

PRINCIPIO DE PROPORCIONALIDAD – Sanción disciplinaria / GRADUACION DE LA FALTA DISCIPLINARIA – Falta disciplinaria / DESPROPORCION DE LA SANCION – Violación del código disciplinario único / DESPROPORCION DE LA SANCION DISCIPLINARIA – Desconocimiento de la jurisprudencia

El Consejo de Estado ha explicado, adoptando como suyas sólidas posturas doctrinarias, que la proporcionalidad de la sanción disciplinaria también está íntimamente ligada a la culpabilidad que se logre demostrar durante el proceso en cabeza del funcionario disciplinado. (...) En idéntico sentido, la Corte Constitucional ha afirmado que la proporcionalidad es un principio que impone límites a la sanción disciplinaria, “en virtud del cual la gradación, en abstracto y en concreto, de la sanción, debe hacerse de acuerdo con la gravedad del injusto, y el grado de culpabilidad”. En aplicación de esta misma postura jurisprudencial, de la que no hay motivos para apartarse en el presente caso, considera la Sala que la sanción impuesta al señor Salazar aparece desproporcionada, puesto que su culpabilidad en tanto autor de una conducta disciplinable requiere un elemento modulador necesario de la justicia y templanza de la sanción. La ecuación disciplinaria no fue abordada por el organismo de control dado que su análisis se adentró en estructurar un reproche que tal como ha quedado analizado en este proveído no se acopla con el marco legal y constitucional de los hechos conforme fueron probados en el proceso. La desproporción en la sanción implicó una violación del artículo 18 del CDU y un desconocimiento de la jurisprudencia constitucional, por lo cual se incurrió en la causal de nulidad consistente en la infracción de las normas superiores que gobiernan los actos administrativos sancionatorios demandados (arts. 137 y 138, CDU).

FUENTE FORMAL: LEY 734 DE 2002 – ARTICULO137 / LEY 734 DE 2002 – ARTICULO138

DECISIONES SANCIONATORIAS – No existe correspondencia entre el contenido de los tipos disciplinarios invocados / CONGRUENCIAS DE ACTOS ADMINISTRATIVOS DISCIPLINARIOS – Debido proceso

La incoherencia lógica de las decisiones sancionatorias como un todo, puesto que no existe correspondencia entre el contenido de los tipos disciplinarios invocados –v.g. aquello que se necesitaba probar y argumentar para subsumir la conducta del imputado en las normas- y el contenido argumentativo sustantivo de las decisiones, que se desvía por completo del punto jurídico a abordar y, al hacerlo, incurre en multiplicidad de aproximaciones simplemente especulativas. La argumentación de la Procuraduría tanto en primera como en segunda instancia se centra en el examen de la situación de fondo de perturbación del orden público electoral y de las actuaciones del Alcalde Salazar frente a la misma, para concluir reiteradamente que las denuncias públicas –definidas a priori como la violación de las prohibiciones electorales- no eran necesarias ya que no existía una presión irresistible de los grupos armados sobre el electorado, las instituciones de Medellín estaban actuando en forma efectiva, y además se tenía conocimiento de la situación de tiempo atrás. No existe relación lógica entre esta argumentación reiterativa, y el contenido normativo de los tipos disciplinarios que se le imputaron al señor Salazar, alrededor de los cuales debió haber girado el debate en su integridad; los artículos 48-39 y 48-30 del CDU no aluden al carácter irresistible de las presiones de orden público electoral, ni al carácter de única alternativa de las denuncias públicas de violación de la ley penal, sino a otros elementos diferentes. Se recuerda a este respecto que, según la jurisprudencia, la *congruencia* de los actos administrativos que culminan un proceso disciplinario y lo resuelven de

fondo es una de las garantías constitutivas del derecho fundamental al debido proceso

POTESTAD DISCIPLINARIA - Finalidad / SERVIDOR PUBLICO - Cumplimiento de los deberes y responsabilidades / DERECHO DISCIPLINARIO - Valora la inobservancia del ordenamiento superior y legal vigente / CONTROL DISCIPLINARIO - Garantía del cumplimiento de los fines y funciones del estado / CONSTITUCION POLITICA – Fuente primaria del derecho disciplinario / CONTROL DISCIPLINARIO – Ámbitos interno y externo

