

## **DERECHO DISCIPLINARIO – Calificación de la falta y dosificación de la sanción /**

En lo que respecta a la calificación de las faltas y dosificación de la sanción, el artículo 24 de la Ley 200 de 1995 señala que las faltas disciplinarias son leves, graves y gravísimas, en tanto que el artículo 27 establece los criterios para determinar si la falta es leve o grave en los siguientes términos: “Artículo 27. Criterios para determinar la gravedad o levedad de la falta.- Se determinará si la falta es grave o leve de conformidad con los siguientes criterios: 1. El grado de culpabilidad. 2. El grado de perturbación del servicio. 3. La naturaleza esencial del servicio. 4. La falta de consideración para con los administrados. 5. La reiteración de la conducta. 6. La jerarquía y mando que el servidor público tenga en la respectiva institución. 7. La naturaleza y efectos de la falta, las modalidades y circunstancias del hecho, los motivos determinantes teniendo en cuenta entre otros, los siguientes criterios: a) La naturaleza de la falta y sus efectos se apreciarán según la trascendencia social de la misma, el mal ejemplo dado, la complicidad con los subalternos y el perjuicio causado; b) Las modalidades y circunstancias de la falta se apreciarán teniendo en cuenta su cuidadosa preparación, el grado de participación en la comisión de la misma y el aprovechamiento de la confianza depositada en el agente; c) Los motivos determinantes se apreciarán según se haya procedido por causas innobles o fútiles o por nobles o altruistas. d) La demostrada diligencia y eficiencia en el desempeño de la función pública; e) Haber sido inducido por un superior a cometerla; f) Confesar la falta antes de la formulación de cargos; g) Procurar, por iniciativa propia, resarcir el daño o compensar el perjuicio causado, antes de que le sea impuesta la sanción; h) Cometer la falta en estado de ofuscación originando en circunstancias o condiciones de difícil prevención y gravedad extrema, comprobada debidamente.”

**FUENTE FORMAL:** LEY 200 DE 1995 – ARTICULO 24 / LEY 200 DE 1995 – ARTICULO 27

**PROCESO DISCIPLINARIO – Dosificación de la sanción / FALTA DISCIPLINARIA – Variación a título de culpa / VARIACION DE LA FALTA DISCIPLINARIA – La sanción no vario / DERECHO DE DEFENSA – Vulneración / DEBIDO PROCESO – Omitió tener en cuenta los criterios para determinar la gravedad o levedad de la falta / NULIDAD DEL ACTO – Por infringir las normas en que debía fundarse**

para efectos de la dosificación de la sanción, la Procuraduría advirtió tales circunstancias y determinó la gravedad de la falta del implicado por haber contratado con el padre de un concejal del municipio, persona inhabilitada por ley para ello, es decir, por haber realizado la conducta en su condición de alcalde, máximo director de la contratación del municipio, a quien se le exige una mayor grado de prudencia, pues la realizó con falta de observancia y cuidado en desarrollo de sus funciones, traducida en la negligencia para informarse de sus deberes. Sobre el particular, en el acto administrativo de segunda instancia aparece que la falta que inicialmente había sido imputada a título de dolo fue variada a título de culpa con sustento en la falta de diligencia y previsión, sin intención de causar daño, sin embargo, la Sala advierte que a pesar tales consideraciones, la sanción no tuvo ninguna variación. Lo expresado permite concluir a la Sala que los actos administrativos son nulos, según lo dispuesto en el artículo 84 del Código Contencioso Administrativo, entre otras razones, por infringir las normas en que debían fundarse, y haber sido expedidos con desconocimiento del derecho de audiencia y defensa. En efecto, no se observó lo

preceptuado en el artículo 27 de la Ley 200 de 1995 por cuanto omitió tener en cuenta los criterios para determinar la gravedad o levedad de la falta y por ende la dosificación de la sanción, lo cual conllevó a la violación del derecho fundamental al debido proceso establecido en el artículo 29 de la Constitución Nacional, y al principio de favorabilidad señalado en la citada Ley alegados por el actor. Basta con observar que circunstancias tales como que con la comisión de la falta no se ocasionó una perturbación del servicio público a cargo de la entidad, no se causó daño a los intereses de la misma, no se realizó con falta de consideración con los administrados, y no fue reiterada la conducta (artículo 27 numerales 1, 2, 3, 4, 5, y 7 literales a), c) y d) de la Ley 200 de 1995), no se tuvieron en cuenta, es decir que la Procuraduría en los actos acusados si bien investigó tanto los hechos y circunstancias favorables como desfavorables a los intereses del disciplinado, por así evidenciarse de las pruebas recaudadas, al imponer la sanción no tuvo en cuenta los criterios atenuantes antes relacionados y por tal razón el cargo formulado está llamado a prosperar, quedando en consecuencia la Sala relevada de estudiar los demás cargos invocados.

**FUENTE FORMAL:** LEY 200 DE 1995 – ARTICULO 24 / LEY 200 DE 1995 – ARTICULO 27

**CONSEJO DE ESTADO**

**SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO**

**SECCIÓN SEGUNDA**

**SUBSECCIÓN A**

**Consejero ponente: ALFONSO VARGAS RINCÓN**

Bogotá, D.C., veintiséis (26) de septiembre de dos mil doce (2012)

**Radicación número: 11001-03-25-000-2010-00033-00(0277-10)**

**Actor: VÍCTOR HUGO MONDRAGÓN**

**Demandado: NACION - PROCURADURIA GENERAL DE LA NACION**

**Autoridades Nacionales**

Llegado el momento de decidir y no observando causal de nulidad que invalide la actuación, procede la Sala a dictar sentencia, previos los siguientes:

**ANTECEDENTES:**

VÍCTOR HUGO MONDRAGÓN por intermedio de apoderado y en ejercicio de la acción consagrada en el artículo 85 del Código Contencioso Administrativo, demandó de esta Corporación, la nulidad de los siguientes actos administrativos:

a.) Resolución No. 0012 de 18 de febrero de 2005, proferida por la Procuraduría Provincial de Tunja, mediante la cual fue declarado disciplinariamente responsable y sancionado con suspensión en el ejercicio del cargo de Alcalde del Municipio de Boyacá (Boyacá) sin derecho a remuneración por el término de noventa (90) días e inhabilidad para ejercer cargos públicos por 3 meses.

b.) Resolución No. 012 S.I. de 27 de mayo de 2005, proferida por la Procuraduría Regional de Boyacá, mediante la cual se confirmó la sanción de suspensión que se le impuso mediante la Resolución descrita en el literal anterior.

Como consecuencia de la declaratoria de nulidad de los actos acusados y a título de restablecimiento del derecho pretende se condene a la Procuraduría General de la Nación al pago de los salarios y prestaciones que dejó de percibir durante el tiempo en que permaneció suspendido, así como lo correspondiente a los perjuicios morales. Igualmente, para que haga la rectificación en los medios de comunicación en que fue publicitada la sanción, la desanotación en la base de datos de antecedentes disciplinarios, y el cumplimiento a la sentencia en los términos de los artículos 176 a 178 del Código Contencioso Administrativo.

#### **HECHOS:**

Como hechos en que sustenta sus pretensiones, señala:

Fue elegido como Alcalde Municipal de Boyacá (Boyacá) entre el 1º de enero de 1998 y 31 de diciembre de 2000, y en tal condición, el 16 de julio de 2000 suscribió contrato de compraventa con el señor Matías Sosa Aponte, cuyo objeto fue la adquisición de un lote de terreno ubicado en la vereda Soconzaque Occidente de dicho Municipio, para la construcción de un centro de salud que beneficia a los residentes de cuatro veredas distantes del área urbana. El valor de dicho contrato fue de \$5.000.000, inferior al avalúo realizado por la Oficina de la Lonja de Propiedad Raíz de la ciudad de Tunja.

