó que *"... las I.P.S. Indígenas creadas en los resguardos son entidades del orden municipal o distrital según la jurisdicción a que pertenezcan, y*

¹¹ "Artículo 25. De la contratación con IPS públicas. Para efectos de la contratación que de manera obligatoria deben efectuar las administradoras del régimen subsidiado con las IPS públicas, se entenderá como parte de la red pública, a las IPS creadas por las autoridades de los pueblos indígenas."

¹² "Artículo 54. Organización y consolidación de redes. El servicio de salud a nivel territorial deberá prestarse mediante la integración de redes que permitan la articulación de las unidades prestadoras de servicios de salud, la utilización adecuada de la oferta en salud y la racionalización del costo de las atenciones en beneficio de la población, así como la optimización de la infraestructura que la soporta. // La red de servicios de salud se organizará por grados de complejidad relacionados entre sí mediante un sistema de referencia y contrarreferencia que provea las normas técnicas y administrativas con el fin de prestar al usuario servicios de salud acordes con sus necesidades, atendiendo los requerimientos de eficiencia y oportunidad, de acuerdo con la reglamentación que para tales efectos expida el Ministerio de Salud. [...]"

¹³ Proferida en el expediente núm. 52001-23-31-000-2004-01414-02(PI), Consejero Ponente Dr. Camilo Arciniegas Andrade.

hacen parte de la red pública como unidades prestadoras del servicio de salud a nivel territorial”.

En este fallo, tal como lo precisó el apelante, se confirmó la sentencia de primera instancia que decretó la pérdida de investidura del diputado demandado. Debe aclararse, no obstante, que tal decisión se produjo al constatarse que el demandado incurrió en la incompatibilidad prevista en el numeral 5º del artículo 34 de la Ley 617 de 2000, por ser representante legal de una empresa que presta el servicio de seguridad social en el respectivo departamento, la cual para ese caso era una IPS Indígena, pero no porque se haya configurado la causal de inhabilidad alegada en este proceso relativa a la intervención en la celebración de contratos con entidades públicas.

Así las cosas, es claro que no existe la supuesta incongruencia entre la parte considerativa y la resolutive del fallo apelado por el hecho de citar como unos de sus fundamentos la sentencia comentada, a la cual se acudió solamente para efectos de referirse a la naturaleza jurídica de las IPS Indígenas.

4.- Conclusión

En el anterior contexto se impone la confirmación de la sentencia apelada, por no configurarse la causal de pérdida de investidura alegada en la demanda.

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,

F A L L A

CONFIRMAR la sentencia apelada de fecha 28 de agosto de 2012, proferida por el Tribunal Administrativo de La Guajira.

Ejecutoriada esta providencia, devuélvase el expediente al Tribunal de origen.

NOTIFÍQUESE, COMUNÍQUESE Y CÚMPLASE.

Se deja constancia que la anterior providencia fue leída, discutida y aprobada por la Sala en sesión del 24 de enero de 2013.

**MARÍA ELIZABETH GARCÍA GONZÁLEZ
LASSO**

Presidenta

MARÍA CLAUDIA ROJAS

GUILLERMO VARGAS AYALA

MORENO

MARCO ANTONIO VELILLA