



Sentencia 2011-00260 de 2021 Consejo de Estado

FUNDAMENTO DE DERECHO DE LA PRETENSIÓN - Finalidad / SUSTANTIVA DE LA DEMANDA INEPTITUD - Improcedencia

En razón a la importancia del requisito objeto de estudio, el cual, le permite a la parte demandada tener certeza de los motivos por los cuales se le lleva a juicio y, en esa medida, ejercer su derecho de defensa, además de permitirle al juez adquirir una comprensión adecuada de la controversia, la ineptitud sustantiva de la demanda se configura cuando el demandante no cumple con la carga material de exponer de manera clara y suficiente los argumentos en que sustenta la causal de nulidad invocada. Así las cosas, debe precisarse que como lo ha considerado esta Corporación, este presupuesto, relacionado con los fundamentos de derecho de las pretensiones, tiene una doble connotación, primero, dota de aptitud formal a la demanda teniendo en cuenta que constituye un presupuesto procesal que debe ser analizado en la etapa inicial para la correspondiente admisión; y segundo, permite materializar el debido proceso, toda vez que asegura el derecho de defensa de la parte pasiva de la litis, lo que finalmente limita el estudio de fondo que se realizará en la sentencia.(...) para la Sala es importante concluir que, tal como se recalcó en la providencia del 24 de octubre de 2018 de proferida por la Subsección A de la Sección Segunda de esta Corporación, citada en precedencia, se recalcó que al encontrarse falencias que en otros casos han servido como sustento para la declaratoria de una «*ineptitud sustantiva de la demanda*», en lugar de acudir a esa denominación, se deben utilizar las herramientas que los estatutos procesales prevén para tal efecto, esto es, aquellos mecanismos de saneamiento, como por ejemplo, ordenar corregir la demanda o dejar sin efecto el auto admisorio para proceder al rechazo de la misma en atención a la causal legalmente prescrita para el efecto, en aras de que sea presentada nuevamente con la concurrencia de los requisitos formales. En consecuencia, esta excepción no está encaminada a contradecir las pretensiones, sino que tiende a sanear el procedimiento para que el litigio se encamine hacia una sentencia de fondo.(...) se observa que el libelo de la demanda cumple con el requisito previsto en el numeral 4 del Artículo 137 del CCA, es decir, invocar las normas violadas y exponer la carga argumentativa por la cual considera que los actos acusados desconocen las normas de rango superior invocadas, de tal manera que, dicho presupuesto de la demanda se encuentra acreditado y, en tal virtud, no hay lugar a declarar la ineptitud de la demanda. NOTA DE RELATORÍA: Sobre la ineptitud de la demanda, ver: C de E, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Subsección “A”, providencia del 24 de octubre de 2018. Rad. 2014-00015-01(0246-16). Consejero Ponente William Hernández Gómez.

FUENTE FORMAL : CÓDIGO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO-ARTÍCULO 137

MEDIO DE CONTROL DE REPETICIÓN CON EL MEDIO DE CONTROL DE NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO - Debe llamarse en garantía al funcionario público / FALTA DE JURISDICCIÓN - Configuración

Esta norma puede concluirse que a efectos de que la acción de repetición prospere en eventos como el presente es necesario acreditar: i) la conducta desplegada por el agente estatal, la cual debe ser determinante en la producción de la condena o la conciliación; ii) la existencia de una condena judicial en contra de la entidad pública, o una conciliación, en la que conste la obligación de pagar una suma de dinero; iii) el pago realizado por la entidad y iv) la calificación de la conducta del agente estatal como dolosa o gravemente culposa. La anterior disposición fue declarada exequible por medio de la sentencia C-430 de 2000, el cual fue demandado por considerar que contrariaba el Artículo 90 de la Constitución Política. Sobre el particular, la Corte Constitucional señaló que la norma acusada debe interpretarse en el sentido de que únicamente puede perseguirse al funcionario por la vía de la acción de repetición, sólo después de que se haya resuelto mediante sentencia la condena del Estado por el daño antijurídico por el cual debe responder. La demanda que pueda incoar el perjudicado contra la entidad responsable o contra su agente, de manera conjunta o independientemente, no contraviene el Artículo 90 de la Constitución, porque la norma acusada no autoriza que se pueda perseguir exclusivamente al funcionario, sin reclamar la indemnización del Estado. (...) es necesario declarar de oficio la falta de jurisdicción respecto de la demanda contra el señor Jhon Jaime Arredondo Gómez, tal como se declarará en la parte resolutive de esta providencia, pues de acuerdo con la disposición legal señalada y la jurisprudencia de la Corte Constitucional en cita, se concluye que *-dado que en el presente proceso no se invocó llamamiento en garantía con fines de repetición-*, la responsabilidad de la mencionada persona natural *-quien en su momento ejerció como Procurador Provincial de Yarumal-* solo puede debatirse a través de la acción independiente y autónoma de repetición, luego de que en el presente proceso de nulidad y restablecimiento del derecho se anulen los actos administrativos y se condene patrimonialmente a la Procuraduría General de la Nación.

FUENTE FORMAL : CÓDIGO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO - ARTÍCULO 78

PROCEDIMIENTO VERBAL EN EL PROCESO DISCIPLINARIO / SANCIÓN DE DESITUCIÓN AL ALCALDE MUNICIPAL POR CELEBRACIÓN DE CONTRATO CON CONTRATISTAS INHABILITADOS POR PARENTESCO CON CONCEJAL

Es claro que en el presente caso se configuraron los elementos normativos que daban lugar a la aplicación por parte del operador disciplinario del proceso verbal, pues la falta gravísima prevista en el Artículo 48, numeral 17, se encuentra enlistada en el inciso segundo del Artículo 175 de la ley disciplinaria, precisamente porque en virtud de la efectividad del principio de celeridad, en consideración a la naturaleza especial del ilícito disciplinario. (...) Igualmente, se concluye con base en las pruebas señaladas en precedencia, que en efecto para esa etapa procesal, de acuerdo con las pruebas practicadas la falta se encontraba objetivamente demostrada en virtud de la valoración sistemática de todos los elementos probatorios recaudados, pues si bien no se había allegado el registro civil de matrimonio que constituye la prueba idónea del estado civil, lo

cierto es que el parentesco de segundo grado de afinidad de los señores LUIS FERNANDO RUIZ CARMONA y MIGUEL ANGEL FONNEGRA con los concejales del municipio de Anorí se encuentra demostrado a partir de los testimonios practicados, pues todos lo reconocieron así, e inclusive el demandante en el oficio que dio respuesta a la PGN y en la versión libre; sin embargo, se excusa en la contratación de estos con administraciones anteriores y en que fue efectuada por medio de la Cooperativa Avanzar, de tal manera que no intervino directa o indirectamente en dicho acto. (...) encuentra esta Subsección, que el operador disciplinario por medio de fallo de 16 de febrero de 2007, consideró que de acuerdo con las pruebas documentales y testimoniales practicadas, quedó demostrado que el señor Rodrigo Mejía Peláez, al suscribir diferentes contratos de prestación de servicios con la Cooperativa de Trabajo Asociado Avanzar, para que a través de esta prestaran sus servicios como contratistas los señores Luis Fernando Ruiz Carmona y Miguel Ángel Fonnegra Rúa, desconoció la prohibición prevista en la Ley 821 de 2003, descrita en el acápite precedente, al contratar con parientes de los concejales en segundo grado de afinidad. (...) concluye la Sala que en relación a la culpabilidad de la conducta, obran en el expediente pruebas documentales y testimoniales *-referidas en el acápite previo-* que acreditan el pleno conocimiento por parte del disciplinado *-ahora demandante-* del parentesco existente entre los contratistas y los concejales municipales de Anorí durante el período en que ejerció como alcalde, y ii) la intención deliberada pues se excusó en que la contratación no se hizo en forma directa o indirecta, sino que fue realizada por la Cooperativa Avanzar y el que fueron contratistas durante administraciones anteriores, recorre los elementos constitutivos del dolo que le fue enmendado por la autoridad demandada.

FUENTE FORMAL : LEY 734 DE 2002 -ARTÍCULO 48 NUMERAL / LEY 734 DE 2002 - ARTÍCULO 177 / LEY 734 DE 2002 - ARTÍCULO 141 / LEY 821 DE 2003 - ARTÍCULO 1

NULIDAD EN EL PROCESO DISCIPLINARIO – Se configura frente a la violación de derechos fundamentales / DEBIDO PROCESO EN MATERIA DISCIPLINARIA / PRINCIPIO DE CONGRUENCIA

Las irregularidades o vicios, que puedan presentarse en el desarrollo del proceso de expedición de un acto administrativo, que no impliquen el desconocimiento de las garantías constitucionales del afectado, no tienen la relevancia para generar la nulidad del mismo, pues esto no desconoce la finalidad del debido proceso administrativo, es decir, la protección de los derechos fundamentales de los ciudadanos, entonces tales vicios de procedimiento son considerados como irregularidades intrascendentes o irrelevantes. En materia disciplinaria, el debido proceso administrativo impone a la autoridad disciplinaria, entre otros aspectos, sancionar al disciplinado exclusivamente por la comisión de los hechos objeto de reproche disciplinario inicialmente imputados, y no por unos diferentes, con el claro propósito de proteger el derecho de contradicción y defensa del mismo, garantía que ha sido denominada por la jurisprudencia del Consejo de Estado como principio de congruencia

CONSEJO DE ESTADO

SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

SECCIÓN SEGUNDA

SUBSECCIÓN B

Consejera ponente: SANDRA LISSET IBARRA VÉLEZ

Bogotá, D.C., veinticuatro (24) de junio de dos mil veintiuno (2021).

Radicación número: 11001-03-25-000-2011-00260-00(0939-11)

Actor: RODRIGO MEJÍA PELÁEZ

Demandado: PROCURADURÍA GENERAL DE LA NACIÓN y JOHN JAIME ARREDONDO GÓMEZ

Referencia:	NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
Radicación:	11001-03-25-000-2011-00260-00 (0939-2011)
Actores:	RODRIGO MEJÍA PELÁEZ
Accionado:	NACIÓN – PROCURADURÍA GENERAL DE LA NACIÓN y JOHN JAIME ARREDONDO GÓMEZ
Trámite:	ÚNICA INSTANCIA – DECRETO LEY 01 DE 1984
Decisión:	NIEGA PRETENSIONES DE LA DEMANDA.

FALLO DE ÚNICA INSTANCIA

Conoce la Sala del expediente de la referencia, con informe de la Secretaría,¹ surtido el trámite previsto en los Artículos 207 a 211 del Código Contencioso Administrativo², para dictar sentencia de única instancia, una vez verificado que no hay irregularidades o vicios de nulidad que sanear.

I. ANTECEDENTES

1.1 La demanda y sus fundamentos

El señor Rodrigo Mejía Peláez, quien actúa por conducto de apoderado y en ejercicio del medio de control de Nulidad y Restablecimiento del Derecho³, solicitó la nulidad de los fallos disciplinarios de 16 de febrero⁴ y 23 de abril de 2007⁵, proferidos por el Procurador Provincial de Yarumal y la Procuraduría Regional de Antioquia, por medio de los cuales le fue impuesta sanción disciplinaria de destitución en el ejercicio del cargo de Alcalde de Anorí (Antioquia) e inhabilidad general de 10 años.

Como consecuencia de lo anterior, el apoderado del demandante solicitó a título de restablecimiento del derecho, se ordene a la entidad accionada a reintegrar al actor al cargo de alcalde de Anorí y a pagar: a) 100 SMLMV por concepto de perjuicios morales, b) 100 SMLMV por daño a la vida de relación, c) \$5.000.000 por concepto de defensa técnica dentro del proceso disciplinario y, d) \$11'014.989 por concepto de perjuicios materiales en la modalidad de lucro cesante, correspondiente a los salarios dejados de percibir desde el retiro del servicio⁶ y hasta la fecha en que culminaría su período de gobierno como alcalde del señalado municipio.

La Sala se permite realizar un resumen de la situación fáctica presentada en la demanda, así:

Manifestó el apoderado del demandante que, el señor Rodrigo Mejía Peláez fue elegido por voto popular como alcalde del municipio de Anorí para el período constitucional 2005 - 2007, durante el cual la Procuraduría Provincial de Yarumal mediante Oficio 1308 de 26 de abril de 2006, le solicitó enviar información relacionada con el Plan de Gobierno y Desarrollo Municipal e indicar si desde enero de 2006 laboraban en la administración municipal, allegados y familiares de los concejales elegidos para período y en caso positivo, indicar las fechas de vinculación, los cargos y motivos de contratación.

Afirmó que el 5 de mayo siguiente, el actor al contestar el oficio en cita, anexó el programa de gobierno para el período 2005 - 2007, e igualmente, los convenios cooperativos de trabajo asociado entre la Cooperativa Avanzar y los señores Luis Fernando Carmona -*cuñado del señor Alexander Holguín Solórzano, concejal de Anorí, período 2004-2007*-, celebrado el 1º de enero de 2006 para desempeñar la labor de servicios varios, y Miguel Ángel Fonnegra Rúa -*cuñado del señor José Benedicto Quiroz Patiño, concejal de Anorí, período 2004-2007*-, el 1º de febrero de 2006, en calidad de promotor de desarrollo de la comunidad.

Sostuvo que, a través de auto del 8 de mayo de 2006, la Procuraduría Provincial de Yarumal ordenó abrir indagación preliminar en contra del señor Rodrigo Mejía Peláez y el 1º de septiembre siguiente, se dispuso tramitar la actuación por el procedimiento verbal y se le endilgó la falta disciplinaria gravísima prevista en la Ley 734 de 2002, Artículo 48, numeral 17⁷, a título de dolo, por desconocer el Artículo 49 de la Ley 617 de 2000⁸.

Arguyó que por medio de auto de 30 de octubre de 2006, la Procuraduría Regional de Antioquia declaró la nulidad del proceso disciplinario a partir del auto de citación a audiencia y pliego de cargos, al considerar que se hizo una relación somera de la pruebas recaudadas sin análisis alguno, no se especifica la época exacta en que los familiares de concejales laboraron para la administración municipal -*solo se indica que fue en el 2006*- y la conducta fue endilgada al encartado a título de dolo, pese a que se reprocha una omisión.

El 1º de septiembre de 2006, el Procurador Provincial de Yarumal le imputó nuevamente al señor Rodrigo Mejía Peláez la falta disciplinaria prevista en la Ley 734 de 2002, Artículo 48, numeral 17, a título doloso y citó a audiencia pública dentro del procedimiento verbal.