Dicha negociación se realizó entre otras razones por la ubicación estratégica del predio que facilita el acceso a los usuarios de dichas veredas, y porque otros propietarios de inmuebles ubicados por ese sector se negaron a vender o pedían sumas desproporcionadas.

El vendedor del predio señor Matías Sossa Aponte resultó ser el padre de un concejal del Municipio, circunstancia que utilizaron sus enemigos políticos para denunciarlo penalmente ante la Fiscalía General de la Nación, disciplinariamente ante la Procuraduría y fiscalmente ante la Contraloría de Boyacá.

La Fiscalía Delegada ante el Tribunal Superior de Tunja precluyó la investigación penal al establecer que no hubo dolo ni culpa grave en su actuar, como tampoco se presentó detrimento al erario público, consideraciones que acogió la Contraloría de Boyacá para archivar la investigación fiscal.

La Procuraduría Provincial de Tunja, por su parte prosiguió la investigación y después de tres años, cuando nuevamente fue elegido alcalde del citado Municipio, el 9 de diciembre de 2004 le profirió pliego de cargos calificando su conducta como grave a título de culpa, y a pesar de los descargos presentados y las pruebas arrimadas oportunamente, que considera inadvertió, mediante la Resolución 0012 de 18 de febrero de 2005 lo sancionó con suspensión en el ejercicio del cargo de alcalde por el término de 90 días.

Como fue elegido nuevamente alcalde el 26 de octubre de 2003, sus enemigos políticos, los mismos que lo denunciaron, presionaron ante la Procuraduría General de la Nación en intento para impedir su posesión, y ello explica que sólo luego de resultar elegido se profirió en su contra el pliego de cargos.

Contra la Resolución No. 0012 de 18 de febrero de 2005 expedida por la Procuraduría Provincial de Tunja, interpuso recurso de apelación a fin de que la sanción que se le impuso fuera revocada, pero pese a ello, la decisión que fue confirmada por el Procurador Regional de Boyacá mediante la Resolución No. 012 S.I. de 27 de mayo de 2005.

En el citado recurso de apelación expuso como razones de inconformidad, entre otras, la falta de análisis y valoración del material probatorio allegado al proceso, especialmente la testimonial que ratificó la conveniencia de la construcción del centro de salud en el lote materia de la negociación, así como la Inspección Judicial al mismo tiempo que corroboró la importancia de la obra para la comunidad. Además, censuró la decisión porque inadvertió que actuó con el convencimiento errado e invencible de no incurrir en falta reprochable, es decir

amparado por una de las causales que justifica la conducta, a lo que se suma la ausencia de daño al erario público.

La sanción le resultaba inaplicable por cuanto los presuntos hechos que la originaron correspondieron a un periodo distinto para cual fue elegido, así el cargo se hubiera ocupado por la misma persona, por tratarse de un empleo de elección popular.

Pese a la argumentación expuesta, la Procuraduría Regional de Boyacá confirmó la sanción con fundamento en una inhabilidad que surgió de la violación de la Ley que dentro del régimen de responsabilidad objetiva sólo le bastó la comparación del hecho con la norma para establecer la culpabilidad, sin tener en cuenta las circunstancias que lo rodearon, entre ellas la exclusión de la responsabilidad establecida por el Legislador.

Tampoco tuvo en cuenta que su conducta no ameritaba reproche disciplinario, porque estuvo enmarcada en su buena fe, por el interés general y por el deseo de servir a la comunidad más necesitada de la población, como en efecto lo logró al realizar el sueño de los campesinos necesitados del puesto de salud, esto es, no hizo otra cosa que aplicar los postulados y principios consagrados en la Constitución, especialmente el establecido en el artículo 95, actuando conforme al principio de solidaridad social, respondiéndole con acciones humanitarias a quienes tenían en riesgo la salud y la vida. En este caso el operador jurídico no se tomó el trabajo de analizar las pruebas de acuerdo a la sana crítica en forma integral como era su deber.

El fallo de segunda instancia omitió referirse a la solicitud de nulidad de lo actuado que propuso, con el propósito de reencausar la investigación con el lleno de las formalidades, y para el efecto deberán determinarse los verbos rectores que el procesado debía cumplir o que infringió de acuerdo a las normas que así lo señalen, y la improcedencia de aplicarle una sanción en un periodo diferente a aquel en que se cometió la presunta falta, lo que equivale a la vulneración del debido proceso.

Incurrió también en violación al principio de imparcialidad contenido en el artículo 129 de la Ley 734 de 2002, pues luego de permanecer el proceso inactivo por más de tres años, vino a pronunciarse cuando los enemigos políticos presionaron la

decisión, desconociendo la presunción de inocencia que en este caso resultaba clara si se tiene en cuenta la motivación que esgrimió en relación con la comisión del hecho y su nula formación en el campo del derecho, pues siempre adujo que actuó de buena fe al considerar que la inhabilidad afectaba únicamente al concejal, mas no a sus parientes, explicaciones que no tuvieron eco para el Procurador.

### **NORMAS VIOLADAS Y CONCEPTO DE LA VIOLACIÓN**

- Constitución Política: artículos 4, 6, 29, 209 y 315.
- Ley 200 de 1995, artículos 14, 15, 23, 27, 28, 29, 37, 38, 40, 122
- Ley 136 de 1994, artículos 112 y 113.
- Ley 734 de 2002, artículos 5, 14, 45 y 129.
- Ley 80 de 1993, artículo 26.
- Código Contencioso Administrativo, artículo 136.

Al explicar el concepto de la violación de la normativa invocada expresa que con la expedición de los actos acusados se violaron las disposiciones Constitucionales y Legales antes citadas, en especial los derechos fundamentales al debido proceso, la presunción de inocencia y la buena fe.

En síntesis estructura los cargos de violación, así:

1. Los actos acusados no ofrecen ningún tipo de respuesta a las razones que expuso para su defensa, pues en forma absurda estableció una presunción de culpabilidad, según la cual al disciplinado le corresponde demostrar su inocencia.
2. Se vulneró el principio de favorabilidad al aplicar normas de la Ley 200 de 1995 y de la Ley 734 de 2003, cuando la falta se cometió en vigencia de la primera, que debió tenerse en cuenta para investigar y fallar.
3. Se le atribuyó desde el pliego de cargos haber quebrantado el régimen de inhabilidades e incompatibilidades de los servidores públicos en materia de contratación, por haber trasgredido normas de carácter constitucional y legal, con base en los cuales se le sancionó.

En el pliego de cargos se le endilgó haber vulnerado los artículos 4, 6, 209 y 315 de la Constitución Nacional; 26 de la Ley 80 de 1993; 37, 38 y 40 numerales 1, 22 y 23 de la Ley 200 de 1995, sin indicarle qué verbo rector de dichas disposiciones infringió, es decir, los cargos fueron tan genéricos que le impidieron asumir técnicamente su defensa, pues en las referidas disposiciones se señalan varios comportamientos que en su caso no le fueron concretados por la Procuraduría, y en ese sentido se le vulneró el debido proceso y el derecho de defensa.