La potestad disciplinaria constituye una de las modalidades de los poderes sancionatorios del Estado; en la misma medida, el derecho disciplinario es una modalidad del derecho sancionador, cuya concepción misma, a más de su ejercicio, deben estar orientados a garantizar la materialización de los principios propios del Estado Social de Derecho, el respeto por los derechos y garantías fundamentales, y el logro de los fines esenciales del Estado que establece la Carta Política y justifica la existencia misma de las autoridades. El ejercicio de la potestad disciplinaria del Estado, por tanto, se orienta a asegurar la apropiada gestión de la Administración Pública para que ésta pueda materializar los fines estatales para cuya consecución fue creada. De allí que el derecho disciplinario, según ha explicado la Corte Constitucional, “busca entonces la buena marcha y el buen nombre de la administración pública y por ello sus normas se orientan a exigir ‘(...) a los servidores públicos un determinado comportamiento en el ejercicio de sus funciones’. Por ello ha precisado la jurisprudencia, que el derecho disciplinario ‘(...) está integrado por todas aquellas normas mediante las cuales se exige a los servidores públicos un determinado comportamiento en el ejercicio de sus funciones, independientemente de cual sea el órgano o la rama a la que pertenezcan’. Existen dos grandes ámbitos de ejercicio de la potestad disciplinaria: el ámbito interno de la propia Administración Pública, y el ámbito externo del control preferente por la Procuraduría General de la Nación. El ámbito natural y originario de la potestad disciplinaria es, evidentemente, el interno, puesto que se trata de una potestad implícita en la definición misma del aparato administrativo estatal diseñado por el Constituyente. Ahora bien, el ámbito externo –y excepcional- es el del organismo autónomo establecido por la Carta Política para cumplir con esta trascendente función.

POTESTAD DISCIPLINARIA – Los ámbitos internos y externos constituyen el ejercicio de la potestad disciplinaria

Para el Consejo de Estado resulta indudable que los actos de control disciplinario adoptados por la Administración Pública y por la Procuraduría General de la Nación, es decir, aquellos actos expedidos en ejercicio de la potestad disciplinaria en sus ámbitos interno y externo, constituyen ejercicio de función administrativa, y por lo tanto son actos administrativos sujetos al pleno control de legalidad y constitucionalidad por la jurisdicción contencioso-administrativa. No se trata de actos que manifiesten la función jurisdiccional, ni mucho menos de una función sui generis o nueva del Estado, sino –se reitera con énfasis- de actos administrativos que tienen, por definición, control judicial.

FUNCION ADMINISTRATIVA DISCIPLINARIA DE LA PROCURADURIA GENERAL DE LA NACION – No es una función jurisdiccional o judicial / PRESUNCION DE LEGALIDAD DE LAS DECISIONES DISCIPLINARIAS – No debe confundirse con la cosa juzgada o intangibilidad de las decisiones jurisdiccionales

No se debe confundir la presunción de legalidad que ampara las decisiones disciplinarias, en tanto actos administrativos, con el efecto de cosa juzgada o la intangibilidad de las decisiones jurisdiccionales. El Consejo de Estado ha establecido claramente la distinción al resaltar que los fallos disciplinarios efectivamente están amparados, en tanto actos administrativos que son, por la presunción de legalidad. Esta presunción de legalidad, que está sumada a lo que la jurisprudencia constitucional ha llamado el efecto de “cosa decidida” (por oposición al de “cosa juzgada”), se encuentra sujeta en su integridad al control ejercido por la jurisdicción contencioso-administrativa. En igual medida, la aplicación mutatis mutandi de los principios aplicables al poder sancionatorio penal, o del principio del non bis in ídem, no transforma la potestad disciplinaria en una función jurisdiccional. El Consejo de Estado ha explicado que la aplicabilidad del non bis in ídem se deriva no de una aludida naturaleza jurisdiccional del control disciplinario, sino del hecho de que forma parte del derecho administrativo sancionador.