Posteriormente, a través de fallo sancionatorio de primera instancia de 16 de febrero de 2007, el Procurador Provincial de Yarumal le impuso correctivo disciplinario consistente en destitución del cargo e inhabilidad general por el término de 10 años, al considerar que el demandante al acceder al cargo más alto de elección popular del municipio de Anorí, no le era válido manifestar que no conocía a los señalados familiares de los concejales en segundo grado de afinidad que laboraban en la institución que dirige, y no impidió dicha contratación, pudiendo hacerlo. A través de fallo disciplinario de segunda instancia de 23 de abril de 2007, la Procuraduría Regional de Antioquia confirmó en su integridad la sanción impuesta, la cual se ejecutó por medio del Decreto 01313 del 1º de junio de 2007 por el Gobernador de ese departamento.

Normas vulneradas y concepto de la violación. El apoderado del demandante citó como violadas las siguientes disposiciones:

- Constitución Política, Artículo 29.
- Código Civil
- Decreto 1260 de 1970.

Concepto de violación. El apoderado del demandante señaló que, los fallos disciplinarios adolecen de los siguientes vicios:

i) Irregularidades relacionadas con aspectos sustanciales de la responsabilidad disciplinaria. Afirmó el apoderado del demandante que, el Procurador Provincial de Yarumal -*cargo ejercido para esa época por el señor Jhon Jaime Arredondo Gómez*-, incurrió en las siguientes irregularidades:

- Calificó la falta endilgada al encartado como gravísima con el fin de dar aplicación al procedimiento verbal, desconociendo la presunción de inocencia, toda vez que prejuzgó al demandante al sancionarlo sin realizar una investigación previa, por cuanto interpretó los medios de prueba en torno a su íntima convicción, sin tener en cuenta la racionalidad jurídica.

- Vulneró la presunción de buena fe, la congruencia entre la descripción de la falta imputada y la graduación de la culpabilidad, lo cual conllevó a que en una ocasión la Procuraduría Regional de Antioquia, mediante auto del 30 de octubre de 2006, decretara la nulidad del pliego de cargos.

- Erró en el fallo disciplinario de primera instancia, al graduar la culpabilidad bajo la modalidad dolosa, pues llegó a tal conclusión al considerar que hubo una omisión en el cumplimiento del deber funcional así como falta de diligencia y cuidado en la conducta, argumentos estos que ya habían sido desechados por la Procuraduría Regional de Antioquia cuando anuló el primer pliego de cargos.

- Adujo que si bien el fallador de primera instancia indicó que subsanó los reproches señalados por el superior funcional -Procuraduría Regional de Antioquia-, lo cierto es que no lo hizo, en la medida en que sostuvo que el investigado, debido a su calidad de alcalde, debía cerciorarse que los servidores o contratistas de la dependencia bajo su control deben pertenecer a su partido o a uno distinto de aquellos que favorecieron su elección o aun más, conocer el parentesco entre de los concejales con los asociados de la mencionada cooperativa. Por consiguiente, la omisión de examinar la idoneidad de los asociados de la Cooperativa Avanzar conllevaba a imputar una conducta culposa o, si conociendo la calidad de aquellos, decidió vincularlos, lo era a título doloso.

ii) Irregularidades relacionadas con ausencia de pruebas. Afirmó el apoderado del demandante que la entidad demandada:

- Prescindió de la prueba idónea para demostrar el parentesco, al desconocer que el único documento válido es el registro civil, conforme el Código Civil y el Decreto 1260 de 1970⁹. Lo anterior, por cuanto desde el 1º de septiembre de 2006, sin contar con los registros civiles de nacimiento y matrimonio que dieran cuenta del vínculo entre los concejales y las personas asociadas de la Cooperativa de Trabajo Asociado Avanzar, formuló cargos y citó a la audiencia prevista para el procedimiento verbal, bajo el argumento de la existencia de suficientes elementos de juicio dentro del proceso disciplinario, por la existencia de un hecho notorio que no requiere prueba, esto es, la familiaridad entre los concejales y los contratistas.

1.2. Contestación de la demanda

- Del señor Jhon Jaime Arredondo Gómez, quien en calidad de Procurador Provincial de Yarumal profirió el fallo disciplinario de primera instancia.

Mediante escrito del 6 de marzo de 2008,¹⁰ sostuvo que dentro del proceso disciplinario adelantado contra el demandante, en efecto se declaró la nulidad del primer pliego de cargos por las razones señaladas en la providencia respectiva, lo que demuestra la imparcialidad de los funcionarios de la Procuraduría General de la Nación, por lo que no tiene sentido que el demandante en una instancia judicial controvierta esa decisión.

Formuló como excepción la ineptitud sustantiva de la demanda, con base en que: i) el demandante se encuentra representado por dos apoderados de manera conjunta, por lo que desconoció lo previsto en el Artículo 66 del Código de Procedimiento Civil y, en segundo orden, omitió señalar el concepto de violación, puesto que carece de precisión en la formulación de los cargos, sin tener en cuenta que en atención a que la jurisdicción contenciosa administrativa es rogada, el marco de la *Litis* se debe circunscribir a los hechos y normas expuestos en la demanda, tal como lo ha considerado el Consejo de Estado¹¹; y ii) no se puede demandar en nulidad y restablecimiento del derecho al funcionario que expidió la providencia administrativa disciplinaria demandada, pues conforme el Artículo 78 del C.C.A. - Decreto 01 de 1984, declarado exequible por sentencia C-430 de 2008, éste solo puede ser demandando exclusivamente mediante la acción de repetición o a través del llamamiento en garantía.

Agregó además que, aun cuando en la demanda se hacen afirmaciones temerarias, estas no se estructuraron directamente contra el funcionario que profirió el fallo disciplinario de primera instancia.

Señaló que en su calidad de Procurador Provincial -*autoridad disciplinaria de primera instancia*- no obró con dolo o culpa grave al imponer la sanción disciplinaria al ahora demandante, ni actuó con intención ajena a los fines del Estado.

- La Procuraduría General de la Nación

Mediante escrito del 10 de marzo de 2008,¹² a través de apoderado judicial legalmente constituido, se opuso a la totalidad de las pretensiones de la demanda, en atención a los siguientes argumentos:

Manifestó, que en el proceso de la referencia, el accionante tenía el deber jurídico de declinar las contrataciones de los señores Luis Fernando Ruiz Carmona -*cuñado de Alexander Holguín Solórzano, concejal del municipio de Anorí, período 2004-2007*- y Miguel Ángel Fonnegra Rúa -*cuñado de José Benedicto Quiroz Patiño, concejal del municipio de Anorí- período 2004-2007*-, cuyo incumplimiento de dicha obligación, aunado al conocimiento que debía tener de los vínculos que los unían a dichos servidores públicos de la administración municipal y las advertencias que frente a ello le hicieron otras personas respecto de la irregularidad de esa contratación, constituyen elementos suficientes para calificar como doloso el comportamiento del disciplinado. Por consiguiente, la ilicitud del hecho del disciplinado se debe sopesar es desde "*si el sujeto estaba o no obligado a conocer de dicho ilícito*"; asunto este que se clarificó desde el fallo del *a quo* y se mantuvo en los estrados del *ad quem*, como se evidenció en el proceso disciplinario.

En ese mismo orden consideró que, de acuerdo con la documental allegada al proceso, se demostró el conocimiento del que disponía el alcalde destituido respecto del contexto de la contratación de los concejales sin ningún tipo de consideración preventiva, constituye una conducta omisiva que desde cualquier óptica, estaba obligado a impedir, por ende, se acreditó la consumación a título de dolo de una conducta gravísima prevista en el CDU.

Arguyó que, si fuera cierto lo atinente a la falta de imparcialidad de la autoridad disciplinaria, específicamente del Procurador Provincial de Yarumal, luego de haber encontrado responsable disciplinariamente al señor Rodrigo Mejía Peláez, tenía la potestad constitucional y legal de desplazarse en los topes que la Ley 734 de 2002 le otorgaba, por lo que era plausible una inhabilidad entre los 10 años que impuso y que es el mínimo, frente al término máximo de 20 años que la norma permite como máximo.

Afirmó que la aplicación del procedimiento verbal obedeció a una obligación legal, toda vez que el inciso segundo del Artículo 175 del CDU, prevé que los operadores disciplinarios deberán tramitar el proceso disciplinario a través de éste, en el evento en que se investigue una falta de las estipuladas como gravísimas del Artículo 48, entre ellas, la establecida en el numeral 17, endilgada en este caso al demandante. Por ende, esta decisión no constituyó una actitud persecutora o de prejuzgamiento del Procurador Provincial de Yarumal.

Sostuvo que en lo concerniente a que la autoridad disciplinaria de primera instancia valoró las pruebas recaudadas de acuerdo con su criterio, esto no es cierto toda vez que la autoridad disciplinaria de segunda instancia corroboró tal valoración, además de que el demandante acudió a la acción de tutela al considerar que sus derechos fundamentales habían sido vulnerados, sin que sus pretensiones fueran acogidas por el juez constitucional.

Agregó que al momento de citar a la audiencia dentro del procedimiento verbal es necesario tener claridad acerca de cuáles son las pruebas que se van a decretar; etapa en la que inclusive las partes podrán solicitar y la autoridad negarlas o decretarlas durante el transcurso de aquella. Sin embargo, no constituye requisito necesario el contar con todos los elementos de prueba previo a esa citación, tal como ocurrió en el proceso que pretende controvertirse cuando se expidió el auto de 17 de enero de 2007, en el que se habían recaudado los elementos suficientes para realizar la “*imputación provisional*” al encartado.

1.3 Alegatos de conclusión

- Alegatos de la parte demandada

El señor Jhon Jaime Arredondo Gómez *-quien en calidad de Procurador Provincial de Yarumal profirió el fallo disciplinario de primera instancia-*, mediante escrito del 28 de abril de 2021,¹³ insistió en que la demanda es defectuosa ante la ausencia total del requisito de “*normas violadas y concepto de violación*” y *dado que* la enunciación normativa no tiene una debida sustentación, lo cual ocurre en el presente caso, toda vez que ni siquiera se cita norma alguna, sino que el demandante se limita a realizar una crítica de las decisiones de la PGN, por lo que si la Sala de decisión la interpretara redundaría en una vulneración del debido proceso para la parte demandada, de modo que es necesario declarar su ineptitud sustantiva.

Igualmente, reiteró los argumentos atinentes a la improcedencia de interponer demanda de nulidad y restablecimiento del derecho contra un particular *-quien como funcionario público expidió el acto administrativo disciplinario de primera instancia acusado-*, pues este solo puede ser demandado en acción de repetición o mediante llamamiento en garantía con fines de repetición.

La Procuraduría General de la Nación a través de memorial allegado el 14 de abril de 2021¹⁴, reiteró que la actuación disciplinaria se llevó a cabo con base en las facultades legales, relacionadas con la investigación de las conductas irregulares en que pueden incurrir quienes desempeñan funciones públicas, razón por la cual, los fallos disciplinarios estuvieron acordes con las disposiciones legales, siendo estos sustentados en los correspondientes argumentos jurídicos para establecer que el demandante cometió la falta disciplinaria imputada, por lo que deberán negarse las pretensiones de la demanda.

- Alegatos de la parte demandante

El apoderado del demandante por medio de escrito presentado el 14 de abril de 2021¹⁵ sostuvo que el señor Rodrigo Mejía Peláez no incurrió en el ilícito disciplinario endilgado, toda vez que de acuerdo con las pruebas que obran dentro del proceso, se encuentra demostrado que no hubo transgresión alguna al régimen de inhabilidades e incompatibilidades por realizar contrataciones indirectas para beneficio propio o político, sino que por el contrario, actuó como vocero de los intereses generales del municipio de Anorí, al darle continuidad a la relación contractual surgida entre la Cooperativa Avanzar y la administración del ex alcalde Nicolás Guillermo Herón Arango, aprovechando que en esa época la ley permitía contratar con cooperativas de trabajo asociado sin generar relaciones de trabajo y carga prestacional al ente territorial.

Agregó que en razón de la naturaleza de la cooperativa de trabajo asociado¹⁶, existió ausencia de contratación directa, por ende, autonomía de los socios de la cooperativa de trabajo asociado, de manera que no puede obligársele al funcionario público lo imposible, en tanto solo está facultado para actuar de acuerdo con lo establecido en el Artículo 121 de la Constitución Política. Por consiguiente, ese ente asociativo gozaba de independencia para seleccionar a sus socios sin ninguna injerencia del alcalde de Anorí, por lo que reiteró que se desconoció el debido proceso, por infringir los principios de lesividad y proporcionalidad de la sanción.

1.4. Concepto del Ministerio Público.

El Ministerio Público mediante escrito de 14 de mayo de 2021¹⁷, presentó concepto solicitando que se nieguen las pretensiones de la demanda.

Sostuvo que en relación con el argumento principal del demandante atinente a que las convenciones que suscribía, las realizaba directamente con la persona jurídica cooperativa, se tiene que en el expediente sendas cuentas de cobro, cuyos montos se giraban por la alcaldía de Anorí directamente a los señores Luis Fernando Ruíz Carmona y Miguel Ángel Fonnegra Rúa, además del carácter de contratación no solo directa, sino

indirecta prohibida por la Ley 617 de 2000, razón por la cual conocía las inhabilidades o conflictos de interés con estas personas, en virtud del régimen de la función administrativa, en especial en materia disciplinaria y conforme el Artículo 123 de la Constitución Política.

Indicó que en relación con la inconsistencia probatoria que alega el actor, del que carecía la actuación disciplinaria acusada, no se advierte irregularidad alguna, en la medida en que se cuenta con el acervo de pruebas completo con anterioridad al auto que dispuso la aplicación del procedimiento verbal, las cuales eran conducentes, pertinentes y suficientes, como lo era el registro civil para acreditar el parentesco, a partir de las cuales, precisamente, se logró el convencimiento por parte del operador disciplinario.