4. Es presupuesto necesario para la imposición de una sanción disciplinaria que se demuestre el perjuicio, presupuesto que no se cumple con la simple invocación abstracta de su existencia, pues requiere un acervo probatorio valorado bajo las reglas de la sana crítica que permita establecer con certeza su real existencia, situación que no se presentó en los fallos materia de impugnación, pues en ellos se acepta que el perjuicio nunca se configuró y se admite que el erario público y la comunidad resultaron beneficiados con la negociación.

5. La ley 200 de 1995 en sus artículos 14, 77 y 122 consagra los principios de culpabilidad, imparcialidad y apreciación de las pruebas. El primero dispone que en materia disciplinaria queda proscrita toda forma de responsabilidad objetiva y las faltas sólo son sancionables a título de dolo o culpa. En tanto, por virtud del segundo y tercero, las autoridades disciplinarias deberán actuar teniendo en cuenta la finalidad de los procedimientos propendiendo por investigar la verdad de los hechos y sancionar a los responsables, garantizando los derechos de las personas sin discriminación, con decisiones motivadas en forma detallada y precisa, investigando tanto los hechos y circunstancias favorables y desfavorables, y apreciando integralmente las pruebas de acuerdo con las reglas de la sana crítica.

6. Así mismo los actos acusados violaron directamente el artículo 23 la Ley 200 de 1995, que establece:

DE LA JUSTIFICACIÓN DE LA CONDUCTA. La conducta se justifica cuando se comete:

...

4. Con la convicción errada e invencible de que su conducta no constituye falta disciplinaria.”

Demostró plenamente que su profesión es la de Ingeniero Agrónomo, por tanto no estaba enterado de la cambiante legislación, razón por la cual no puede predicarse que actuaba a sabiendas de querer un resultado dañoso, pues actuó

de buena fe en razón a las necesidades apremiantes de la comunidad y del beneficio que la obra les reportaba, pues los testigos escuchados dieron cuenta que su actuar nunca estuvo dirigido a sacar ventaja o provecho a la situación en su favor, como tampoco del vendedor, pues tuvo como propósito satisfacer un servicio esencial, razón por la cual considera que se estructuró la causal eximente de responsabilidad disciplinaria consagrada en la norma transcrita.

7. Se planteó la inaplicación de la sanción, por cuanto se le aplicó en un periodo constitucional de elección distinto a aquel en que cometió la falta, aspecto que fue materia de inconformidad en el recurso de apelación interpuesto contra la decisión sancionatoria que le impuso la Procuraduría Provincial de Tunja.

La Procuraduría ordenó hacer efectiva la sanción en un periodo constitucional de elección distinto a aquel en que cometió la falta, pues se la impuso en el año 2005, cuando la falta se cometió ejerciendo el cargo de alcalde en el periodo constitucional que terminó el 31 de diciembre de 2000, esto es, le aplicó el artículo 45 de la Ley 734 de 2002.

Con dicha actuación se le vulneró el debido proceso, pues la norma aplicable era la Ley 200 de 1995.

8. Los actos acusados además fueron falsamente motivados, pues los motivos invocados para sancionarlo no corresponden a la realidad probatoria y jurídica, esto es, parte de la presunción de que trasgredió la Ley al contratar con una persona inhábil para hacerlo sin ninguna otra consideración, inadvertiendo las razones que lo llevaron a realizar la contratación, la conveniencia de la misma, y la inexistencia del perjuicio con su comportamiento.

9. Con la expedición de los fallos sancionatorios se incurrió en desviación de poder en razón a que la Procuraduría ejerció su competencia con fines distintos al buen servicio público y a la satisfacción de los intereses generales, finalidad impuesta por mandato constitucional, directriz que debió encausar el actuar de la autoridad.

## **CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA**



La Procuraduría General de la Nación se opuso a las pretensiones de la demanda y señaló en síntesis como razones de su defensa, las siguientes:

No existió vulneración al debido proceso, pues durante el trámite y desarrollo del mismo se le respetó al actor el derecho a la defensa acatando los principios y derechos constitucionales.

Se demostró con certeza que el actor celebró un contrato de compraventa con persona inhabilitada para ello, conclusión a la que se llegó luego de tener en cuenta y valorar los elementos probatorios, tales como el registro civil de nacimiento que acreditó que el vendedor era padre de un concejal del municipio, así como aquellos documentos donde consta el negocio jurídico celebrado que permitieron establecer la violación de las Leyes 53 de 1990 y 80 de 1993.

Se equivoca el demandante cuando sostiene que no se comprobó la existencia de un perjuicio o daño de tipo económico, pues en el derecho disciplinario, el perjuicio o el daño se causan cuando el servidor público incumple los deberes funcionales que le impone la constitución y la ley, es decir desde el mismo momento en que obra contrariamente a derecho y a los deberes que el ordenamiento jurídico le imponen.

La Corte Constitucional, frente a la responsabilidad de los servidores públicos y en relación con el perjuicio o daño (antijuridicidad o ilicitud sustancial) ha sostenido que:

“...en el proceso disciplinario contra servidores estatales se juzga el comportamiento de éstos frente a las normas administrativas de carácter ético destinadas a proteger la eficacia, eficiencia y moralidad de la administración pública, en el proceso penal las normas buscan preservar bienes sociales más amplios...<sup>1</sup>”.

Precisión que reiteró en la sentencia C-507 de 2006.

Como se advierte, en el derecho disciplinario para que exista responsabilidad, no necesariamente se debe causar un perjuicio al erario público como erradamente lo afirma el actor, ya que con sólo afectarse el bien jurídico tutelado se vulnera.

---

<sup>1</sup> Corte Constitucional. Sentencia C-720 de 2006.

Es más, constituye un agravante si además de afectarse el bien jurídico tutelado, se causa un daño de carácter moral o pecuniario. Lo contrario, no exime de responsabilidad al autor.

Frente al cargo de ilegalidad por haberse hecho el análisis de “ilicitud sustancial” fundamentado en la Ley 734 de 2002, cuando según el actor los hechos ocurrieron en vigencia de la Ley 200 de 1995, la Procuraduría no comparte dicha apreciación, pues esta última Ley se aplica en la parte sustancial mas no en los aspectos referidos a los principios y al procedimiento, entendidos los primeros como los conceptos fundamentales sobre los cuales se apoya un razonamiento. En ese sentido se aplica la Ley 734 de 2002 por la expresa remisión que sobre el particular hizo el Legislador en el artículo 223; luego en este evento, se tenía que aplicar el procedimiento y las formalidades de la nueva Ley, esto es se debía cumplir con las ritualidades previstas en el artículo 163 teniendo en cuenta el análisis de la tipicidad, ilicitud sustancial y culpabilidad regulados en los artículos 4, 5 y 13.

De acuerdo con lo anterior, el haber evaluado la conducta del disciplinado bajo los aspectos mencionados contenidos en la Ley 734 de 2002, no contrarían el principio de legalidad, pues además de haberse autorizado la transitoriedad establecida en el artículo 223, en el derecho disciplinario la ilicitud sustancial prevista en la nueva Ley y la antijuridicidad que contempló la Ley 200 de 1995, son la misma, por lo que su denominación deja de tener relevancia para su análisis, pues sobre esta materia la Corte Constitucional ha hecho distinción entre la antijuridicidad penal y la antijuridicidad o ilicitud sustancial disciplinaria.

El Legislador prohibió expresamente la contratación con los parientes de los concejales en la Ley 53 de 1990, y al haberse presentado dicho comportamiento, se vulneró un bien jurídico protegido, entendido como el correcto ejercicio de la función pública que se le encomendó al alcalde, quien se obligó a cumplir la Constitución y la Ley.