CONTROL PLENO E INTEGRAL – Ejercido por la jurisdicción contencioso administrativo

El control que ejerce la jurisdicción contencioso-administrativa sobre los actos administrativos disciplinarios proferidos por la Administración Pública o por la Procuraduría General de la Nación es un control pleno e integral, que se efectúa a la luz de las disposiciones de la Constitución Política como un todo y de la ley en la medida en que sea aplicable, y que no se encuentra restringido ni por aquello que se plantee expresamente en la demanda, por ende no serán de recibo las interpretaciones restrictivas que limiten la función disciplinaria a simplemente garantizar el pleno apego con el orden jurídico como garantía de legitimidad de estas potestades públicas.

CONTROL PLENO DE LA JURISDICCION CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO – Obligación de confrontar los actos disciplinarios con las disposiciones de la Constitución Política y la Ley / RECTIFICACION JURISPRUDENCIAL - Control sustantivo pleno que propenda por materializar el alcance pleno de los derechos establecidos en la constitución / DEBIDO PROCESO – Garantías mínimas del control pleno

Esta postura judicial supone evidentemente una rectificación a la posición doctrinal y jurisprudencial prevaleciente con anterioridad, en cuyo alero las atribuciones del juez contencioso-administrativo son formalmente limitadas y se restringen a la protección de aquellos derechos y normas expresamente invocados por quienes recurren a la justicia, que otorgaba un alcance excesivamente estricto al principio de jurisdicción rogada en lo contencioso-administrativo. Este cambio, constitucionalmente impuesto y de gran calado, se refleja nítidamente en un pronunciamiento reciente del Consejo de Estado, en el cual la Sección Segunda – Subsección “B” de esta Corporación, y dando aplicación directa a los mandatos de la Carta, rechazó expresamente una postura restrictiva que limitaba las facultades garantistas del juez contencioso-administrativo en materia de control de las decisiones disciplinarias de la Procuraduría General de la Nación con base en el principios de jurisdicción rogada, y adoptó en su reemplazo una postura jurisprudencial que exige a las autoridades jurisdiccionales realizar, en tanto obligación constitucional, un control sustantivo pleno que propenda por materializar, en cada caso concreto, el alcance pleno de los derechos establecidos en la Constitución.

DECISIONES DISCIPLINARIAS – Falsa motivación / NORMAS PROHIBITIVAS – Interpretación de la Procuraduría General de la Nación / INTERPRETACIÓN DE LA PROCURADURÍA GENERAL DE LA NACIÓN – Contrarias a la Constitución y a la jurisprudencia de las altas cortes

Los distintos mandatos, restricciones y prohibiciones establecidos en la Constitución y la ley que se agrupan bajo la rúbrica general de “prohibición de participación indebida en política por servidores públicos”, han sido ampliamente estudiados por la jurisprudencia tanto de la Corte Constitucional como del Consejo de Estado, los cuales, en una línea consistente que se remonta a los primeros fallos de nuestro tribunal constitucional en 1992, han asumido una postura interpretativa decididamente favorable a la libertad, a la participación política y a la expresión, a la luz de la cual sólo se admiten en el ejercicio de estos importantes derechos fundamentales las limitaciones legales que sean estrictamente necesarias para preservar un bien constitucional superior, interpretadas en forma estricta y restrictiva de manera tal que se maximice el campo de ejercicio de los derechos amparados por el constituyente, y propios de un sistema constitucional humanista y liberal como el colombiano. El contenido medular de esta jurisprudencia pacífica -y correctamente garantista, en consonancia con el espíritu del Constituyente- fue resumido con nitidez pedagógica por la Sala de Consulta y Servicio Civil del Consejo de Estado en concepto del 3 de diciembre de 2013.

PROCURADURÍA GENERAL DE LA NACIÓN – Interpretación en el proceso disciplinario / JURISPRUDENCIA – Consejo de Estado y Corte Constitucional / CONTRADICCIÓN JURISPRUDENCIAL - Procuraduría General De la Nación / PROCESO DISCIPLINARIO – Interpretación jurisprudencial