Arguyó que en ese sentido, con anterioridad al fallo de primera instancia se pudieron obtener los registros civiles de nacimiento de los concejales y sus cuñados, estos últimos quienes prestaban sus servicios en la alcaldía de Anorí, por ende, los señalamientos realizados en la queja disciplinaria fueron efectivamente verificados y demostrados en cuanto a dicho parentesco, además de ser susceptibles de contradicción si así lo estimaba el encartado. Por consiguiente, concluyó que no es cierto que el hecho de no poseer la prueba pertinente con anterioridad a la citación a la audiencia dentro del procedimiento verbal constituya per se prejuzgamiento, justamente de lo que se trata es de esclarecer y versificar los hechos objeto de Investigación disciplinaria, a lo largo de las oportunidades procesales que permite la legislación, en especial a través del Código Disciplinario Único.

II. CONSIDERACIONES

2.1 Decisión de las excepciones propuestas por la parte demandada.

- De la ineptitud sustantiva de la demanda.

El Código Contencioso Administrativo - *Ley 1437 de 2011*, no define los supuestos para su configuración, de manera que conforme al Artículo 267 *ibídem* deberá aplicarse el Código General del Proceso - *Ley 1564 de 2012*, el cual la enlistó dentro de las excepciones previas contempladas en el Artículo 300, numeral 5º, para señalar que esta opera por: (i) falta de los requisitos formales o, (ii) indebida acumulación de pretensiones.

La doctrina ha señalado que, la primera hipótesis ocurre cuando el libelista omite en la elaboración de la demanda, alguno o algunos de los requisitos que la ley establece para su correcta elaboración, verbigracia, cuando pretermite el nombre y domicilio del demandado; o cuando olvida invocar los preceptos en que fundamenta su derecho, o el medio de control que corresponde a sus pretensiones, entre otros¹⁸.

Desde el punto de vista jurisprudencial, el Consejo de Estado ha señalado recientemente mediante providencia del 24 de octubre de 2018¹⁹, que darle a la denominada «*ineptitud sustantiva de la demanda*» la connotación de excepción previa o causal de rechazo de la demanda y en últimas, emplearla como sustento de decisiones inhibitorias, constituye una imprecisión.

En esa oportunidad se precisó que si lo que se pretende es ponerle fin al medio de control invocado solo es viable proponer y declarar próspera la excepción previa de «*ineptitud de la demanda por la falta de cualquiera de los requisitos formales*», alegándose al efecto, vicios de forma respecto de la demanda y los actos o actuación enjuiciada, pues tales defectos encuadran en la de falta de requisitos formales de la demanda.

Al respecto, el Artículo 137 del CCA - Decreto 01 de 1984 individualiza cada uno de los requisitos que debe contener la demanda que se presenta ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo, norma que en su numeral 4º específicamente consagra la obligación de indicar las normas violadas y además, al tratarse de la nulidad de un acto administrativo, la de explicar el concepto de violación, en los siguientes términos:

«ARTÍCULO 137.- Contenido de la demanda: Toda demanda deberá dirigirse a quien sea competente y contendrá [...]

4. Los fundamentos de derecho de las pretensiones. Cuando se trate de la impugnación de un acto administrativo deberán indicarse las normas violadas y explicarse en concepto de su violación. [...]»

Es clara la importancia que este requisito reviste a efectos de estudiar la eventual nulidad del acto administrativo controvertido, pues dicha argumentación es la que delimita el estudio de fondo que debe adelantarse en la sentencia correspondiente por parte del juez, sin que la aplicación desproporcional de esta exigencia pueda convertirse en un obstáculo para el acceso a la administración de justicia, toda vez que debe garantizarse la prevalencia del derecho sustancial sobre lo formal.

Ahora bien, en cuanto a la ineptitud sustantiva de la demanda por deficiencias del concepto de violación o ausencia del mismo, se ha señalado que el acto administrativo se encuentra dotado de la presunción de legalidad, de manera que corresponde al actor que pretenda su nulidad la carga de indicar de forma clara, adecuada y suficiente las razones de ilegalidad con base en las causales previstas en la ley, máxime si se tiene en cuenta que engloba el marco dentro del cual deberá ejercerse la defensa del acto acusado por parte del órgano que lo profirió. Sobre el particular, concretamente se sostuvo lo siguiente:

«[...] Conforme lo ha advertido la Corporación, quien acude ante esta jurisdicción para solicitar la nulidad de un acto administrativo tiene la carga procesal de «exponer de manera clara, adecuada y suficiente las razones por las cuales estima que la decisión demandada incurre en el cargo señalado, sean ellas razones de inconstitucionalidad o de ilegalidad»²⁰

Si bien es cierto ni el ordenamiento jurídico ni la jurisprudencia han exigido que el actor «haga una exposición erudita y técnica sobre las razones de oposición entre la norma que acusa y el ordenamiento jurídico, sí se requiere que cumpla con la carga procesal de seguir un hilo conductor en la argumentación que permita comprender en qué consiste la acusación que formula y cuáles son los argumentos que le sirven de fundamento a los cargos en contra de la norma que demanda.^{11 [21]}

A su vez, la Corte Constitucional a través de la sentencia C-197 de 1999²², al decidir una demanda de inconstitucionalidad contra el Artículo 137 numeral 4º del CCA, transcrito en precedencia, por el cual se establece que cuando se trate de la impugnación de un acto administrativo deberán indicarse las normas violadas y explicarse en concepto de su violación, consideró que se encontraba ajustado a la norma superior, por las siguientes razones:

«Si el acto administrativo, como expresión de voluntad de la administración que produce efectos jurídicos se presume legal y es ejecutivo y ejecutorio, le corresponde a quien alega su carencia de legitimidad, motivada por la incompetencia del órgano que lo expidió, la existencia de un vicio de forma, la falsa motivación, la desviación de poder, la violación de la regla de derecho o el desconocimiento del derecho de audiencia y de defensa, la carga procesal de cumplir con las exigencias que prevé la norma acusada.

Carece de toda racionalidad que presumiéndose la legalidad del acto tenga el juez administrativo que buscar oficiosamente las posibles causas de nulidad de los actos administrativos, mas aún cuando dicha búsqueda no sólo dispendiosa sino en extremo difícil y a veces imposible de concretar, frente al sinnúmero de disposiciones normativas que regulan la actividad de la administración. Por lo tanto, no resulta irrazonable, desproporcionado ni innecesario que el legislador haya impuesto al demandante la mencionada obligación, la cual contribuye además a la racional, eficiente y eficaz administración de justicia, si se tiene en cuenta que el contorno de la decisión del juez administrativo aparece enmarcado dentro de la delimitación de la problemática jurídica a considerar en la sentencia, mediante la determinación de las normas violadas y el concepto de la violación.»

De acuerdo con la jurisprudencia en cita, se establece que en razón a la importancia del requisito objeto de estudio, el cual, le permite a la parte demandada tener certeza de los motivos por los cuales se le lleva a juicio y, en esa medida, ejercer su derecho de defensa, además de permitirle al juez adquirir una comprensión adecuada de la controversia, la ineptitud sustantiva de la demanda se configura cuando el demandante no cumple con la carga material de exponer de manera clara y suficiente los argumentos en que sustenta la causal de nulidad invocada.

Así las cosas, debe precisarse que como lo ha considerado esta Corporación²³, este presupuesto, relacionado con los fundamentos de derecho de las pretensiones, tiene una doble connotación, primero, dota de aptitud formal a la demanda teniendo en cuenta que constituye un presupuesto procesal que debe ser analizado en la etapa inicial para la correspondiente admisión; y segundo, permite materializar el debido proceso, toda vez que asegura el derecho de defensa de la parte pasiva de la litis, lo que finalmente limita el estudio de fondo que se realizará en la sentencia.

En este punto, la Sala señala igualmente que el Artículo 42 del Código General del Proceso, consagró como una facultad y deber del juez la concerniente a *“interpretar la demanda”*, en los siguientes términos:

«Artículo 42. Deberes del juez. Son deberes del juez: [...]. 5. Adoptar las medidas autorizadas en este código para sanear los vicios de procedimiento o precaverlos, integrar el litisconsorcio necesario e interpretar la demanda de manera que permita decidir el fondo del asunto. Esta interpretación debe respetar el derecho de contradicción y el principio de congruencia. [...]».

Sobre el particular, la Sección Tercera del Consejo de Estado²⁴ expresó lo siguiente:

«El juez en el marco de su autonomía funcional y siendo garante del acceso efectivo a la administración de justicia, debe interpretar de manera integral, y como un todo, el escrito de demanda extrayendo el verdadero sentido y alcance de la protección judicial deprecada por quien acude a la jurisdicción. Así, corresponde a la judicatura adentrarse en el estudio de los extremos fácticos que circunscriben la causa petendi y los razonamientos jurídicos de manera armónica con lo pretendido, de modo tal que más que aferrarse a la literalidad de los términos expuestos interesa desentrañar el sentido del problema litigioso puesto a su consideración, eso sí, sin desquiciar los ejes basilares de la misma demanda.». (Resaltado fuera del texto original).

Finalmente, para la Sala es importante concluir que, tal como se recalcó en la providencia del 24 de octubre de 2018 de proferida por la Subsección A de la Sección Segunda de esta Corporación²⁵, citada en precedencia, se recalcó que al encontrarse falencias que en otros casos han servido como sustento para la declaratoria de una *«ineptitud sustantiva de la demanda»*, en lugar de acudir a esa denominación, se deben utilizar las herramientas que los estatutos procesales prevén para tal efecto, esto es, aquellos mecanismos de saneamiento, como por ejemplo, ordenar corregir la demanda o dejar sin efecto el auto admisorio para proceder al rechazo de la misma en atención a la causal legalmente prescrita para el efecto, en aras de que sea presentada nuevamente con la concurrencia de los requisitos formales.

En consecuencia, esta excepción no está encaminada a contradecir las pretensiones, sino que tiende a sanear el procedimiento para que el litigio se encamine hacia una sentencia de fondo.

En el caso bajo examen, el apoderado del señor Jhon Jaime Arredondo Gómez –quien como Procurador Provincial de Yarumal expidió el fallo disciplinario primera instancia– propuso la excepción de inepta demanda, con fundamento en que en el libelo no se cita norma alguna como desconocida, sino que el demandante se limita a realizar una crítica de los fallos disciplinarios acusados, pese a que es necesario señalar de manera clara su alcance y el sentido de la infracción.

De acuerdo con lo expuesto en el acápite precedente, la Subsección examinará el escrito de la demanda a efectos de establecer si el accionante explicó el concepto de violación y las normas demandadas, a saber:

Al respecto, la Sala encuentra que el demandante en ese expediente, señor Rodrigo Mejía Peláez señaló que el acto administrativo demandado vulneraba la presunción de buena fe y el debido proceso consagrados en el Artículo 29 de la Constitución Política, al considerar que le fue aplicado el procedimiento verbal con el fin de sancionar al demandante sin realizar una investigación previa y debido a que se le imputó la falta a título doloso, bajo el argumento relativo a que en razón del cargo de mayor jerarquía que desempeñó dentro de la administración municipal, debió cerciorarse de que los señalados contratistas no fueran familiares de los concejales de ese ente territorial.

Igualmente, sostuvo que se desconoció el Código Civil y el Decreto 1260 de 1970²⁶, por cuanto le formuló cargos al actor y citó a la audiencia prevista para el procedimiento verbal por medio de auto del 1º de septiembre de 2006 sin contar con la prueba idónea para acreditar el parentesco entre los señalados contratistas Luis Fernando Ruiz Carmona y Miguel Ángel Fonnegra Rúa, con los consejales de Anorí para el período constitucional 2004-2007, esto es, los correspondientes registros civiles de nacimiento y matrimonio, demostrándose aun más el prejuzgamiento de la autoridad.

De acuerdo con lo anterior, se observa que el libelo de la demanda cumple con el requisito previsto en el numeral 4 del Artículo 137 del CCA, es decir, invocar las normas violadas y exponer la carga argumentativa por la cual considera que los actos acusados desconocen las normas de rango superior invocadas, de tal manera que, dicho presupuesto de la demanda se encuentra acreditado y, en tal virtud, no hay lugar a declarar la ineptitud de la demanda.

- De la demanda contra el señor Jhon Jaime Arredondo Gómez

Para sustentar este medio exceptivo, se indicó que conforme el Artículo 78 del CCA – Decreto 01 de 1984 que fue declarado exequible por medio de la sentencia C-430 de 2008²⁷, el señor Jhon Jaime Arredondo Gómez no puede ser vinculado a este proceso, pues en aquellas demandas de responsabilidad patrimonial del Estado solo después de que se declare su existencia y se condene a la entidad pública, es cuando ésta puede repetir contra el funcionario.

Al respecto, la Sala considera necesario señalar que el Código Contencioso Administrativo - Decreto 01 de 1984, previó en el Artículo 77 la responsabilidad de los funcionarios por los daños que causen por culpa grave o dolo en el ejercicio de sus funciones, sin perjuicio de la responsabilidad que corresponda a la Nación y a las entidades territoriales o descentralizadas o a las privadas que cumplan funciones públicas y por medio del canon 78 consagró la acción de repetición como mecanismo judicial para hacerla efectiva, en los siguientes términos:

Art. 78.- Los perjudicados podrán demandar, ante la jurisdicción en lo contencioso administrativo según las reglas generales, a la entidad, al funcionario o a ambos. Si prospera la demanda contra la entidad o contra ambos y se considera que el funcionario debe responder, en todo o en parte, la sentencia dispondrá que satisfaga los perjuicios de la entidad. En este caso la entidad repetirá contra el funcionario por lo que le correspondiere.

De la lectura de esta norma puede concluirse que a efectos de que la acción de repetición prospere en eventos como el presente es necesario acreditar: i) la conducta desplegada por el agente estatal, la cual debe ser determinante en la producción de la condena o la conciliación; ii) la existencia de una condena judicial en contra de la entidad pública, o una conciliación, en la que conste la obligación de pagar una suma de dinero; iii) el pago realizado por la entidad y iv) la calificación de la conducta del agente estatal como dolosa o gravemente culposa²⁸.

La anterior disposición fue declarada exequible por medio de la sentencia C-430 de 2000²⁹, el cual fue demandado por considerar que contrariaba el Artículo 90 de la Constitución Política. Sobre el particular, la Corte Constitucional señaló que la norma acusada debe interpretarse en el sentido de que únicamente puede perseguirse al funcionario por la vía de la acción de repetición, sólo después de que se haya resuelto mediante sentencia la condena del Estado por el daño antijurídico por el cual debe responder. La demanda que pueda incoar el perjudicado contra la entidad responsable o contra su agente, de manera conjunta o independientemente, no contraviene el Artículo 90 de la Constitución, porque la norma acusada no autoriza que se pueda perseguir exclusivamente al funcionario, sin reclamar la indemnización del Estado.