Además, las condiciones adicionales que rodearon la conducta del actor se valoraron al momento de estudiar la culpabilidad y la imposición de la sanción, no siendo de recibo el móvil que motivó la adquisición del predio, como tampoco su destinación, pues independientemente de ello, la contratación se hizo con vulneración o incumplimiento de sus deberes funcionales.

## CONCEPTO DEL MINISTERIO PÚBLICO

El Procurador Segundo Delegado ante esta Corporación solicitó negar las pretensiones de la demanda.

El numeral primero del artículo 8º de la Ley 80 de 1993 establece que no podrán participar en licitaciones, ni celebrar contratos con entidades estatales las personas que se hallen inhabilitadas para contratar por mandato de la Constitución y las Leyes. Por su parte el numeral tercero del artículo 19 de la Ley 53 de 1990 señala que el cónyuge, compañero o compañera permanente, ni los parientes dentro del cuarto grado de consanguinidad, segundo de afinidad o primero civil del alcalde, de los concejales principales o suplentes, del contralor, del personero, del secretario del concejo, de los auditores o revisores, no podrán ser nombrados ni elegidos para cargo alguno en ninguna dependencia del respectivo municipio, ni contratar con el mismo, dentro del período para el cual fueron elegidos.

Es cierto que el demandante en calidad de alcalde del municipio de Boyacá celebró un contrato de compraventa con el padre del concejal José Matías Sosa Sánchez.

No es de recibo el argumento del actor que hizo consistir en que el hecho de haber contratado con persona inhábil, lo eximía de responsabilidad disciplinaria por no haberse producido detrimento patrimonial al erario público y ser benéfica la obra para la comunidad, pues como servidor público incumplió con el deber funcional que le correspondía, esto es, ceñirse a los requisitos de la contratación en los términos establecidos en la Ley.

Para que se configure la falta disciplinaria no se requiere que se produzca un daño o menoscabo patrimonial al erario público, basta que el servidor infrinja los preceptos constitucionales y legales, y se pruebe la culpabilidad en la configuración de la falta.

Se probó que el actor además de infringir el régimen de inhabilidades actuó con dolo, pues sabía del parentesco existente entre el concejal y el vendedor del predio, por lo que no fue admitido el argumento de que actuó con error. En otras palabras no demostró dicha eximente de responsabilidad como le correspondía.

En cuanto a la ilicitud sustancial, es cierto que la conducta se cometió en vigencia de la Ley 200 de 1995, sin embargo los cargos le fueron formulados en diciembre de 2003, razón por la cual le es aplicable el procedimiento y principios establecidos en la Ley 734 de 2002, que incluye el concepto de “ilicitud sustancial” que no se limita a la confrontación de la conducta con la norma, sino que exige incumplir un deber funcional, es decir, que con el proceder irregular del servidor se comprometan los objetivos inherentes al Estado.

La Procuraduría encontró que el actor desconoció el bien jurídico tutelado por el derecho disciplinario como es el correcto ejercicio de la función pública, que lo obligaba a cumplir con el deber funcional consagrado en las normas de contratación administrativa, esto es, que le prohibía contratar con parientes de un concejal.

La Procuraduría calificó la falta como grave conforme a lo dispuesto en el artículo 38 de la Ley 200 de 1995, en razón a que la conducta la cometió en ejercicio del cargo de alcalde, máxima autoridad del municipio de Boyacá. Además porque la conducta concuerda con la descripción típica consagrada en la Ley como sancionable a título de dolo por el desconocimiento de los principios que regulan la contratación estatal y la función administrativa, y consecuentemente lo sancionó suspendiéndolo del cargo por el término de 90 días e inhabilitándolo para ejercer funciones públicas por el mismo término, como se dijo, dada la naturaleza de la falta y la responsabilidad que le correspondía atendiendo el cargo que ostentaba.

Para resolver, se

#### **CONSIDERA**

El problema jurídico, gira en torno a establecer la legalidad de las Resoluciones Nos. 0012 y 012 S.I. de 18 de febrero y 27 de mayo de 2005, proferidas, la primera por la Procuraduría Provincial de Tunja y la segunda por Procuraduría Regional de Boyacá, respectivamente, por medio de las cuales declaró disciplinariamente responsable al señor VÍCTOR HUGO MONDRAGÓN y lo sancionó con suspensión en el ejercicio del cargo de Alcalde del municipio de Boyacá (Boyacá) sin derecho a remuneración por el término de noventa (90) días e inhabilidad para ejercer cargos públicos por 3 meses.

La sanción se impuso en atención a que se encontró probado que el señor VÍCTOR HUGO MONDRAGÓN en su condición de Alcalde Municipal de Boyacá (Boyacá) celebró contrato de compraventa con el señor MATIAS SOSA APONTE, persona inhabilitada para ello de conformidad con lo dispuesto en el numeral tercero del artículo 19 de la Ley 53 de 1990 y literal a), numeral primero del artículo 8º de la Ley 80 de 1993, por ser el padre del señor MATIAS SOSA SANCHEZ, quien para la época de la celebración de dicho contrato se desempeñaba como concejal del mismo municipio.

La Sala procede entonces a estudiar en su orden los cargos formulados, con los cuales el actor pretende se declare la nulidad de los actos acusados, no sin antes advertir, que de encontrar alguno de ellos probado, queda relevada de estudiar los demás.

El primero de los cargos lo hace consistir en que los actos acusados no ofrecen ningún tipo de respuesta a las razones que expuso para su defensa, pues en forma absurda estableció una presunción de culpabilidad, según la cual a él le corresponde demostrar su inocencia.

Señala que tanto en el fallo de primera como de segunda instancia se acepta la inexistencia del perjuicio y admite que el erario público y la comunidad resultaron beneficiados con la negociación, y pese a ello se le impuso la máxima sanción establecida en la Ley 200 de 1995, sin tener en cuenta los criterios establecidos por dicha Ley que justifiquen la determinación de la gravedad de la falta y consecuentemente la dosificación de la sanción, al punto que el fallo de primera instancia no hace referencia al respecto, y el emitido por el Procurador Regional a pesar de haber establecido que la falta no se cometió con dolo, la avala eludiendo y evitando la aplicación de los criterios de graduación de la falta sin ningún análisis y justificación.

Concluye que los fallos emitidos por la Procuraduría desconocieron los criterios de dosificación de la sanción, por cuanto se le impuso sin tener en cuenta los principios de razonabilidad y proporcionalidad pese a que la falta fue debidamente desvirtuada, es decir, con dicha actuación no sólo se vulneró el principio de favorabilidad, sino que se incurrió en un claro desconocimiento del debido proceso consagrado en el artículo 29 de la Constitución Nacional, máxima garantía que propende por proteger los derechos del disciplinado.

En la decisión proferida por la Procuraduría Provincial el 18 de febrero de 2005 (fls. 29 a 54 c.p) en el acápite en que analizó la culpabilidad del actor, se expresa:

“ ... se corrobora que el comportamiento típico y sustancialmente ilícito se desarrolló con pleno conocimiento de que se estaba actuando al margen de la Ley.