La contradicción entre ambas posturas –la de la jurisprudencia de la Corte Constitucional y el Consejo de Estado, por una parte, y la de la Procuraduría General de la Nación, por otra- es evidente, hasta el punto de parecer deliberada. Así, (a) donde la jurisprudencia ve una prohibición limitada, la Procuraduría la ve absoluta, y donde la Corte Constitucional expresamente impone una lectura restrictiva de las prohibiciones que establecen límites al ejercicio de los derechos fundamentales, cuyo ejercicio pleno es la regla general, la Procuraduría se inclina por una interpretación expansiva y maximizante de las mismas normas que excluye la existencia de esos derechos constitucionales, no lee su consagración en tanto reglas generales y límites en el texto mismo de las propias normas prohibitivas, y sujeta su ejercicio al futuro desarrollo normativo por el Congreso; (b) donde la jurisprudencia ve un derecho fundamental y una autorización expresa constitucional para su ejercicio, la Procuraduría ve un peligro social y una prohibición categórica que no admite excepciones; (c) donde la Corte Constitucional remite a la cláusula general de libertad en ausencia de una legislación estatutaria que establezca condiciones para su ejercicio y sujeta tal ejercicio de la libertad únicamente a los límites establecidos en la propia Constitución, la Procuraduría ve una omisión legislativa que bloquea en términos absolutos cualquier posibilidad de ejercicio de los derechos fundamentales y activa –maximizándolos- sus propios poderes castigadores como Ministerio Público; (d) donde la jurisprudencia del Consejo de Estado instruye expresamente que no se pueden examinar todos los actos de ciertos funcionarios públicos bajo una óptica incriminatoria que busque la falta disciplinaria de participación indebida en política en cada acto o palabra proferidos en cumplimiento de sus funciones ordinarias, la Procuraduría aplica precisamente esa óptica, asumiendo que existe una prohibición total de participación en política sin excepciones constitucionales y legales y atribuyéndose la potestad de escudriñar cada movimiento de los servidores públicos, a la búsqueda activa de la infracción, para detectar y reprimir

con dureza toda falta disciplinaria; (e) donde la jurisprudencia exige una lectura restrictiva de las limitaciones introducidas por la ley de garantías electorales, la Procuraduría ve un dispositivo legal de maximización de las prohibiciones en época electoral, y de sus propios poderes de castigo. La Procuraduría en ambas instancias incluso llega a citar extractos de las sentencias de la Corte Constitucional sobre el tema para sustentar su posición, dándole a dicha jurisprudencia un alcance diverso al que explicó el Consejo de Estado en el concepto de su Sala de Consulta y Servicio Civil.

**SUBSUNCION TIPICA DE LA CONDUCTA – Norma sancionatoria aplicable
AUSENCIA DE SUBSUNCION TIPICA – Vía de hecho**

En un Estado de Derecho, y desde hace varios siglos en la historia de Occidente, cualquier decisión sancionatoria de las autoridades en aplicación de la ley debe incluir, como parte fundamental de su motivación, un proceso de subsunción típica de la conducta de la persona procesada bajo la norma sancionatoria aplicable. El proceso de subsunción típica –o adecuación típica- de la conducta, entendido como la secuencia lógica expresa de razonamiento jurídico encaminada a determinar si una determinada realidad fáctica encuadra bajo las definiciones y prescripciones establecidas en la ley escrita, es una de las piezas indispensables de todo acto que manifieste el poder represor del Estado, y por lo mismo uno de los pre-requisitos necesarios de la legalidad y juridicidad de toda sanción. En la asociación expresa y razonada entre la norma y el hecho, en el encaje motivado de la realidad bajo las definiciones y conceptos de la legislación, radica también una de las garantías centrales del derecho de defensa y del derecho al debido proceso, ya que es en dicho proceso de subsunción típica expresa de la conducta que el Estado le señala al procesado y a la sociedad, elemento por elemento, porqué su comportamiento violó la ley. La subsunción típica es, en suma, uno de los pasos indispensables en el proceso de aplicación de la ley, cuya omisión o indebida realización impiden la estructuración de un acto jurídico sancionatorio conforme a Derecho y le hacen derivar en una vía de hecho de la autoridad.