Así las cosas, es necesario declarar de oficio la falta de jurisdicción respecto de la demanda contra el señor Jhon Jaime Arredondo Gómez, tal como se declarará en la parte resolutive de esta providencia, pues de acuerdo con la disposición legal señalada y la jurisprudencia de la Corte Constitucional en cita, se concluye que *-dado que en el presente proceso no se invocó llamamiento en garantía con fines de repetición-*, la responsabilidad de la mencionada persona natural *-quien en su momento ejerció como Procurador Provincial de Yarumal-* solo puede debatirse a través de la acción independiente y autónoma de repetición, luego de que en el presente proceso de nulidad y restablecimiento del derecho se anulen los actos administrativos y se condene patrimonialmente a la Procuraduría General de la Nación.

2.2 Planteamiento de los problemas jurídicos

Revisada la demanda, la contestación y los alegatos de conclusión, encuentra la Sala que para resolver de fondo el presente asunto deberá atender los siguientes problemas jurídicos:

- ¿La autoridad disciplinaria vulneró la presunción de inocencia del actor al aplicarle el procedimiento disciplinario verbal?

- ¿La autoridad disciplinaria vulneró el debido proceso del actor por error en la graduación de la culpabilidad?

Para efectos de resolver los problemas en cuestión, la Sala analizará lo siguiente: (i) el procedimiento verbal y la presunción de inocencia; (ii) la falta disciplinaria prevista en la Ley 734 de 2002, Artículo 48, numeral 17; y (iii) el análisis del caso concreto.

2.3 RESOLUCIÓN DEL PRIMER PROBLEMA JURÍDICO RELACIONADO CON LA APLICACIÓN DEL PROCEDIMIENTO VERBAL

- El procedimiento verbal

La Ley 734 de 2002 consagró el denominado “proceso verbal”, como un trámite abreviado, en aquellos asuntos en donde la naturaleza de los

mismos permite un procedimiento más expedito. De manera concreta, el Artículo 175 de la Ley 734 de 2002 señala que este “se adelantará contra los servidores públicos en los casos en que el sujeto disciplinable sea sorprendido en el momento de la comisión de la falta o con elementos, efectos o instrumentos que provengan de la ejecución de la conducta, cuando haya confesión y en todo caso cuando la falta sea leve.”

Igualmente “se aplicará el procedimiento verbal para las faltas gravísimas contempladas en el Artículo 48 numerales 2, 4, 17, 18, 19, 20, 21, 22, 23, 32, 33, 35, 36, 39, 46, 47, 48, 52, 54, 55, 56, 57, 58, 59 y 62 de esta ley.”³⁰

Este procedimiento abreviado tiene sus antecedentes en la Ley 200 de 1995 incorporó el procedimiento “verbal” de competencia del Procurador General de la Nación en desarrollo de la facultad otorgada por el numeral 1 Artículo 278 de la Constitución Política. Así mismo, la Ley 200 extendió este procedimiento para las faltas leves, confesadas o en flagrancia (Artículo 170 de la Ley 200 de 1995). Por su parte, en los antecedentes de la Ley 734 de 2002 se consigna la voluntad del legislador de establecer un procedimiento especial y simplificado, para los casos en que, la naturaleza de la conducta y el hecho de que la misma se haya confesado o exista flagrancia, permite que el principio de celeridad se haga efectivo. En la exposición de motivos se señaló en forma expresa, lo siguiente:

“En la época actual, en que la celeridad es elemento esencial de la eficacia, es preciso que los órganos de control cuenten con herramientas legales ágiles y dinámicas que permitan dar respuestas oportunas, cuando todavía la sociedad resiente la conducta irregular del funcionario o el daño acusado, y no cinco años después cuando la sanción ha perdido tanto la pertinencia como sus efectos reparadores. Este es el criterio que orienta e inspira el procedimiento disciplinario previsto en el último libro del proyecto. Por esta razón, se creó un procedimiento verbal simplificado a la realización de una audiencia dentro de los dos días siguientes a la verificación de la situación de flagrancia o al conocimiento del hecho; es aplicable por el jefe inmediato cuando la falta sea leve o cuando el servidor público sea sorprendido en flagrancia o confiese la autoría de una falta grave o gravísima.”³¹

De la misma manera, esta Corporación ha considerado que la naturaleza del proceso verbal dentro del trámite disciplinario, es constitucionalmente admisible en razón de la naturaleza de las faltas, que ameritan la realización de un proceso ágil. En efecto, en la Sentencia C-1076 de 2002, esta Corporación expresó:

“El legislador cuenta con un amplio margen de configuración al momento de establecer los diversos procedimientos disciplinarios, a condición de que no se vulneren los principios constitucionales, en especial, el de igualdad. En tal sentido, prever el adelantamiento de un proceso verbal para determinados casos de faltas disciplinarias gravísimas, cuando la regla general es el proceso ordinario, no constituye un tratamiento desigual injustificado y contrario a la Carta Política.

Comparte además la Corte la opinión del Ministerio Público de que la naturaleza especial de algunas faltas gravísimas justifica que el legislador haya establecido para las mismas el trámite verbal y no el ordinario. En efecto, todas ellas tienen un denominador común: se trata de faltas relacionadas con el servicio o la función, con el manejo de la hacienda pública y de los recursos públicos o con la contratación estatal, cuya característica principal es que por tratarse de conductas que no ameritan un extenso debate probatorio como el señalado en el proceso ordinario ya que al momento de valorar sobre la decisión de apertura de la investigación están dados todos los requisitos sustanciales para proferir pliego de cargos y citar a audiencia.” (Se resalta).

En relación con el trámite del proceso verbal disciplinario, la Ley 734 de 2002 estableció que éste se desarrollará en audiencia, motivo por el cual adquieren especial importancia los principios de oralidad y publicidad. El Artículo 177 señala lo siguiente:

“Procedimiento verbal. Calificado el procedimiento a seguir conforme a las normas anteriores, el funcionario competente, mediante auto que debe notificarse personalmente, ordenará adelantar proceso verbal y citará a audiencia al posible responsable.

En el auto que ordena adelantar proceso verbal, debe consignarse la identificación del funcionario cuestionado, el cargo o empleo desempeñado, una relación sucinta de los hechos reputados irregulares y de las normas que los tipifican, la relación de las pruebas tomadas en cuenta y de las que se van a ordenar, lo mismo que la responsabilidad que se estima puede caber al funcionario cuestionado.

La audiencia debe iniciar no antes de cinco (5) ni después de quince (15) días de la fecha del auto que la ordena. Contra esta decisión no procede recurso alguno.

Al inicio de la audiencia, a la que el investigado puede asistir solo o asistido de abogado, podrá dar su propia versión de los hechos y aportar y solicitar pruebas, las cuales serán practicadas en la misma diligencia, dentro del término improrrogable de tres (3) días. Si no fuere posible hacerlo se suspenderá la audiencia por el término máximo de cinco (5) días y se señalará fecha para la práctica de la prueba o pruebas pendientes.

Las pruebas se practicarán conforme se regulan para el proceso ordinario, haciéndolas compatibles con las formas propias del proceso verbal.

Podrá ordenarse la práctica de pruebas por comisionado, cuando sea necesario y procedente. La negativa a decretar y practicar pruebas, por inconducentes, impertinentes o superfluas, debe ser motivada.

El director del proceso podrá ordenar un receso, por el tiempo que estime indispensable, para que las partes presenten los alegatos de conclusión, el cual será de mínimo tres (3) días y máximo de diez (10) días. De la misma manera podrá proceder en aquellos eventos que no estén previstos y que hagan necesaria tal medida. Contra esta decisión no cabe ningún recurso.

De la audiencia se levantará acta en la que se consignará sucintamente lo ocurrido en ella. Todas las decisiones se notifican en estrados.” (Resaltado de la Subsección).

De acuerdo con lo expuesto, se tiene que la aplicación del proceso verbal deberá aplicarse por disposición legal, en los siguientes eventos: i) cuando el sujeto disciplinable sea sorprendido en el momento de la comisión de la falta o con elementos, efectos o instrumentos que provengan de la ejecución de la conducta; ii) cuando haya confesión; iii) en todo caso cuando la falta sea leve; y iv) por la naturaleza especial de las faltas gravísimas previstas en el Artículo 48 numerales 2, 4, 17, 18, 19, 20, 21, 22, 23, 32, 33, 35, 36, 39, 46, 47, 48, 52, 54, 55, 56, 57, 58, 59 y 62 de esta ley.

- Régimen jurídico de la valoración de la prueba en el derecho disciplinario.

La determinación de los elementos de la responsabilidad disciplinaria tipicidad, antijuridicidad y culpabilidad en cada caso concreto debe surgir de las pruebas que obren en el expediente disciplinario, lo cual, como lo ha señalado la Sala Plena Contenciosa del Consejo de Estado³² hace parte del control integral del acto administrativo disciplinario que debe realizar el juez contencioso administrativo y para ello como lo ha indicado esta Subsección³³ en oportunidad anterior, debe revisar que se hayan observado las reglas sustanciales del régimen probatorio disciplinario, que a continuación se precisan.

El Artículo 6³⁴ de la Ley 734 de 2002 *–en concordancia con el Artículo 29 de la Constitución Política–* consagra el derecho al debido proceso, el cual involucra los aspectos sustanciales y procesales de la actuación disciplinaria, así:

«Ley 734 de 2002. Artículo 6°. Debido proceso. El sujeto disciplinable deberá ser investigado por funcionario competente y con observancia formal y material de las normas que determinen la ritualidad del proceso, en los términos de este código y de la ley que establezca la estructura y organización del Ministerio Público.» (Subrayado fuera de texto).

De conformidad con la jurisprudencia de esta Subsección,³⁵ el respeto a las reglas sustanciales disciplinarias en materia probatoria *–con las cuales en el caso concreto se determina si la conducta es típica, antijurídica y culpable–*, implica el cumplimiento de tres (3) requisitos fundamentales, en estricto orden: 1) los elementos probatorios permitidos, 2) el régimen de análisis y 3) los niveles de certeza establecidos por el legislador, para acreditar los factores que constituyen la responsabilidad.

En lo atinente a los medios de prueba permitidos, el legislador en el Artículo 130 *ídem*, estableció lo siguiente:

«ARTÍCULO 130. Medios de Prueba. Son medios de prueba la confesión, el testimonio, la peritación, la inspección o visita especial, y los documentos, y cualquier otro medio técnico científico que no viole el ordenamiento jurídico, los cuales se practicarán de acuerdo con las reglas previstas en la Ley 600 de 2000, en cuanto sean compatibles con la naturaleza y reglas del derecho disciplinario.

Los indicios se tendrán en cuenta al momento de apreciar las pruebas, siguiendo los principios de la sana crítica.

Los medios de prueba no previstos en esta ley se practicarán de acuerdo con las disposiciones que los regulen, respetando siempre los derechos fundamentales».

En atención a la norma trascrita, son considerados como medios de prueba válidos: 1) la confesión, 2) el testimonio, 3) la peritación, 4) la inspección o visita especial, 5) los documentos, y 6) cualquier otro medio técnico científico que no viole el ordenamiento jurídico, y expresamente hizo referencia a los indicios para excluirlos de esta lista y darles la connotación de simples herramientas a tener *“en cuenta al momento de apreciar las pruebas”*.

En cuanto al sistema de análisis probatorio, el Artículo 141 de la Ley 734 de 2002 prevé que las pruebas deben apreciarse en conjunto, a saber:

«ARTÍCULO 141. Apreciación integral de las pruebas. Las pruebas deberán apreciarse conjuntamente, de acuerdo con las reglas de la sana crítica.

En toda decisión motivada deberá exponerse razonadamente el mérito de las pruebas en que ésta se fundamenta». (Resaltado fuera del texto original).

De conformidad con la jurisprudencia de la Corte Constitucional³⁶ el sistema de la sana crítica o persuasión racional *–a diferencia de otros sistemas de valoración probatoria–*³⁷, obliga al operador a establecer por sí mismo el valor de las pruebas con base en las reglas de la lógica, la ciencia y la experiencia.

Estas reglas son las que debe tener en cuenta el operador disciplinario y contribuyen para que las conclusiones a las cuales arribe sobre el valor o contenido de la prueba sean legalmente válidas, pues impiden que aquel razone a voluntad, discrecionalmente, arbitrariamente, de manera contra evidente o dé un alcance y extensión a la prueba que no se desprenda de ella.

Los niveles de certeza para imputar responsabilidad. La Ley 734 de 2002 contempla un nivel de certeza especial para que el operador disciplinario pueda establecer responsabilidad y proferir fallo sancionatorio, el cual puede observarse claramente de la lectura coordinada y conjunta de las siguientes normas.

El Artículo 9 *ídem* establece que a quien se le atribuya el cometimiento de una falta disciplinaria (tipicidad) se le debe presumir inocente hasta que esta presunción sea desvirtuada mediante la declaratoria de responsabilidad y la cual solo se puede declarar cuando se haya eliminado “*toda duda razonable*”, desde luego, sobre los elementos que determinan la responsabilidad (tipicidad, antijuridicidad o ilicitud material y culpabilidad). La norma señala lo siguiente:

«ARTÍCULO 9. Presunción de inocencia. A quien se atribuya una falta disciplinaria se presume inocente mientras no se declare su responsabilidad en fallo ejecutoriado.

Durante la actuación toda duda razonable se resolverá a favor del investigado cuando no haya modo de eliminarla.»

En el Artículos 142 de la Ley 734 de 2002 el legislador estableció el grado de convencimiento que el material probatorio, aportado a través de los medios de prueba válidos, debe dar al operador disciplinario para proferir dos de las providencias más importantes del proceso disciplinario, esto es el pliego de cargos y el fallo. Las normas en comento establecen lo siguiente.

ARTÍCULO 162. *Procedencia de la decisión de cargos. El funcionario de conocimiento formulará pliego de cargos cuando esté objetivamente demostrada la falta y exista prueba que comprometa la responsabilidad del investigado. Contra esta decisión no procede recurso alguno.*

De acuerdo con las disposiciones anteriores, para que el operador disciplinario pueda atribuir responsabilidad, debe acreditarse un nivel de certeza.

Ahora bien, atendiendo a las reglas sustanciales probatorias –*elementos de prueba permitidos, régimen de análisis y niveles de certeza para la decisión de cargos*–, la Sala procederá a analizar los argumentos planteados en el concepto de violación contra los actos acusados.