Se reitera que si en gracia de discusión concibiéramos que el implicado obró convencido de que la inhabilidad referenciada solo afectaba al contratista MATÍAS SOSA APONTE, también es cierto que al implicado como primera autoridad municipal en materia de contratación estatal le era vedado contratar con persona legalmente inhábil, vulnerando de esa forma el ordenamiento jurídico en materia de contratación estatal que debía imperativamente acatar y que igualmente debía conocer ya que se tiene que quien accede a una función pública y con mayor razón a un cargo de dirección y autoridad debe conocer las normas jurídicas que regulan su ejercicio porque de ellos se exige un especial cuidado y diligencia en su conocimiento y aplicación. Con todo se tiene que aún la ignorancia misma de la Ley no es excusa – menos en materia de contratación- pero se torna aún más inexcusable en tratándose de la autoridad administrativa por excelencia a nivel municipal. Nótese que dichos argumentos descartan la aplicación de causal alguna de exclusión de responsabilidad disciplinaria, pero más aún la enunciada por el apoderado del implicado, establecida en el numeral 6º del artículo 28 de la Ley 734 de 2002.

“...por las circunstancias propias del municipio de Boyacá, por la cercanía de sus gentes y por las relaciones entre las respectivas corporaciones que representaban, el alcalde VÍCTOR HUGO MONDRAGÓN conocía al concejal JOSÉ MATÍAS SOSA SÁNCHEZ. No pudiere pensarse en desconocimiento de las dos personas señaladas, aún por meras razones de homonimia entre los señores MATÍAS SOSA APONTE y JOSÉ MATÍAS SOSA SÁNCHEZ.

Conocido y debiendo haber conocido la normatividad señalada y la relación de parentesco en primer grado de consaguinidad del contratista MATÍAS SOSA con el concejal JOSÉ MATÍAS SOSA SÁNCHEZ, encuentra el Despacho responsable disciplinariamente al señor VÍCTOR HUGO MONDRAGÓN, como autor de la falta endilgada, habiendo desarrollado la conducta reprochada en el cargo formulado a título de DOLO”.

Y en relación con la dosificación de la sanción señaló:

“...comprobada la existencia de la conducta y su tipicidad determinándose que la misma constituye falta disciplinaria calificada como GRAVE dada la jerarquía y posición del servidor cuestionado y que fue cometida a título de DOLO, se procederá entonces a imponer como sanción disciplinaria de conformidad además con la naturaleza, modalidades y circunstancias anteriormente analizadas, la SUSPENSIÓN EN EL EJERCICIO DEL CARGO DE ALCALDE MUNICIPAL DE BOYACÁ- BOYACÁ SIN DERECHO A REMUNERACIÓN POR EL TERMINO DE NOVENTA (90) DÍAS, de conformidad con lo previsto en el artículo 32 de la Ley 200 de 1995, vigente para la época de los hechos.

Teniendo en cuenta la imposición de la sanción de suspensión por el término antes referido deberá imponerse la sanción accesoria de INHABILIDAD PARA EJERCER CARGOS PÚBLICOS por el término de tres (3) meses, como quiera que se trata de una falta grave, de conformidad con la calificación definitiva dada en la presente decisión, misma que procede por tratarse de una conducta violatoria del régimen de inhabilidades contenidas en la Ley 53 de 1990, artículo 19, numeral 3 en concordancia con la Ley 80 de 1993, artículo 8º, numeral 1º, literal a)”

En lo que tiene que ver con el aspecto subjetivo de responsabilidad, mediante la decisión de segunda instancia, la Procuraduría Regional de Boyacá modificó la imputación de la falta realizada por el a quo de **dolosa** y la varió a título de **culpa** al establecer que no existió dentro del plenario prueba alguna que indicara la actuación dolosa del disciplinado, ya que desde el primer momento en que fue escuchado, ha sostenido que no violó el régimen de inhabilidades porque el contrato no se celebró con el concejal para que se configurara la inhabilidad, y para determinar si un comportamiento es doloso debe necesariamente estar sustentado en pruebas que permitan establecer la intención, esto es, que indiquen al operador jurídico, que el actor conocía de la irregularidad de la conducta y quiso realizarla para lograr un resultado determinado, evento que no se presentó, porque una cosa es parentesco entre el Concejal y el señor Aponte Sosa y otra muy diferente conocer el impedimento que legalmente le asistía al contratista precisamente como consecuencia de dicho parentesco.

En ese sentido el fallo partió de que el disciplinado fue negligente, al no prever las consecuencias de su comportamiento, que eran previsibles ya que la Constitución de 1991 recalcó sobre el régimen de inhabilidades e incompatibilidades en que se encuentran los servidores públicos y sus parientes, tanto para desempeñar cargos como para celebrar contratos.

No obstante las consideraciones antes citadas, dicho fallo avaló la calificación “**grave**” de la falta que el Procurador Provincial de Tunja determinó al resolver la primera instancia.

Los criterios que expuso la Procuraduría Regional de Boyacá para determinar la falta como “**grave**” a título de “**culpa**” los circunscribió a la jerarquía del cargo del servidor investigado en la institución, esto es, por ser la máxima autoridad en la administración municipal de Boyacá; y por haber intervenido directamente

generando desconfianza en los administrados, y por tratarse de una prohibición establecida por el legislador con un criterio moralizador que pretendía impedir que los recursos del Estado fueran manipulados por limitados grupos familiares integrados por servidores del Estado.

Ahora bien, en lo que respecta a la calificación de las faltas y dosificación de la sanción, el artículo 24 de la Ley 200 de 1995 señala que las faltas disciplinarias son leves, graves y gravísimas, en tanto que el artículo 27 establece los criterios para determinar si la falta es leve o grave en los siguientes términos:

“Artículo 27. Criterios para determinar la gravedad o levedad de la falta.- Se determinará si la falta es grave o leve de conformidad con los siguientes criterios:

1. El grado de culpabilidad.
2. El grado de perturbación del servicio.
3. La naturaleza esencial del servicio.
4. La falta de consideración para con los administrados.
5. La reiteración de la conducta.
6. La jerarquía y mando que el servidor público tenga en la respectiva institución.
7. La naturaleza y efectos de la falta, las modalidades y circunstancias del hecho, los motivos determinantes teniendo en cuenta entre otros, los siguientes criterios:
  - a) La naturaleza de la falta y sus efectos se apreciarán según la trascendencia social de la misma, el mal ejemplo dado, la complicidad con los subalternos y el perjuicio causado;
  - b) Las modalidades y circunstancias de la falta se apreciarán teniendo en cuenta su cuidadosa preparación, el grado de participación en la comisión de la misma y el aprovechamiento de la confianza depositada en el agente;
  - c) Los motivos determinantes se apreciarán según se haya procedido por causas innobles o fútiles o por nobles o altruistas.
  - d) La demostrada diligencia y eficiencia en el desempeño de la función pública;
  - e) Haber sido inducido por un superior a cometerla;
  - f) Confesar la falta antes de la formulación de cargos;
  - g) Procurar, por iniciativa propia, resarcir el daño o compensar el perjuicio causado, antes de que le sea impuesta la sanción;
  - h) Cometer la falta en estado de ofuscación originando en circunstancias o condiciones de difícil prevención y gravedad extrema, comprobada debidamente.”



Hechas las anteriores precisiones, la Sala procederá a determinar si la entidad demandada en el contenido de los actos acusados, conforme a las pruebas allegadas al proceso, tuvo o no en cuenta los criterios para determinar la gravedad o levedad de la falta en los términos señalados en la norma transcrita.

Se tiene que la Procuraduría General de la Nación en la investigación disciplinaria adelantada al actor, hizo una importante labor en el recaudo de las pruebas.