- De la falta disciplinaria prevista en el CDU, Artículo 48, numeral 17.

La Ley 734 de 2002, Artículo 48, numeral 17 prevé una regla de derecho según la cual se considera falta gravísima:

«17. Actuar u omitir, a pesar de la existencia de causales de incompatibilidad, inhabilidad y conflicto de intereses, de acuerdo con las previsiones constitucionales y legales.»

En este sentido, el régimen de inhabilidades e incompatibilidades que establece el ordenamiento jurídico colombiano obedece a los postulados constitucionales tendientes a limitar derechos políticos y negociales de todas aquellas personas que, en virtud de sus especiales situaciones de carácter individual, pueden eventualmente colocar en peligro los intereses generales y el bien común, cuyo cumplimiento está asignado a los diferentes órganos y entidades del Estado. En esa medida, el desempeño de las funciones asignadas a los servidores del Estado, está guiado por precisos principios establecidos en el Artículo 209 superior, según el cual la función administrativa “*está al servicio de los intereses generales y se desarrolla con fundamento en los principios de igualdad, moralidad, eficacia, economía, celeridad, imparcialidad y publicidad, mediante la descentralización, la delegación y la desconcentración de funciones*”.

Así lo consideró la Sala de Consulta y Servicio Civil al Consejo de Estado en el Concepto 2373 proferido el 31 de julio de 2018³⁸, en el que sostuvo que, los principios que rigen la función administrativa imponen a los servidores públicos el deber de actuar con moralidad e imparcialidad, en aras de garantizar la prevalencia del interés general sobre el particular. Una de las manifestaciones a través de las cuales se busca cumplir dichos principios es el régimen de inhabilidades e incompatibilidades previsto a nivel constitucional y legal para el ejercicio de la función pública.

En efecto, si el régimen de inhabilidades se orienta a garantizar la absoluta transparencia de las personas que se han de vincular a la función pública para asegurar que el ejercicio de ésta se dirija no a la realización de los propios intereses sino a la satisfacción de las necesidades sociales y al aseguramiento de los intereses colectivos³⁹ y si, por otra parte, el régimen disciplinario implica la imputación de faltas y la imposición de sanciones a quienes infringen sustancialmente sus deberes funcionales y afectan la función administrativa⁴⁰, es claro que en uno de esos ámbitos normativos puede atribuirse consecuencias jurídicas a instituciones que hacen parte del otro y viceversa.

Así mismo, la Corte Constitucional ha sostenido que es legítimo que el legislador le atribuya efectos jurídicos en el ámbito de las inhabilidades a las sanciones disciplinarias y, en el mismo sentido, es legítimo que en el régimen disciplinario se prevea como falta el intencional desconocimiento del régimen de inhabilidades pues a pesar de tratarse de dos instituciones diferentes, ellas se encuentran estrechamente relacionadas en tanto procuran asegurar los principios de la función administrativa, en un caso, impidiendo que acceda a ella quien no garantiza la transparencia requerida para su ejercicio, y, en otro, sancionando a quien, ya en él, ha infringido sus deberes funcionales⁴¹.

En el sub júdice la entidad demandada consideró que el demandante infringió la Ley 821 de 2003⁴², Artículo 1, vigente para esa época, el cual señala lo siguiente:

«Artículo 1º.- El Artículo 49 de la Ley 617 de 2000 quedara así: Artículo 49. Prohibiciones relativas a los cónyuges, compañeros permanentes y parientes de los gobernadores, diputados, alcaldes municipales, y Distritales; concejales municipales, y Distritales; y miembros de juntas administradoras locales municipales y Distritales. Los cónyuges o compañeros permanentes, y parientes hasta el cuarto grado de consanguinidad, segundo de afinidad y primero civil de los gobernadores, diputados, alcaldes municipales y Distritales y concejales municipales y Distritales, y miembros de juntas administradores locales municipales y Distritales no podrán ser miembros de juntas o consejos directivos de entidades del sector central o descentralizados del correspondiente departamento, distrito o municipio, ni miembros de juntas directivas, representantes legales, revisores fiscales, auditores o administradores de las entidades prestadoras de servicios públicos domiciliarios o de

seguridad social en el respectivo departamento o municipio.

Los cónyuges o compañeros permanentes de los gobernadores, diputados, alcaldes municipales y Distritales y concejales municipales y Distritales, y miembros de juntas administradoras locales municipales y Distritales, sus parientes dentro del cuarto grado de consanguinidad, segundo de afinidad o primero civil, no podrán ser contratistas del respectivo departamento, distrito o municipio, o de sus entidades descentralizadas, ni directa, ni indirectamente.» (Se destaca).

De acuerdo con las normas expuestas, se tiene que la hipótesis jurídica prevista en el Artículo 49 de la Ley 617 de 2000, en los términos en que fue modificado por el Artículo 1º de la Ley 821 de 2003, el pariente en segundo grado de afinidad -cuñado- de concejal municipal, no puede ser contratista del respectivo municipio.

- Resolución de los cargos de violación relacionados con el primer problema jurídico.

El actor sostiene que el *a quo* disciplinario lo prejuzgó al calificar la falta como gravísima en aras de aplicarle el procedimiento verbal, desconociéndose el debido proceso disciplinario, toda vez que sin realizar una investigación previa, le formuló cargos y citó a la audiencia prevista en el Artículo 175 del CDU.

En primer lugar, la Sala señala que la Procuraduría Provincial de Yarumal mediante Oficio 1308 de 26 de abril de 2006, le solicitó al accionante informar si desde enero de 2006 laboraban en la administración municipal, allegados y familiares de los concejales elegidos para ese interregno y en caso positivo, las fechas de vinculación, los cargos y motivos de contratación. Al respecto, a través de Oficio 1308 de 26 de abril de 2006, por el cual el actor, en su calidad de alcalde municipal de Anorí⁴³, informó lo siguiente:

«(...) es mi obligación de informarle señor procurador, quien frente a una preocupación presentada por el honorable concejal Alexander Holguín Solórzano, a través de oficio sin número, de fecha 18 de abril de 2006, con respecto a que se tenía contratado en la administración a un pariente honorable concejal, nuestro despacho tomó atenta nota, y de manera preventiva solicito a la única empresa que nos brinda servicios, nos informara si entre sus asociados y dentro del marco de los convenios de apoyo a la gestión administrativa se encontraban personas que tengan algún vínculo de consanguinidad con algún concejal del municipio.

- En oficio fecha 21 de abril de 2006, la señora María Rosmira Barrera, gerente de la Empresa de Trabajo Cooperativo Avanzar, empresa que nos brinda servicios, informa a nuestro despacho que dentro de los asociados que vienen prestando servicios al municipio, en virtud de los convenios suscritos con la cooperativa, se encuentran el señor LUIS FERNANDO RUIZ CARMONA, cuñado del honorable concejal ALEXANDER HOLGUÍN, y el señor MIGUEL ANGEL FONNEGRA, cuñado del honorable concejal BENEDICTO QUIROZ PATIÑO, los anteriores asociados de la cooperativa venían trabajando en las mismas labores desde administraciones anteriores.

- Una vez verificado lo mencionado en el párrafo antecedente, y teniendo como norma de conducta lo preceptuado en el inciso tres del Artículo 49 de la ley 617 2001, modificado por la ley 821 de 2003 en su Artículo 1, se entiende que la administración municipal no podía contratar directo en indirectamente con los señores LUIS FERNANDO RUIZ CARMONA y MIGUEL ANGEL FONNEGRA.

- Administración que Precido entiende que los señores LUIS FERNANDO RUIZ CARMONA y MIGUEL ANGEL FONNEGRA, son socios de la empresa de trabajo cooperativo avanzada y que el mecanismo en virtud del cual son remitidos a los diferentes entes o empresas a pesar de servicios se surte a través de un contrato de trabajo suscrito entre el afiliado y la empresa cooperativa, donde se pasan las condiciones para las labores a desempeñar. En este proceso en la cooperativa tienen toda la autonomía para designar a cualquiera de sus trabajadores convirtiéndose en estos últimos en agentes que cumplen una función específica, bajo la orden, control, subordinación, remuneración y vinculación de empresa cooperativa avanzar, por lo cual es claro que la administración no tiene ningún vínculo directo ni indirecto.»

La autoridad disciplinaria abrió indagación preliminar el 8 de mayo de 2006 en contra del señor Rodrigo Mejía Peláez -notificado personalmente el 27 de mayo de 2006-⁴⁴, en virtud del cual se decretó la práctica de las pruebas que a continuación se enuncian, a saber:

a) Convenios de asociación o convenios cooperativo de trabajo asociado celebrado en las fechas 1º de noviembre de 2005 y 1º de enero de 2006, entre el señor Luis Fernando Ruiz Carmona y la representante legal de la Cooperativa Avanzar⁴⁵, cuya naturaleza jurídica es la siguiente:

«La cooperativa es una organización de trabajo asociado, que tiene como propósitos de su acuerdo cooperativo y de los actos cooperativos que realiza, los de integrar de manera voluntaria a los asociados trabajadores para la ejecución de labores materiales o intelectuales, organizadas por la cooperativa en sus propias dependencias o en diferentes puestos de trabajo, para trabajar en forma personal, con propósito de mejoramientos de la calidad de vida de los asociados a través del mejoramiento de sus ingresos y los de sus familias (...).» (Resaltado fuera del texto original).

En lo concerniente a la asignación específica de cargo y responsabilidad, se estipuló el siguiente:

«El ASOCIADO TRABAJADOR, firmante del presente convenio, asumirá sus responsabilidades y actividades de trabajo asociado en el cargo de Servicios Generales municipio de Anorí, que se ejecutará en la jornada de trabajo y con el manual que se anexa al presente convenio y en el lugar determinado por la cooperativa, (...)

OCTAVA: DURACIÓN DEL CONVENIO DE ASOCIACIÓN: La duración de este convenio de asociación es por tiempo indefinido, pero depende del tiempo acordado con por el CONTRATANTE para la prestación del servicio; los primeros dos (2) meses se consideran como período de

preasociación y durante este tiempo, cualquiera de las partes puede dar por terminado el convenio sin previo aviso. A partir del cumplimiento de los dos (2) meses, cualquiera de las partes puede darlo por terminado de acuerdo con las normas establecidas en los estatutos y regímenes internos. NOVENA: VALORACIÓN ECONÓMICA BÁSICA DEL CONVENIO: El reglamento interno denominado RÉGIMEN DE COMPENSACIONES, regula los contenidos de las contraprestaciones económicas entre la COOPERATIVA y los ASOCIADOS TRABAJADORES. El presente convenio, para el cargo o responsabilidad ya señalado, tiene una compensación básica por la suma de CUATROCIENTOS OCHO MIL (\$408.000) PESOS; con el derecho a los siguientes beneficios cooperativos, de acuerdo con las labores y la participación en el trabajo; compensación por tiempo suplementario; compensación semestral; descanso anual compensado; compensación extraordinaria.» (Resaltado fuera del texto original).

b) Convenio de asociación o convenio cooperativo de trabajo asociado celebrado el 1º de febrero de 2006, entre el señor Miguel Ángel Fonnegra Rúa y la representante legal de la Cooperativa Avanzar⁴⁶, para ejercer el cargo de Promotor de Desarrollo comunitario en Anorí, en las mismas condiciones señaladas en los contratos precedentes.

c) Declaración testimonial rendida el 1º de junio de 2006 por el señor Luis Fernando Ruíz Carmona⁴⁷, quien manifestó lo siguiente:

«(...) PREGUNTADO: Bajo juramento manifieste que conocimiento y generales de ley tiene para con los señores Alexander Holguín y Benedicto Quiroz Patiño, indicando desde cuándo los conoce, por qué motivos, qué negocios han tenido y en qué han consistido los mismos y qué amistad o parentesco tiene con los mismos? CONTESTÓ: Del señor Benedicto no sé nada, sé que es Concejal. De Alexander Holguín, es el esposo de una hermana mía que se llama Noemí Ruiz, lo conozco más o menos hace diez años y sé que es Concejal. PREGUNTADO: Sírvase decir bajo juramento en cuántas ocasiones ha firmado contrato con la Cooperativa Avanzar con el fin de prestar sus servicios al Municipio de Anorí. CONTESTÓ: No recuerdo bien, creo que tres. PREGUNTADO: Sírvase decir cuántas ocasiones durante el año 2006, ha prestado servicios al municipio de Anorí? CONTESTÓ: No he prestado mis servicios al municipio, yo hago lo que la Cooperativa Avanzar me mande, porque Avanzar me paga, yo trabajaba en el municipio pero en el 2005, con el alcalde Nicolás Guillermo Herón. (...)» (Resaltado fuera del texto original).

d) Testimonio del señor Miguel Ángel Fonnegra Rúa el 3 de junio de 2006⁴⁸, quien indicó lo que a continuación se transcribe:

«PREGUNTADO: Bajo juramento manifieste que conocimiento y generales de ley tiene para con los señores Alexander Holguín y Benedicto Quiroz Patiño, indicando desde cuándo los conoce, por qué motivos, qué negocios han tenido y en qué han consistido los mismos y qué amistad o parentesco tiene con los mismos? CONTESTÓ: Al señor José Benedicto Quiroz lo distingo, muy distinguido señor es él un hombre honorable y ejemplar, lo conozco todo el tiempo, no he tenido con él ninguna clase de negocios, en éste momento es cuñado mío, es hermano de la señora mía. Al señor Alexander Holguín, no lo distingo bien, solo sé que es concejal. PREGUNTADO: Sírvase decir bajo juramento en cuántas ocasiones ha firmado contrato con la Cooperativa Avanzar con el fin de prestar sus servicios al Municipio de Anorí. CONTESTÓ: He firmado un convenio, el cual está vigente, para llenar una vacante, como promotor de Desarrollo a la Comunidad, el cual no tengo ningún reemplazo, porque yo no he renunciado como asociado activo de dicha Cooperativa, desde su creación. En ese momento, suspendí el convenio, por un mes, para agilizar, la obra de un puente. PREGUNTADO: Dirá en cuántas ocasiones durante el año 2006, ha prestado sus servicios al Municipio de Anorí? CONTESTÓ: En ninguna, solamente he prestado mis servicios a la Cooperativa Avanzar, Asociada de Trabajadores. (...)» (Resaltado fuera del texto original).

e) Versión libre rendida el 5 de junio de 2006⁴⁹, por el señor Rodrigo Mejía Peláez, quien sostuvo lo siguiente:

«(...) en el momento soy el Alcalde Municipal de Anorí (...) Luego la Personera Municipal le manifiesta lo siguiente: Libre de todo juramento, aclare todo lo concerniente con la contratación celebrada con la Cooperativa Avanzar, la cual les envía a los señores Luis Fernando Ruíz Carmona y Miguel Ángel Fonnegra a que presten sus servicios a la Administración Municipal, a sabiendas de que los mismos tienen parentesco con los concejales Alexander Holguín y Benedicto Quiroz Patiño. Lo anterior, a pesar de las prohibiciones señaladas en la Ley 821 de 2003. MANIFESTÓ: El municipio contrata con la Cooperativa Avanzar unos servicios y ellos nos prestan los servicios con las personas que ellos contratan en el municipio. Quiero aclarar que no tenemos ningún vínculo con estas personas, sino que es directamente con la Cooperativa Avanzar que se contrata. No tenía conocimiento que estas personas tenían algún vínculo con algunos concejales, hasta que el Concejal Alexander Holguín nos lo dio a conocer, y me extraña ya que estas dos personas venían trabajando desde la administración anterior, en la misma modalidad, inclusive venían antes como vinculados directamente al municipio, en algunas oportunidades antes de el Concejal Alexander Holguín tuviera la investidura de Concejal, ya venían trabajando con Cooperativas que prestan los servicios a la administración municipal.» (Resaltado fuera del texto original).

f) Acta de visita especial a la alcaldía municipal de Anorí realizada el 3 de junio de 2006⁵⁰, en la que se indicó que: «No se pudo constatar en los documentos que existen de contratación en la alcaldía municipal, qué servicios durante el año 2006, han prestado o prestan los señores Luis Fernando Ruíz Carmona y Miguel Ángel Fonnegra».

g) Acta de visita especial a la Cooperativa Avanzar el 7 de junio de 2006⁵¹, en la que se evidenció lo siguiente:

«(...) se constató que el señor Luis Fernando Ruíz Carmona celebró con la cooperativa Avanzar un Convenio de asociación o Convenio Cooperativo de Trabajo Asociado, para que prestara sus servicios a la administración municipal de Anorí, firmado en enero 1 de 2006, en el cual en su cláusula sexta dice: ASIGNACIÓN ESPECÍFICA DEL CARGO Y RESPONSABILIDAD: EL ASOCIADO TRABAJADOR, firmante del presente convenio, asumirá su responsabilidades y actividades de trabajo asociado en el cargo de servicios generales municipio de Anorí, que se ejecutará en la jornada de trabajo y con el manual se anexa al presente convenio y en el lugar determinado por la cooperativa, el cual podrá ser cambiado con aviso escrito, con una antelación de 48 horas, siempre que se garanticen los medios y el tiempo de traslado al nuevo lugar en forma oportuna. El señor Miguel Ángel Fonnegra celebró Convenio de asociación o Convenio Cooperativo de Trabajo Asociado, el día 1 de febrero de 2006, donde en la cláusula sexta dice: ASIGNACIÓN ESPECÍFICA DEL CARGO Y RESPONSABILIDAD: EL ASOCIADO TRABAJADOR, firmante del presente convenio, asumirá su responsabilidades y actividades de trabajo asociado en el cargo de servicios generales municipio de Anorí, que se

ejecutará en la jornada de trabajo y con el manual se anexa al presente convenio y en el lugar determinado por la cooperativa, el cual podrá ser cambiado con aviso escrito, con una antelación de 48 horas, siempre que se garanticen los medios y el tiempo de traslado al nuevo lugar en forma oportuna. Se aportan fotocopias de los anteriores convenios.». (Resaltado fuera del texto original).

h) Declaración rendida el 24 de junio de 2006 por el señor Alexander Holguín Solórzano⁵², concejal de Anorí durante el período constitucional 2004-2007, quien acerca de su relación con el demandante y los señores Luis Fernando Ruiz Carmona y Miguel Ángel Fonnegra, sostuvo lo siguiente:

«(...) de Luis Fernando es cuñado, hermano de mi esposa, lo conozco hace más o menos 10 años atrás; don Miguel lo conocí como líder comunitario, como presidente de la acción comunal, lo conozco por ahí 12 años atrás; el señor Rodrigo lo conocí como comerciante en el municipio. (...) PREGUNTADO: Qué conocimiento personal tiene sobre la existencia de la Cooperativa de Trabajo Asociado Avanzar? CONTESTÓ: Sé que existe pero no puedo decir nada, porque no conozco nada de esa cooperativa. PREGUNTADO: Sírvase indicar si los señores Ruiz Carmona y Fonnegra, respectivamente, han trabajado durante el año 2006 con el municipio de Anorí y en caso positivo, en qué labores, durante qué tiempo? CONTESTÓ: El señor Miguel Ángel Fonnegra era promotor de desarrollo comunitario y Luis Fernando Ruiz como empleado de oficios varios, en el año 2006, no sé exactamente qué tiempo. (...)».

i) Declaración rendida en la misma fecha por el señor José Benedicto Quiroz Patiño⁵³, concejal de Anorí durante los períodos constitucionales 1997-1999, 2000-2003 y 2004-2007, a quien se le indagó sobre el parentesco, amistad o enemistad con el alcalde de Anorí para ese momento y los contratistas señalados y manifestó lo que al tenor se transcribe a continuación:

«(...) Rodrigo Mejía lo conozco desde que fue promotor del desarrollo de la comunidad del municipio de Anorí, en el año 1995, desde ese entonces somos amigos y en estos momentos se desempeña como alcalde; al señor Luis Fernando Ruiz y Carmona lo distingo como obrero del municipio, hace por ahí cinco años; al señor Miguel Ángel Fonnegra lo distingo desde mi adolescencia, ya que somos vecinas y residentes en la misma vereda, somos cuñados, ya que él es casado con una hermana mía Luz Marina Quiroz Patiño. (...) PREGUNTADO: Qué conocimiento personal tiene sobre la existencia de la Cooperativa de Trabajo Asociado Avanzar? CONTESTÓ: Tengo conocimiento de que dicha cooperativa contrata sus servicios con el municipio de Anorí y ella contrata obreros para prestar dichos servicios en el municipio. PREGUNTADO: Sírvase indicar si los señores Ruiz Carmona y Fonnegra, respectivamente, han trabajado durante el año 2006 con el municipio de Anorí y en caso positivo, en qué labores, durante qué tiempo? CONTESTÓ: Miguel Ángel Fonnegra trabajó con la Cooperativa Avanzar, prestando los servicios como promotor de desarrollo a la comunidad, con la cual realizó contrato de tres meses comprendido entre marzo, abril y mayo de éste año. Del señor Ruiz no sé nada. (...)» (Subrayado fuera del texto original).

Con base en las anteriores pruebas decretadas, por medio de auto del 1º de septiembre de 2006⁵⁴, la autoridad disciplinaria le endilgó la falta disciplinaria prevista en la Ley 734 de 2002, Artículo 48, numeral 17, a título doloso y citó a audiencia pública dentro del procedimiento verbal, al considerar lo siguiente:

«CARGOS:

A pesar de que los señores LUIS FERNANDO RUIZ CARMONA y MIGUEL ANGEL FONNEGRA, son cuñados de los concejales Alexander Holguín Solórzano y José Benedicto Quiroz Patiño, permitió que por intermedio de la Cooperativa Avanzar, los mismos laboraron durante el año 2006 para el municipio de Anorí, a sabiendas de la violación al régimen de inhabilidades e incompatibilidades y a la prohibición expresa del Artículo 1º de la Ley 821 de 2003, que modifica el Artículo 49 de la Ley 617 de 2000.

(...) El análisis realizado al material probatorio determina que el hecho investigador y el comportamiento asumido por el disciplinado, señor Rodrigo Mejía Peláez, en su condición de alcalde popular de Anorí (Antioquia), configura uno de los eventos descritos en el inciso tercero del art. 175 de la Ley 734 de 2002, toda vez que están dados los requisitos sustanciales para proferir pliego de cargos, aspecto que permite continuar la presente actuación por el procedimiento señalado en el Título XI del Libro IV de la Ley 734 de 2002.» (Subrayado y negrilla de la Sala).

De acuerdo con lo expuesto, es claro que en el presente caso se configuraron los elementos normativos que daban lugar a la aplicación por parte del operador disciplinario del proceso verbal, pues la falta gravísima prevista en el Artículo 48, numeral 17, se encuentra enlistada en el inciso segundo del Artículo 175 de la ley disciplinaria, precisamente porque en virtud de la efectividad del principio de celeridad, en consideración a la naturaleza especial del ilícito disciplinario.

Igualmente, se concluye con base en las pruebas señaladas en precedencia, que en efecto para esa etapa procesal, de acuerdo con las pruebas practicadas la falta se encontraba objetivamente demostrada en virtud de la valoración sistemática de todos los elementos probatorios recaudados, pues si bien no se había allegado el registro civil de matrimonio que constituye la prueba idónea del estado civil, lo cierto es que el parentesco de segundo grado de afinidad de los señores LUIS FERNANDO RUIZ CARMONA y MIGUEL ANGEL FONNEGRA con los concejales del municipio de Anorí se encuentra demostrado a partir de los testimonios practicados, pues todos lo reconocieron así, e inclusive el demandante en el oficio que dio respuesta a la PGN y en la versión libre; sin embargo, se excusa en la contratación de estos con administraciones anteriores y en que fue efectuada por medio de la Cooperativa Avanzar, de tal manera que no intervino directa o indirectamente en dicho acto.

Así mismo, se precisa que el 24 de enero de 2007, se allegaron al proceso disciplinario los registros civiles de matrimonio contraído entre: i) el señor contratista Miguel Ángel Fonnegra Rúa y Luz Marina Quiroz Patiño, hermana del concejal Alexander Holguín Solórzano; y ii) el señor Alexander Holguín Solórzano, concejal del municipio y la señora Noemy Carmona Ruiz, hermana del señor contratista Luis Fernando Ruiz Carmona, por lo que en efecto fue aportada la prueba idónea del parentesco.

Por consiguiente, es claro que no se desconoció el debido proceso el funcionario prejuzgó al demandante, sino que como lo expuso el ente demandado en la contetación, aplicó la ley disciplinaria que prevé los casos en que se aplica el procedimiento verbal e igualmente, la falta se halló objetivamente demostrada la falta y existían pruebas que comprometieron la responsabilidad del investigado, por lo que se denegará este primer cargo de violación.

2.4 RESOLUCIÓN DEL SEGUNDO PROBLEMA JURÍDICO RELACIONADO CON LA ACREDITACIÓN DE LA FALTA DISCIPLINARIA ENDILGADA AL ACTOR.

- El debido proceso administrativo

La Constitución Política de 1991, en su Artículo 29 consagró el derecho fundamental al debido proceso, en virtud del principio de legalidad,⁵⁵ el cual constituye uno de los fundamentos esenciales del Estado Social de Derecho, toda vez que impone un límite al ejercicio del poder público, en especial, a la aplicación del *ius puniendi*, teniendo en cuenta que las funciones del Estado deben ser desarrolladas, con la estricta observancia de los lineamientos o parámetros establecidos previamente por el legislador. Adicionalmente, representa un mecanismo de protección a los derechos de los ciudadanos, pues su ejercicio no puede cercenarse por las autoridades de manera arbitraria o deliberada.

En el ámbito de las actuaciones administrativas, el derecho fundamental objeto de estudio en el presente acápite ha sido denominado por la jurisprudencia, como debido proceso administrativo, que hace referencia a la aplicación de los procedimientos legalmente establecidos por parte de las entidades del Estado en el curso de cualquier actuación administrativa, con el propósito de garantizar los derechos de las personas que puedan resultar afectadas por las decisiones de la administración. La jurisprudencia de la Corte Constitucional y del Consejo de Estado, en reiteradas oportunidades ha sostenido que el debido proceso administrativo está constituido por las siguientes prerrogativas:

«(i) ser oído durante toda la actuación, (ii) a la notificación oportuna y de conformidad con la ley, (iii) a que la actuación se surta sin dilaciones injustificadas, (iv) a que se permita la participación en la actuación desde su inicio hasta su culminación, (v) a que la actuación se adelante por autoridad competente y con el pleno respeto de las formas propias previstas en el ordenamiento jurídico, (vi) a gozar de la presunción de inocencia, (vii) al ejercicio del derecho de defensa y contradicción, (viii) a solicitar, aportar y controvertir pruebas, y (ix) a impugnar las decisiones y a promover la nulidad de aquellas obtenidas con violación del debido proceso».⁵⁶

Entonces, el debido proceso administrativo impone a las entidades del Estado adelantar cualquier actuación o procedimiento administrativo, cuyo propósito sea crear, modificar o extinguir situaciones jurídicas, con la estricta observancia de los lineamientos previamente consagrados por el legislador, esto con el objeto de garantizar a los ciudadanos que puedan verse afectados por el ejercicio de la función pública, la protección de sus derechos de contradicción y defensa.

Cabe destacar en este punto, que no toda irregularidad dentro del procedimiento administrativo o inobservancia de los requisitos formales por parte de la administración pública, constituye por sí sola, una causal para declarar la nulidad de los actos administrativos producto de una actuación administrativa. Estos solo podrán ser anulados, cuando los vicios dentro de procedimiento, impliquen el desconocimiento de las garantías fundamentales de contradicción y defensa de quien pueda resultar afectado con su expedición, es decir, que la nulidad de un acto administrativo por desconocimiento del debido proceso administrativo puede ser decretada únicamente cuando dentro del proceso para su elaboración se presenten las irregularidades sustanciales o esenciales, que desconozcan las garantías constitucionales del titular de la decisión.

Las irregularidades o vicios, que puedan presentarse en el desarrollo del proceso de expedición de un acto administrativo, que no impliquen el desconocimiento de las garantías constitucionales del afectado, no tienen la relevancia para generar la nulidad del mismo, pues esto no desconoce la finalidad del debido proceso administrativo, es decir, la protección de los derechos fundamentales de los ciudadanos, entonces tales vicios de procedimiento son considerados como irregularidades intrascendentes o irrelevantes.