En efecto, el fallo proferido por la Procuraduría Regional de Boyacá, hace relación a las siguientes pruebas:

- Copia de la Escritura Pública No. 003 de enero 1 de 1998 de la Notaría Primera de Tunja, donde consta la posesión del disciplinado como alcalde del municipio de Boyacá, para el periodo 1998-2000.

- Copia del acta de posesión No. 015 de 30 de mayo de 1998, del señor JOSÉ MATÍAS SOSA en el cargo de concejal del municipio de Boyacá.

- Copia del registro civil de nacimiento del señor JOSÉ MATÍAS SOSA SÁNCHEZ, donde consta que es hijo de la señora ANA ISABEL SÁNCHEZ y MATÍAS SOSA.

Igualmente, hace referencia al acta de visita especial practicada a la alcaldía municipal de Boyacá, donde se recaudaron los siguientes documentos:

- Acta de concertación de la comunidad para la construcción del puesto de salud de la vereda Soconzaque Occidente, de fecha 25 de septiembre de 2000, donde la comunidad manifiesta que está de acuerdo con la construcción, dotación y puesta en funcionamiento del referido puesto de salud, considerándolo como una obra prioritaria para el desarrollo del municipio y de las veredas Soconzaque Oriente, Siraquita y Huerta Grande, demostrativa de la necesidad e interés de la comunidad en la ejecución de la citada obra.

- Orden de pago de julio 4 de 2000 a favor del señor MATÍAS SOSA APONTE, por concepto del anticipo del contrato de compraventa de fecha 16 de junio de 2000, respecto de un lote de terreno en la vereda de Soconzaque Occidente.

- Contrato promesa de compraventa de fecha 16 de junio de 2000, cuyo objeto es la adquisición de un inmueble en la vereda de Soconzaque Occidente, suscrito por

el señor VÍCTOR HUGO MONDRAGÓN en representación del municipio de Boyacá, como prometiente comprador y el señor MATÍAS SOSA APONTE como prometiente vendedor.

- Contrato de Obra No. 030 de junio 22 de 2000, cuyo objeto fue la construcción de la primera etapa del puesto de salud en la Vereda Soconzaque Occidente del municipio de Boyacá.

- Acuerdo No. 042 de 3 de diciembre de 1997, donde consta la autorización del concejo municipal al señor alcalde para adquirir terrenos destinados a la salud, deporte y vías.

- Acuerdo No. 032 de 6 de diciembre de 1999, con el cual se fija el presupuesto de gastos del citado municipio para la vigencia fiscal del año 2000, donde se establecen los recursos para el fondo local de salud.

- Escritura pública No. 656 de 28 de diciembre de 2000, otorgada en la Notaría Segunda de Ramiriquí, que protocoliza la venta del predio "El Recuerdo" efectuada por el señor MATÍAS SOSA a favor del municipio de Boyacá, representado por el disciplinado.

- Avalúo de fecha 12 de mayo de 2000, practicado al inmueble materia de la negociación, donde consta que le fue dado un valor de \$5.865.000.

- Certificación atinente a la viabilidad del proyecto de construcción del puesto de salud de Soconzaque Occidente, expedida por el Instituto Seccional de Salud de Boyacá.

- Acta de visita especial practicada el 31 de agosto de 2004 a las instalaciones del puesto de salud de la vereda Soconzaque del municipio de Boyacá, donde se verificó el funcionamiento del mismo, los servicios que presta, población beneficiada y conveniencia de la construcción. Se determinó que consta de sala de espera, consultorios de enfermería, medicina, odontología, dos baños y farmacia, y se constató que al momento de la inspección asistían varias personas a consulta médica y odontológica, es decir, conforme a lo expresado en el fallo, que con ello se prueba la real construcción del puesto de salud para cuya finalidad fue adquirido el predio.

- Resolución No. 016 de septiembre 7 de 2001, proferida dentro del sumario 19430 por la Fiscalía 19 Especial de Tunja, mediante la cual se precluye la investigación a favor de VÍCTOR HUGO MONDRAGÓN como autor material de los delitos de violación al régimen de inhabilidades e incompatibilidades en concurso con el de contratos sin el cumplimiento de los requisitos legales.

-Oficio de fecha 21 de enero de 2005, proveniente de la Fiscalía 19 de Tunja, en el que se transcriben algunas anotaciones del sumario 19430 adelantado contra VÍCTOR HUGO MONDRAGÓN por el punible de celebración indebida de contratos, y donde indica que con fecha 7 de septiembre de 2001 se precluyó la investigación en su favor, y el 20 de septiembre de ese año se archivaron las diligencias.

Además de la documental antes relacionada, el referido acto acusado hace precisión sobre las versiones y testimonios rendidos en la investigación disciplinaria, así:

El alcalde VÍCTOR HUGO MONDRAGÓN:

“Desde inicios de esa vigencia fiscal, solicitó a los vecinos del sector que vendieran un lote de terreo para la construcción del puesto de salud en la vereda de Soconzaque Occidente, teniendo como parámetros la ubicación del terreno, costos y cobertura; que se realizó concertación con la comunidad para la construcción de la primera etapa y que para la compra se siguió el procedimiento establecido en la Ley 80, artículo 24, solicitando previamente el avalúo del inmueble. Manifestó igualmente que el Acuerdo 042 de 1997 hasta esa fecha está vigente y que el mismo autoriza al alcalde para comprar terrenos destinados a educación, salud, agua potable, por cuanto el Acuerdo 04 de 2000 que pretendía derogarlo fue demandado ante el Contencioso Administrativo dentro de los términos de Ley, sin que este se haya pronunciado sobre el mismo. Sobre la presunta violación al régimen de inhabilidades e incompatibilidades al haber adquirido el predio en mención al padre de un concejal, señala el disciplinado en su versión, que considera que no se ha violado el régimen de inhabilidades e incompatibilidades previsto en la Ley de contratación en virtud de que el contrato no se celebró con el concejal para que se configurara la inhabilidad, ni que éste ejerció presión o interés particular en la compraventa; agrega, que la Ley 136 en su artículo 45 establece que los concejales no podrán celebrar contratos o realizar gestiones con personas naturales o jurídicas en el derecho privado que administren o manejen recursos públicos o sean contratista de este, pero que en ningún momento la compra se le hizo al concejal, que el contrato se celebró con el señor MATÍAS SOSA APONTE, por considerar que el predio a él adquirido era el que ofrecía las condiciones que se describen tanto en los estudios técnicos como en los planos.”