En materia disciplinaria, el debido proceso administrativo impone a la autoridad disciplinaria, entre otros aspectos, sancionar al disciplinado exclusivamente por la comisión de los hechos objeto de reproche disciplinario inicialmente imputados, y no por unos diferentes, con el claro propósito de proteger el derecho de contradicción y defensa del mismo, garantía que ha sido denominada por la jurisprudencia del Consejo de Estado como principio de congruencia. Sobre el particular, esta Corporación se ha pronunciado en los siguientes términos:

“El principio de congruencia entre el acto de formulación del pliego de cargos y el fallo disciplinario, se refiere a la correspondencia que debe existir entre dichas providencias en la denominación jurídica que se endilga al disciplinado. En tal virtud, se proscribe que se formule un cargo por una falta y el fallo disciplinario atribuya una distinta a aquella que fue imputada en el pliego de cargos.

El incumplimiento del principio de congruencia trae como consecuencia la posibilidad de invalidar la actuación, por violación del debido proceso del disciplinado. Tal principio encuentra relevancia al garantizar que el implicado pueda ejercer el derecho de defensa y contradicción, y materializa especialmente los derechos de acceso a la investigación y de rendir descargos.”⁵⁷

Así mismo, debido a que la responsabilidad disciplinaria implica el análisis de la conducta del sujeto disciplinable desde 3 diversos factores a saber, la tipicidad,⁵⁸ la ilicitud sustancial⁵⁹ y la culpabilidad,⁶⁰ los cuales por el diseño y estructura del derecho disciplinario adquieren connotaciones especiales diferentes a los decantados por otras manifestaciones del *ius puniendi* del Estado⁶¹.

Este último factor -la culpabilidad-, bajo la cual se analiza la conducta desde una perspectiva subjetiva, esto es, desde la evaluación de la voluntad y el conocimiento del sujeto disciplinable al momento encaminar su actuación, se encuentra expresamente regulado en el Artículo 13 de la Ley 734 de 2002, el cual dispone que en materia disciplinaria queda proscribida toda forma de responsabilidad objetiva y las faltas solo son sancionables a título de dolo o culpa lo cual significa en términos de la jurisprudencia constitucional que “el titular de la acción disciplinaria no

solamente debe demostrar la adecuación típica y la antijuridicidad de la conducta, pues ésta debe afectar o poner en peligro los fines y las funciones del Estado, sino también le corresponde probar la culpabilidad del sujeto pasivo manifestando razonadamente la modalidad de la culpa”,⁶² principio legal que deriva precisamente del mandato consagrado en el Artículo 29 superior en virtud del cual “toda persona se presume inocente mientras no se le haya declarado judicialmente culpable”.⁶³

El contenido de los grados de culpabilidad sancionables en materia disciplinaria -dolo y culpa-, puede establecerse, como lo ha definido previamente la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo,⁶⁴ para el dolo conforme al Código Penal -por remisión expresa del Artículo 21 de la Ley 734 de 2002- y para la culpa de conformidad con el Artículo 44 -parágrafo- de la Ley 734 de 2002 en el cual se definen los conceptos de culpa gravísima -ignorancia supina, desatención elemental o violación manifiesta de reglas de obligatorio cumplimiento- y culpa grave -inobservancia del cuidado necesario que cualquier persona del común imprime a sus actuaciones-.

El primer nivel de la culpa normativamente estandarizado es la culpa gravísima, que puede configurarse, en primer lugar, por la -ignorancia supina-, definida desde el punto de vista doctrinario, como *“la que procede de negligencia en aprender o inquirir lo que puede y debe saberse”⁶⁵*, y se configura en el derecho disciplinario cuando el desconocimiento del deber infringido obedece a falta de ilustración por negligencia, esto es, el sujeto no se actualiza conforme se lo demanda la actividad que realiza. Sus fundamentos normativos se encuentran en el numeral 2º del Artículo 34 del CDU, en la medida en que consagra como deber el de actuar con diligencia, complementado por la exigencia del deber de *“capacitarse y actualizarse en el área donde desempeña su función”*, prevista en el ordinal 4º *ibídem*.

En segundo lugar, la -desatención elemental- como parámetro del deber objetivo de ciudad exigible, consiste en *“la omisión de las precauciones o cautela más elementales, o el olvido de las medidas de racional cautela aconsejadas por la previsión más elemental, que deben ser observadas en los actos ordinarios de la vida, o por una conducta de inexcusable irreflexión y ligereza”*, o también prescindir *“de manera elemental, del buen juicio y moderación necesarios y fundamentalmente, imprescindibles para realizar el bien y evitar el mal.”⁶⁶*

Como deber objetivo de cuidado se encuentra la -violación manifiesta de reglas de obligatorio cumplimiento-, al disponer de manera previa y en determinadas situaciones específicas un cuidado especial y obligatorio que por recibir tratamiento especial en la norma sirve como parámetro de recuerdo ineludible para el cumplimiento diligente de la función.

El segundo nivel, se encuentra estandarizado como culpa grave *“cuando se incurra en falta disciplinaria por inobservancia del cuidado necesario que cualquier persona del común imprime a sus actuaciones”⁶⁷*. Este tipo de imprudencia, que tiene como modelo un hombre prudente, quien, por tratarse de funciones públicas, el término “persona del común”, se entiende como aquella sujeta a la especial relación de sujeción de que se trate, no especificada ni por funciones ni por jerarquías, en términos generales del hombre medio de la administración pública, pues tal modalidad de culpa *“existe cuando el agente ha omitido la diligencia media acostumbrada en una esfera de especial actividad”⁶⁸*.

- Resolución de los cargos de nulidad relacionados con el segundo problema jurídico.

Al revisar el expediente administrativo dentro del *sub lite*, encuentra esta Subsección, que el operador disciplinario por medio de fallo de 16 de febrero de 2007⁶⁹, consideró que de acuerdo con las pruebas documentales y testimoniales practicadas, quedó demostrado que el señor Rodrigo Mejía Peláez, al suscribir diferentes contratos de prestación de servicios con la Cooperativa de Trabajo Asociado Avanzar, para que a través de esta prestaran sus servicios como contratistas los señores Luis Fernando Ruiz Carmona y Miguel Ángel Fonnegra Rúa, desconoció la prohibición prevista en la Ley 821 de 2003, descrita en el acápite precedente, al contratar con parientes de los concejales en segundo grado de afinidad. Por consiguiente, calificó la conducta del demandante, en los siguientes términos:

«(...) esta oficina califica la conducta desplegada por el señor Rodrigo Mejía Peláez, alcalde popular para el periodo constitucional correspondiente entre el 17 de diciembre de 2005 y el 31 de diciembre de 2007 del municipio de Anorí, como DOLOSA, puesto que se algunas pruebas que obran en el expediente, actuó complemento al desconocimiento de la entidad de su permisividad, consintiendo en la contratación de los señores RUIZ CARMONA y FONNEGRA RÚA, hermano el primero de la cónyuge del concejal Alexander Holguín Solórzano, y cónyuge el segundo de la hermana del concejal José Benedicto Quiroz Patiño, inobservando el régimen de inhabilidades que la ley colombiana trae para el efecto.

Insistimos en que el señor Rodrigo Mejía Peláez, actúa de manera directa, consciente y voluntaria, conociendo la ilicitud sustancial de su comportamiento; se dirigió a la transgresión de las normas legales citadas, pudiendo haber ajustado su conducta a derecho como se le imponía la dignidad que ostenta, por lo tanto su conducta se califica de DOLOSA».

Así las cosas, concluye la Sala que en relación a la culpabilidad de la conducta, obran en el expediente pruebas documentales y testimoniales -referidas en el acápite previo- que acreditan el pleno conocimiento por parte del disciplinado -ahora demandante- del parentesco existente entre los contratistas y los concejales municipales de Anorí durante el período en que ejerció como alcalde, y ii) la intención deliberada pues se excusó en que la contratación no se hizo en forma directa o indirecta, sino que fue realizada por la Cooperativa Avanzar y el que fueron contratistas durante administraciones anteriores, recorre los elementos constitutivos del dolo que le fue enndilgado por la autoridad demandada.

En consecuencia por los motivos señalados en esta providencia se negarán las pretensiones de la demanda por la cual se solicitó la nulidad de los fallos disciplinarios 16 de febrero y 23 de abril de 2007, proferidos por el Procurador Provincial de Yarumal y la Procuraduría Regional de Antioquia, por medio de los cuales le fue impuesta sanción disciplinaria al señor Rodrigo Mejía Peláez, consistente en la destitución en el ejercicio del cargo de Alcalde de Anorí (Antioquia) e inhabilidad general por el término de 10 años, al hallarlo responsable a título de dolo, de la falta gravísima prevista en la Ley 734 de 2002, Artículo 48, numeral 17.

En mérito de lo expuesto, el Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Subsección “B”, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley.

III. FALLA

PRIMERO: DECLARAR de oficio la falta de jurisdicción respecto de las pretensiones elevadas en contra del señor Jhon Jaime Arredondo Gómez, por las razones expuestas en la parte considerativa de esta providencia.

SEGUNDO: NIÉGANSE las pretensiones de la demanda por la cual el señor Alfredo de Jesús Carrillo Vergara solicitó la nulidad de los fallos disciplinarios de 16 de febrero y 23 de abril de 2007, proferidos por el Procurador Provincial de Yarumal y la Procuraduría Regional de Antioquia, por medio de los cuales le fue impuesta sanción disciplinaria al señor Rodrigo Mejía Peláez, consistente en la destitución en el ejercicio del cargo de Alcalde de Anorí (Antioquia) e inhabilidad general por el término de 10 años, al hallarlo responsable a título de dolo, de la falta gravísima prevista en la Ley 734 de 2002, Artículo 48, numeral 17.

Cópiese, notifíquese y devuélvase el expediente al Tribunal de origen. Cúmplase.

La anterior providencia fue discutida y aprobada por la Sala en la presente sesión.

(Firmado electrónicamente)

(Firmado electrónicamente)

SANDRA LISSET IBARRA VÉLEZ CARMELO PERDOMO CUÉTER

(Firmado electrónicamente)

CÉSAR PALOMINO CORTÉS

NOTAS DE PIE DE PÁGINA:

1. De 19 de mayo de 2021, visible en el sistema de gestión judicial SAMAJ.
2. Decreto 01 de 1984. Artículo 207, Auto admisorio de la demanda; Artículo 208. Aclaración o corrección de la demanda; Artículo 209. Período probatorio; Artículo 210. Traslados para alegar; Artículo 211. Registro del proyecto de fallo.
3. Previsto en el Artículo 85 del Decreto 01 de 1984, Código Contencioso Administrativo.
4. Fallo disciplinario de primera instancia, visible a folios 796 a 833 del cuaderno principal del expediente.
5. Fallo disciplinario de segunda instancia, visible a folios 836 a 854 del cuaderno principal del expediente.
6. 31 de junio de 2007.
7. Artículo 48, numeral 17. Actuar u omitir, a pesar de la existencia de causales de incompatibilidad, inhabilidad y conflicto de intereses, de acuerdo con las previsiones constitucionales y legales.
8. “Por la cual se reforma parcialmente la Ley 136 de 1994, el Decreto Extraordinario 1222 de 1986, se adiciona la Ley Orgánica de Presupuesto, el Decreto 1421 de 1993, se dictan otras normas tendientes a fortalecer la descentralización, y se dictan normas para la racionalización del gasto público nacional.

(...)

ARTÍCULO 49. PROHIBICIONES RELATIVAS A CÓNYUGES, COMPAÑEROS PERMANENTES Y PARIENTES DE LOS GOBERNADORES, DIPUTADOS,

ALCALDES MUNICIPALES Y DISTRITALES; CONCEJALES MUNICIPALES Y DISTRITALES. Artículo modificado por el Artículo 1 de la Ley 821 de 2003. Los cónyuges o compañeros permanentes, y parientes hasta el cuarto grado de consanguinidad, segundo de afinidad y primero civil de los gobernadores, diputados, alcaldes municipales y distritales y concejales municipales y distritales, no podrán ser miembros de juntas o consejos directivos de entidades del sector central o descentralizados ni directa ni indirectamente.”

9. “Por el cual se expide el Estatuto del Registro del Estado Civil de las Personas”

10. Visible a folios 157 a 171 del cuaderno principal del expediente.

11. Al respecto citó: Consejo de Estado – Sección Quinta. Sentencia de 4 de agosto de 2005. Rad. 2003-00054-01 (3634).

12. Visible a folios 938 a 968 del cuaderno principal del expediente.

13. Allegado al sistema de información judicial SAMAI en 7 folios.

14. Allegado al sistema de información judicial SAMAI en 10 folios.

15. Allegado al sistema de información judicial SAMAI en 9 folios.

16. Regulada por el Decreto 0468 del 1990 “por el cual se reglamentan las normas correspondientes a las cooperativas de trabajo asociado contenidas en la Ley 79 de 1988 y se dictan otras disposiciones sobre el trabajo cooperativo asociado”.

Artículo 6º.- Autonomía administrativa y responsabilidad en la realización de las labores. La cooperativa de trabajo asociado deberá organizar directamente las actividades de trabajo de sus asociados con autonomía administrativa y asumiendo los riesgos en su realización, características estas que deberán también prevalecer cuando se conviene o contrata la ejecución de un trabajo total o parcial en favor de otras cooperativas o terceros en general.

17. Memorial allegado a SAMAI en 20 folios

18. RIVERA MARTÍNEZ, Alfonso. «Derecho Procesal Civil». Ed. Leyer. Decimonovena edición. Pág. 311 -317.

19. Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Subsección “A”, providencia del 24 de octubre de 2018. Rad. 2014-00015-01(0246-16). Consejero Ponente William Hernández Gómez. En el mismo sentido: auto de 21 de abril de 2016, Consejero Ponente William Hernández Gómez, Rad. 47-001-23-33-000-2013-00171-01 (1416-2014).

20. Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Primera, C.P. Guillermo Vargas Ayala, providencia de 5 de mayo de 2016, Rad. 2010 00260 01, Actor: Elizabeth Díaz Puentes, Demandado: Departamento Administrativo de Planeación Distrital, Medio de control: Nulidad simple. Asunto: Excepción previa de inepta demanda por falta de concepto de la violación.

21. Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Primera, C.P. María Elizabeth García González, 14 de abril de 2016, Rad. 2012-00321-00.

22. M.P. Antonio Barrera Carbonell.

23. Consejo de Estado, Sección Cuarta. C.P. Julio Roberto Piza Rodríguez. Providencia del 27 de junio de 2018. Rad. 11001-03-27-000-2013-00028-00(20497).