En la ampliación de su versión, señaló:

“...que la motivación para la compra del predio “El Recuerdo” en la vereda de soconzaque del municipio de Boyacá, fue la inquietud de la comunidad para construir un puesto de salud alternativo al existente en el perímetro urbano del municipio a efectos de darle cobertura a las veredas Huertos Dos, Huerta Grande Uno, Soconzaque Oriente y Sonozaque Occidente entre otras, y así evitar el desplazamiento de dicha comunidades hasta el perímetro urbano, y que ante todo primó el interés público; que previo a adquirir el referido predio, adelantaron las averiguaciones con los propietarios de otros predios pero que encontró inconvenientes por cuanto el concejal OSCAR TORRES TORRES indispuso a estas personas y que les sugería pedir sumas muy elevadas y que también se encontró que la mayor parte de los predios presentaban problemas de falsa tradición; manifestó igualmente que el concejal JOSÉ MATÍAS SOSA SANCHEZ no influyó para nada en la negociación, y que la razón técnica primordial para adquirirlo fue la ubicación del lote; que para la negociación se tuvo en cuenta el avalúo comercial que adelantó una oficina de finca raíz con sede en la ciudad de Tunja y que por tanto el precio del mismo no lo fijó arbitrariamente la administración, señaló que la construcción del centro de salud resultó más justificada porque la cantidad de consultas y además atención así lo demuestran y que se justifica cuanta inversión se haga por mejorar el nivel de salud de nuestros habitantes”

El concejal JOSÉ MATÍAS SOSA SÁNCHEZ, en su declaración manifestó:

“...ser hijo de MATÍAS SOSA APONTE y concejal del municipio de Boyacá; que el alcalde decidió ejecutar el proyecto del puesto de salud en el predio de su padre MATÍAS SOSA APONTE, porque era el que reunía las condiciones para el puesto de salud, pues ya habían visto otro al que tocaba hacerle un relleno; que previamente MATÍAS SOSA APONTE solicitó un avalúo a fedelonjas y que según tiene entendido de acuerdo a ese avalúo se hizo la negociación. Que para la fecha de la negociación se desempeñaba como concejal, pero que considera que el alcalde en ningún momento celebró ese contrato por la razón de ser él concejal, porque antes de celebrar dicho contrato tuvieron en cuenta otros predios pero que ninguno reunía las condiciones que se necesitaban para poder construir ahí el puesto de salud rural.”

De la declaración del señor MATÍAS SOSA APONTE, vendedor del inmueble, la Procuraduría Regional, extrajo:

...manifiesta que efectivamente él vendió el lote de terreno para la construcción de un puesto de salud; que el lote se negoció por 5.000.000.00 de pesos, señala también que para la época de la negociación su hijo MATÍAS SOSA SÁNCHEZ era concejal del municipio, que el alcalde compro ese terreno porque era el más adecuado para ello y porque el sitio es el punto más estratégico para el beneficio de las veredas, que se hizo un documento, y que a esa fecha le adeudaban un excedente de 2.500.000.00, así mismo que a

esa fecha no se había hecho escritura, pero que ya habían empezado a trabajar los del contrato.”

Y en la ampliación de su versión, dijo:

...que vendió el predio rural “El Recuerdo” a la administración municipal de Boyacá (Boy), por beneficiar a la comunidad y porque no hubo otra parte u otro lugar para ubicar dicho Puesto de Salud, que buscaron en cuatro partes con la ingeniera del proyecto y que no le sirvió ninguno, que hubo un avalúo por parte de la lonja de propiedad raíz de Tunja y con base en ese precio se negoció, que el precio del mismo fue muy bajo pues en realidad se tradujo en perjuicios por tener que fraccionar los metros del lote que vendió; que su hijo MATÍAS SOSA SÁNCHEZ no tuvo nada que ver con el negocio. Señala que algunas personas no querían que hubiera dicho puesto por ser contrarios políticos del alcalde como los señores OSCAR TORRES y JULIO ALFONSO ORTIZ.”

Además en dicho acto, se hizo una síntesis de las declaraciones rendidas por las siguientes personas:

- Señor JORGE WILCHES CAMARGO:

...que conoce el puesto de salud ubicado en la vereda de Soconzaque Occidente de esa jurisdicción, que la atención al público es buena, que beneficia a los dos Soconzaques, Huerta Grande y Saraquita; que el lote de terreno donde se construyó este puesto era de don MATÍAS SOSA, que la ubicación del centro de salud es buena ya que se encuentra en el centro de las veredas; considera que el valor del lote no es elevado, es justo, ya que es esquinero y bien ubicado, y que la gestión del disciplinado como Alcalde de Boyacá fue buena.”

- Señor JHON ALEXANDER SANABRIA GAONA:

“Señala respecto del puesto de salud ubicado en la vereda de Soconzaque Occidente de Boyacá, que el servicio es excelente, que no sabe quien era el propietario del predio donde se construyó este puesto, pero que la ubicación es buena ya que beneficia a varias veredas. Respecto de la adquisición del lote para construir el puesto de salud afirma que hubo muchas contrariedades, que por una parte subían los precios y que otras personas no vendían por contrariedades políticas, que no considera que el valor del lote de 5.000.000.00 se elevado, y que la gestión del implicado como alcalde fue excelente”.

- Señora MARÍA ISABEL GAONA:

“... que conoce el referido puesto de salud y que la atención es buena, así mismo que está bien ubicado porque presta servicios a varias veredas, que ha escuchado que el propietario del lote donde se construyó era de propiedad del señor MATÍAS SOSA, que valía la pena la construcción de dicho puesto y que la gestión del disciplinado como alcalde de esa localidad fue muy buena”

- Señora LUZ MARINA MARTÍNEZ:

“...conoce el puesto de salud ya reseñado, que el servicio es muy bueno, que el propietario del lote donde se construyó este puesto era del señor MATÍAS SOSA, que el centro de salud está en buen lugar, que la obra era necesaria ya que les quedaba demasiado lejos para ir al pueblo, y que la gestión del alcalde VÍCTOR HUGO MONDRAGÓN ha sido muy buena.”

- Señora GLORIA EDITH LÓPEZ AMAYA:

“...conoce el puesto de salud ubicado en la vereda de Soconzaque Occidente de Boyacá, que el servicio es muy bueno y de mucho beneficio para varias veredas, que se justificaba, que está muy bien ubicado, que el lote donde se construyó era de don MATÍAS SOSA, que el señor OSCAR TORRES siempre ha estado opuesto por dicha obra, que le han tenido mucha envidia al alcalde y que era él quien le decía a la gente que ese lote había sido muy caro, pero que ella considera que no es caro; así mismo que el alcalde hizo muy buena gestión.”

- Señor TIBERIO CALLEJAS RODRÍGUEZ:

“...conoce el referido puesto de salud, que el servicio que allí se presta es excelente para la comunidad de varias veredas, que está ubicado en un lugar estratégico, así mismo que el lote donde se construyó era de don MATÍAS SOSA y que le parece que el precio del lote fue justo en su momento, igualmente señala que la obra se justificaba por la cantidad de gente que se beneficia de ese servicio y que la gestión del alcalde MONDRAGÓN fue buena.”

- Señor ARISTIDES ROJAS LEÓN:

“...existía un terreno en la vereda de Soconzaque Occidente para construir un puesto de salud y que de acuerdo a las encuestas era el sitio más indicado, que cree que había una negociación por cinco millones de pesos, que ese precio es justo y hasta barato, que los dueños de los demás lotes no podían vender porque tenían falsas tradiciones; que cree que algunas personas de ese sector elevaron los precios hasta por el doble de la propiedad, que el centro de salud presta un buen servicio a la comunidad y que el alcalde VÍCTOR HUGO MONDRAGÓN ha sido el mejor alcalde que ha habido en los últimos tiempos”

- Señor JESÚS MENDIVELSO JIMÉNEZ:

“...indica que para la época de los hechos se indagó a los moradores del sector con el propósito de adquirir un predio para la construcción de un puesto de salud, pero que por múltiples circunstancias la comunidad no ofrecía lotes en venta, procediendo a practicar el avalúo a un predio de un señor SOSA, que existía urgencia en atención en salud a los pobladores, pues el recorrido hasta el centro del municipio por persona cuesta alrededor de 20.000.00 pesos, que resultaba favorable hacer la evolución de predios cercanos a la vía y que se buscó que los habitantes del

sector dieran en venta un lote al municipio, pero que los ofrecían a unos precios demasiado altos; que el puesto de salud ha prestado un servicio a la comunidad de varias veredas y que la justificación esta dada por las necesidades de la comunidad, así mismo señala que la gestión del alcalde VÍCTOR HUGO MONDRAGÓN fue siempre buscando el bienestar social de la comunidad.