24. Consejo de Estado – Sección Tercera. Providencia de 19 de agosto de 2016, Rad. 25000233600020150252901 (57380), C.P. Jaime Orlando Santofimio Gamboa.

25. Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Subsección “A”, providencia del 24 de octubre de 2018. Rad. 2014-00015-01(0246-16). Consejero Ponente William Hernández Gómez.

26. “Por el cual se expide el Estatuto del Registro del Estado Civil de las Personas”

27. M.P. Antonio Barrera Carbonell

28. Ver entre otras: Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, sentencias del 25 de marzo de 2010, expediente 36489, C.P. Myriam Guerrero de Escobar; 22 de julio del 2009, expediente 25659, C.P. Mauricio Fajardo Gómez; 10 de junio del 2009, expediente 19487, C.P. Ramiro Saavedra Becerra.

29. M.P. Antonio Barrera Carbonell.

30. ARTÍCULO 48. *FALTAS GRAVÍSIMAS*. Son faltas gravísimas las siguientes:

(...) 2. Obstaculizar en forma grave la o las investigaciones que realicen las autoridades administrativas, jurisdiccionales o de control, o no suministrar oportunamente a los miembros del Congreso de la República las informaciones y documentos necesarios para el ejercicio del control político.

(...) 4. Omitir, retardar y obstaculizar la tramitación de la actuación disciplinaria originada en faltas gravísimas cometidas por los servidores públicos u omitir o retardar la denuncia de faltas gravísimas o delitos dolosos, preterintencionales o culposos investigables de oficio de que tenga conocimiento en razón del cargo o función.

(...) 17. Actuar u omitir, a pesar de la existencia de causales de incompatibilidad, inhabilidad y conflicto de intereses, de acuerdo con las previsiones constitucionales y legales.

Nombrar, designar, elegir, postular o intervenir en la postulación de una persona en quien concurra causal de inhabilidad, incompatibilidad, o conflicto de intereses.

18. Contraer obligaciones con personas naturales o jurídicas con las cuales se tengan relaciones oficiales en razón del cargo que desempeña violando el régimen de inhabilidades e incompatibilidades señalados en las normas vigentes.

19. Amenazar, o agredir gravemente a las autoridades legítimamente constituidas en ejercicio o con relación a las funciones.

20. Autorizar u ordenar la utilización indebida, o utilizar indebidamente rentas que tienen destinación específica en la Constitución o en la ley.

21. Autorizar o pagar gastos por fuera de los establecidos en el Artículo 336 de la Constitución Política.

22. Asumir compromisos sobre apropiaciones presupuestales inexistentes o en exceso del saldo disponible de apropiación o que afecten vigencias futuras, sin contar con las autorizaciones pertinentes.

23. Ordenar o efectuar el pago de obligaciones en exceso del saldo disponible en el Programa Anual Mensualizado de Caja (PAC).

(...) 32. Declarar la caducidad de un contrato estatal o darlo por terminado sin que se presenten las causales previstas en la ley para ello.

33. Aplicar la urgencia manifiesta para la celebración de los contratos sin existir las causales previstas en la ley.

35. Dar lugar a la configuración del silencio administrativo positivo.

36. No instaurarse en forma oportuna por parte del Representante Legal de la entidad, en el evento de proceder, la acción de repetición contra el funcionario, ex funcionario o particular en ejercicio de funciones públicas cuya conducta haya generado conciliación o condena de responsabilidad contra el Estado.

(...) 39. Utilizar el cargo para participar en las actividades de los partidos y movimientos políticos y en las controversias políticas, sin perjuicio de los derechos previstos en la Constitución y la ley.

(...) 46. No declararse impedido oportunamente, cuando exista la obligación de hacerlo, demorar el trámite de las recusaciones, o actuar después de separado del asunto.

47. Violar la reserva de la investigación y de las demás actuaciones sometidas a la misma restricción.

48. <Inciso CONDICIONALMENTE exequible> Consumir, en el sitio de trabajo o en lugares públicos, sustancias prohibidas que produzcan dependencia física o síquica, asistir al trabajo en tres o más ocasiones en estado de embriaguez o bajo el efecto de estupefacientes.

Cuando la conducta no fuere reiterada conforme a la modalidad señalada, será calificada como grave.

(...) 52. No dar cumplimiento injustificadamente a la exigencia de adoptar el Sistema Nacional de Contabilidad Pública de acuerdo con las disposiciones emitidas por la Contaduría General de la Nación y no observar las políticas, principios y plazos que en materia de contabilidad pública se expidan con el fin de producir información confiable, oportuna y veraz.

(...) 54. No resolver la consulta sobre la suspensión provisional en los términos de ley.

55. El abandono injustificado del cargo, función o servicio.

56. Suministrar datos inexactos o documentación con contenidos que no correspondan a la realidad para conseguir posesión, ascenso o inclusión en carrera administrativa.

57. No enviar a la Procuraduría General de la Nación dentro de los cinco días siguientes a la ejecutoria del fallo judicial, administrativo o fiscal, salvo disposición en contrario, la información que de acuerdo con la ley los servidores públicos están obligados a remitir, referida a las sanciones penales y disciplinarias impuestas, y a las causas de inhabilidad que se deriven de las relaciones contractuales con el Estado, de los fallos con responsabilidad fiscal, de las declaraciones de pérdida de investidura y de las condenas proferidas en ejercicio de la acción de repetición o del llamamiento en garantía.

58. Omitir, alterar o suprimir la anotación en el registro de antecedentes, de las sanciones o causas de inhabilidad que, de acuerdo con la ley, las autoridades competentes informen a la Procuraduría General de la Nación, o hacer la anotación tardíamente.

59. Ejercer funciones propias del cargo público desempeñado, o cumplir otras en cargo diferente, a sabiendas de la existencia de decisión judicial o administrativa, de carácter cautelar o provisional, de suspensión en el ejercicio de las mismas.

(...) 62. Incurrir injustificadamente en mora sistemática en la sustanciación y fallo de los negocios asignados. Se entiende por mora sistemática, el incumplimiento por parte de un servidor público de los términos fijados por ley o reglamento interno en la sustanciación de los negocios a él asignados, en una proporción que represente el veinte por ciento (20%) de su carga laboral.

31. Garzón Villegas Oscar. "El proceso disciplinario". Ediciones Jurídica Ibañez. 2004.

32. Consejo de Estado, Sala Plena Contenciosa del Consejo de Estado. Consejero Ponente: Dr. William Hernández Gómez (E); Sentencia de 9 de agosto de 2016, Radicado 2011-00316-00, Demandante: Piedad Esneda Córdoba Ruíz.

33. Consejo de Estado, Sección Segunda, Subsección "B". Consejera Ponente: Sandra Lisset Ibarra Vélez, sentencia de 6 de octubre de 2016, Radicación 2012-00681-00, Actor: Piedad Esneda Córdoba Ruíz. En esta sentencia la Subsección analizó el debido proceso desde las reglas del régimen probatorio disciplinario para establecer que este en su aspecto sustancial comprende tres componentes a saber 1) los elementos probatorios permitidos, 2) el régimen de análisis y 3) los niveles de certeza establecidos por el legislador, los cuales deben ser respetados por la autoridad disciplinaria al momento de realizar el análisis de la prueba, so pena de incurrir en indebida valoración probatoria.

34. Ley 734 de 2002. Artículo 6°. Debido proceso. El sujeto disciplinable deberá ser investigado por funcionario competente y con observancia formal y material de las normas que determinen la ritualidad del proceso, en los términos de este código y de la ley que establezca la estructura

y organización del Ministerio Público.

35. Consejo de Estado, Sección Segunda, Subsección “B”. Consejera Ponente: Sandra Lisset Ibarra Vélez, sentencia de 6 de octubre de 2016, Radicación 2012-00681-00, Actor: Piedad Esneda Córdoba Ruiz.

36. Corte constitucional, sentencia C-202 de 2005.

37. El sistema de íntima convicción o de conciencia o de libre convicción, en el cual se exige únicamente una certeza moral en el juzgador y no se requiere una motivación de su decisión, es decir, no se requiere la expresión de las razones de ésta. Es el sistema que se aplica en la institución de los llamados jurados de conciencia o jueces de hecho en los procesos penales en algunos ordenamientos jurídicos o el sistema de la tarifa legal o prueba tasada, en el cual la ley establece específicamente el valor de las pruebas y el juzgador simplemente aplica lo dispuesto en ella, en ejercicio de una función que puede considerarse mecánica, de suerte que aquel casi no necesita razonar para ese efecto porque el legislador ya lo ha hecho por él. Este sistema requiere una motivación, que lógicamente consiste en la demostración de que el valor asignado por el juzgador a las pruebas guarda total conformidad con la voluntad del legislador.

38. En el cual resolvió una consulta elevada por el Ministerio del Interior y Justicia sobre la competencia de los concejos municipales para evaluar las presuntas inhabilidades e incompatibilidades en las convocatorias o concursos de méritos para la elección de personero y contralor, y el procedimiento para declarar que un aspirante a estos cargos se encuentra incurso en una de tales causales.

Al respecto, consideró el Cuerpo Supremo Consultivo que, “(...) en el evento en que el concejo municipal advierta que el candidato que ha ocupado el primer puesto en la lista de elegibles está incurso en una causal de inhabilidad o incompatibilidad para el ejercicio del cargo debe abstenerse de elegirlo fundamentando la decisión y adelantando el procedimiento que garantice el debido proceso junto con sus corolarios de defensa y contradicción del candidato incurso en la causal.” C.P. Álvaro Namén Vargas.

39. La Corte Constitucional ha considerado que la consagración de inhabilidades obedece a la “inaplazable necesidad de purificar los procesos de acceso a la función pública”. Sentencia C-483-98, M. P. José Gregorio Hernández Galindo.

40. En cuanto a la finalidad del derecho disciplinario, la Corte Constitucional ha señalado que él “*es consustancial a la organización política y absolutamente necesario en un Estado de Derecho (CP art. 1°), por cuanto de esa manera se busca garantizar la buena marcha y buen nombre de la administración pública, así como asegurar a los gobernados que la función pública se ejercida en beneficio de la comunidad y para la protección de los derechos y libertades de los asociados (CP art. 6°)*”. Corte Constitucional. Sentencia C-280-96. M. P., Alejandro Martínez Caballero.

41. Sobre esta posibilidad de ejercicio de la función legislativa y su armonía con el Texto Fundamental la Corte Constitucional ha sostenido lo siguiente: “*Las inhabilidades en estricto sentido no hacen parte del régimen disciplinario, pero una ley disciplinaria puede regular inhabilidades e incompatibilidades porque entre esas materias existe una conexidad temática e instrumental razonable, que permite considerarlos como una materia debido a que la infracción al régimen disciplinario puede configurar una inhabilidad y el desconocimiento de las inhabilidades puede ser un acto constitutivo de falta disciplinaria*”. Corte Constitucional, Sentencia C-656-97, M. P. Vladimiro Naranjo Mesa.

42. “Por la cual se modifica el Artículo 49 de la Ley 617 de 2000.”

43. Folios 170 y 171.

44. Según se observa a folio 167 del mismo cuaderno.

45. Visible a folios 30 a 33 de los antecedentes administrativos.

46. Visible a folios 110 a de los antecedentes administrativos.

47. Folio 169 del cuaderno de antecedentes administrativos.

48. Folio 171 del cuaderno de antecedentes administrativos.

49. Folio 173 del mismo cuaderno.

50. Folio 175.

51. Folio 304.

52. Folio 175.

53. Folio 176.

54. Folios 179 – 183.

55. El principio constitucional de la legalidad tiene una doble condición de un lado es el principio rector del ejercicio del poder y del otro, es el principio rector del derecho sancionador. Como principio rector del ejercicio del poder se entiende que no existe facultad, función o acto que puedan desarrollar los servidores públicos que no esté prescrito, definido o establecido en forma expresa, clara y precisa en la ley. Este principio exige que todos los funcionarios del Estado actúen siempre sujetándose al ordenamiento jurídico que establece la Constitución y lo desarrollan las demás reglas jurídicas. Corte Constitucional, sentencia C-710 de 2001, M.P. Dr. Jaime Córdoba Triviño.

56. Corte Constitucional, sentencia C-980 de 2010, M.P. Dr. Gabriel Eduardo Mendoza Martelo.

57. Consejo de Estado, Sección Segunda, Subsección A, C.P. William Hernández Gómez, sentencia del 10 de noviembre de 2016. Expediente 11001-03-25-000-2011-00651-00(2542-11). Actor: Beatriz Alicia Noguera Pardey. Demandado: Procuraduría General de la Nación.

58. Artículo 4º; 23; 43 # 9; 184 # 1 C.D.U.

59. Artículo 5º C.D.U.

60. Artículo 13; 43 # 1; 44 párrafo C.D.U.

61. Consejo de Estado, Sección Segunda, Subsección “B”. Consejera ponente: Dra. Sandra Lisset Ibarra Vélez. Sentencia de 19 de febrero 2015. Expediente N°:11001-03-25-000-2012-00783-00. Demandante: Alfonso Ricaurte Riveros. En esta providencia la Subsección identificó y analizó los factores que determinan la responsabilidad explicando la forma como estos influyen en la determinación de la sanción así como las diferencias en relación con el derecho penal.

62. Ibidem.

63. Sentencia C-155 de 2002, Ma. Po. Clara Inés Vargas Hernández.

64. Consejo de Estado, Sala Plena Contenciosa del Consejo de Estado. Consejera Ponente: Dra. Sandra Lisset Ibarra Vélez, Auto de marzo de 2015, radicado 2014-03799-00. ACTOR: GUSTAVO FRANCISCO PETRO URREGO. En esta providencia la Sala Plena Contenciosa Administrativa del Consejo de Estado analizó el factor “culpabilidad” y estableció que el contenido de los conceptos culpa grave y culpa gravísima tienen contenido propio en el Artículo 44, parágrafo de la Ley 734 de 2002 mientras que el concepto de dolo debe ser observado desde el Artículo 22 del código penal.

65. GÓMEZ PAVAJEAU, Carlos Arturo. “Dogmática del Derecho Disciplinario”. Universidad Externado de Colombia. Quinta edición, 2011. Bogotá.

66. Ib.

67. CDU. Art. 44, parágrafo.

68. Ib. 44.

69. Folio 6 del expediente – cuaderno de antecedentes administrativos 3.

Fecha y hora de creación: 2025-11-23 12:31:28