Del material probatorio antes relacionado, la Procuraduría estableció que el disciplinado en su condición de alcalde adquirió el inmueble para construir un puesto de salud rural en la vereda de Soconzaque Occidente, que de acuerdo con la información allegada, en dicho predio se construyó un puesto de salud que resultó ser de utilidad y de beneficio para la comunidad no sólo de esa vereda sino de tres veredas más (Soconzaque Oriente, Siraquira y Huerta Grande I) por así quedar establecido con las manifestaciones de los habitantes de las mismas a quienes se les recibió declaración, y quienes al unísono afirman que el puesto de salud se justificaba porque era una necesidad para sus habitantes, que el servicio que allí se les brinda es muy bueno, y que el valor que la administración pagó por el predio al señor MATÍAS SOSA, no es elevado.

A pesar de lo anterior, para efectos de la dosificación de la sanción, la Procuraduría inadvertió tales circunstancias y determinó la gravedad de la falta del implicado por haber contratado con el padre de un concejal del municipio, persona inhabilitada por ley para ello, es decir, por haber realizado la conducta en su condición de alcalde, máximo director de la contratación del municipio, a quien se le exige una mayor grado de prudencia, pues la realizó con falta de observancia y cuidado en desarrollo de sus funciones, traducida en la negligencia para informarse de sus deberes.

Sobre el particular, en el acto administrativo de segunda instancia aparece que la falta que inicialmente había sido imputada a título de dolo fue variada a título de culpa con sustento en la falta de diligencia y previsión, sin intención de causar daño, sin embargo, la Sala advierte que a pesar tales consideraciones, la sanción no tuvo ninguna variación.

Lo expresado permite concluir a la Sala que los actos administrativos son nulos, según lo dispuesto en el artículo 84 del Código Contencioso Administrativo, entre otras razones, por infringir las normas en que debían fundarse, y haber sido expedidos con desconocimiento del derecho de audiencia y defensa.

En efecto, no se observó lo preceptuado en el artículo 27 de la Ley 200 de 1995 por cuanto omitió tener en cuenta los criterios para determinar la gravedad o levedad de la falta y por ende la dosificación de la sanción, lo cual conllevó a la violación del derecho fundamental al debido proceso establecido en el artículo 29 de la Constitución Nacional, y al principio de favorabilidad señalado en la citada Ley alegados por el actor. Basta con observar que circunstancias tales como que con la comisión de la falta no se ocasionó una perturbación del servicio público a cargo de la entidad, no se causó daño a los intereses de la misma, no se realizó con falta de consideración con los administrados, y no fue reiterada la conducta (artículo 27 numerales 1, 2, 3, 4, 5, y 7 literales a), c) y d) de la Ley 200 de 1995), no se tuvieron en cuenta, es decir que la Procuraduría en los actos acusados si bien investigó tanto los hechos y circunstancias favorables como desfavorables a los intereses del disciplinado, por así evidenciarse de las pruebas recaudadas, al imponer la sanción no tuvo en cuenta los criterios atenuantes antes relacionados y por tal razón el cargo formulado está llamado a prosperar, quedando en consecuencia la Sala relevada de estudiar los demás cargos invocados.

En consecuencia, al quedar desvirtuada la presunción de legalidad, la Sala decretará la nulidad de las Resoluciones Nos. 0012 y 012 S.I. de 18 de febrero y 27 de mayo de 2005, proferidas por la Procuraduría Provincial de Tunja, y Procuraduría Regional de Boyacá, respectivamente, mediante las cuales se declaró al señor VÍCTOR HUGO MONDRAGÓN disciplinariamente responsable y lo sancionó con suspensión en el cargo de Alcalde del municipio de Boyacá (Boyacá) sin derecho a remuneración por el término de noventa (90) días e inhabilidad para ejercer cargos públicos por 3 meses.

A título de restablecimiento del derecho, la Procuraduría General de la Nación, pagará al demandante los salarios y prestaciones sociales que dejó de devengar por el tiempo en que se le impuso la sanción, y desanotará la sanción del registro de antecedentes disciplinarios.

Las sumas que resulten a favor del actor, se actualizarán en su valor como lo ordena el artículo 178 del Código Contencioso Administrativo, dando aplicación a la fórmula que se señala en la parte resolutive de esta providencia.

En lo que respecta a las pretensiones inferidas a la indemnización por perjuicios morales y la rectificación por los medios de comunicación en que fue publicitada la



sanción, la Sala considera que no hay lugar a ellas, pues los perjuicios pretendidos no fueron probadas en el proceso, y tampoco fueron allegadas las publicaciones donde se afirma se publicitó la sanción.

Por lo expuesto, el Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Subsección "A", administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

**FALLA:**

**DECLÁRASE LA NULIDAD** de las Resoluciones Nos. 0012 y 012 S.I. de 18 de febrero y 27 de mayo de 2005, proferidas por la Procuraduría Provincial de Tunja, y Procuraduría Regional de Boyacá, respectivamente, mediante las cuales se declaró al señor VÍCTOR HUGO MONDRAGÓN disciplinariamente responsable y lo sancionó con suspensión en el cargo de Alcalde del municipio de Boyacá (Boyacá) sin derecho a remuneración por el término de noventa (90) días e inhabilidad para ejercer cargos públicos por 3 meses.

Como consecuencia de la anterior declaración y a título de restablecimiento del derecho, se condena a la Procuraduría General de la Nación a pagar al demandante los salarios y prestaciones sociales que dejó de devengar por el tiempo en que se le impuso la sanción. Igualmente, se le ordena que realice la desanotación de la sanción en el registro de antecedentes disciplinarios.

Las sumas que resulten a favor del actor, se actualizarán en su valor como lo ordena el artículo 178 del Código Contencioso Administrativo, dando aplicación a la siguiente fórmula:

$$R = R_h \times \frac{\text{índice final}}{\text{índice inicial}}$$

Donde el valor presente (R) se determina multiplicando el valor histórico, que es lo dejado de percibir por el actor por concepto de salarios y prestaciones sociales desde la fecha en que se hizo efectiva la sanción en virtud de los actos acusados, por el guarismo que resulte de dividir el índice final de precios al consumidor, certificado por el DANE, vigente a la fecha de la ejecutoria de la sentencia, por el índice inicial vigente para la fecha en que debió recibir el pago.

Es claro que por tratarse de pagos de tracto sucesivo, la fórmula se aplicará separadamente mes por mes, para cada mesada salarial y para los demás emolumentos teniendo en cuenta que el índice inicial es el vigente al momento de la causación de cada uno de ellos.

**DECLÁRASE** para todos los efectos legales que no ha existido solución de continuidad en la prestación de los servicios por parte del actor durante el tiempo en que se le impuso la sanción.

**DENIÉGANSE** las demás súplicas de la demanda de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

A la sentencia se dará cumplimiento en los términos de los artículos 176, 177 y s.s. del C.C.A.

**CÓPIESE, NOTIFÍQUESE** y ejecutoriada, **DEVUÉLVASE** el expediente al Tribunal de origen.

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

**GUSTAVO GÓMEZ ARANGUREN      ALFONSO VARGAS RINCÓN**

**LUIS RAFAEL VERGARA QUINTERO**