SUBSUNCION TIPICA DE LA CONDUCTA – Proceso disciplinario / PRINCIPIO DE TIPICIDAD – Proceso disciplinario / AUTORIDAD DISCIPLINARIA – Adecuación típica de la conducta / CRITERIO SISTEMATICO DE INTERPRETACION – Autoridad disciplinaria / APLICACIÓN DE LA NORMA DISCIPLINARIA – Adecuación a la descripción típica

En materia disciplinaria, el proceso de subsunción típica de la conducta del procesado tiene ciertas especificidades que le diferencian del proceso de subsunción típica que realizan los jueces penales. Según ha explicado la Corte Constitucional, en virtud de la admisibilidad del uso, en el ámbito disciplinario, de tipos abiertos y conceptos jurídicos indeterminados, el fallador disciplinario cuenta con un margen más amplio para realizar el proceso de subsunción típica – margen que se activa, se infiere necesariamente, cuando se está ante un tipo abierto o un concepto indeterminado, y que consiste esencialmente en que la autoridad disciplinaria puede –y debe- acudir a una interpretación sistemática de las normas invocadas para efectos de realizar la adecuación típica. En palabras de la Corte Constitucional, esta diferencia entre el derecho penal y el derecho disciplinario “se deriva de la admisión de los tipos en blanco o abiertos y de los conceptos jurídicos indeterminados en materia disciplinaria, [y] hace referencia a la amplitud hermenéutica con que cuenta el operador disciplinario al momento de interpretar y aplicar la norma disciplinaria. // Así las cosas, la jurisprudencia constitucional ha admitido que el investigador disciplinario dispone de un campo más amplio para determinar si la conducta investigada se subsume o no en los supuestos de hecho

de los tipos legales correspondientes. En este mismo sentido, esta Corte ha señalado en múltiples oportunidades que en materia disciplinaria el fallador goza de una mayor amplitud para adelantar el proceso de adecuación típica de las conductas reprochables, pues por lo general la descripción de las faltas disciplinarias debe ser objeto de complementación o determinación a partir de la lectura sistemática de un conjunto de normas jurídicas que desarrollan deberes, mandatos y prohibiciones”.

FUENTE FORMAL: LEY 734 DE 2002 – ARTICULO 4

PRINCIPIO DE LEGALIDAD – Subsunción típica / PROPOSICION JURIDICA – Inconsistente / FALLO DE SEGUNDA INTANCIA – Falsa motivación

En términos de los problemas jurídicos de este esbozo de subsunción típica, observa el Consejo de Estado en primer lugar que la Sala Disciplinaria modificó los tipos disciplinarios invocados y aplicados al señor Salazar en el fallo de primera instancia, ya que excluyó el artículo 38-2 de la Ley de Garantías Electorales de la lista de las normas prohibitivas que se imputaban como violadas específicamente por el Alcalde, y lo incorporó dentro de lo que denominó como el “marco jurídico regulador del comportamiento presuntamente reprochable”, sin que su violación configurara en sí misma una falta disciplinaria a sancionar. No rindió ninguna explicación la Sala Disciplinaria para efectuar esta modificación, ni adoptó decisión expresa alguna al respecto, por lo cual, al conformar su decisión una sola proposición jurídica con la decisión de primera instancia que confirmó en su integridad, hace que dicha proposición jurídica sea internamente inconsistente. Haciendo a un lado lo anterior, observa la Sala que efectivamente en el fallo de segunda instancia se intenta un desglose de los elementos normativos de los dos tipos disciplinarios cuya violación se achacó al señor Salazar, a saber, los artículos 48-39 y 48-40 del CDU; pero este desglose normativo se hace en forma parcial, y claramente no con el propósito de interpretar estas normas en su integridad con miras a determinar la tipicidad de la conducta del Alcalde, sino para efectos de diferenciarlas mutuamente por algunos de sus elementos, y proceder, como se hizo, a atribuirle al señor Salazar la comisión de un concurso de faltas disciplinarias compuesto por ambos tipos; es decir, se procedió a seleccionar algunos de los componentes normativos de ambas disposiciones, para efectos de señalar supuestas diferencias entre ellos –v.g. que uno se configuraba en época electoral mientras el otro no- y acusar así al actor de haberlos violado ambos con su conducta. (Vale aclarar que esta atribución de dos tipos disciplinarios distintos, bajo tal interpretación restrictiva, se estructuró sobre la base de una imposibilidad fáctica, puesto que o bien la conducta del señor Salazar tuvo lugar en época electoral, o bien no lo tuvo, pero es imposible que hubiese tenido la ubicuidad temporo-espacial para cometer ambas conductas en concurso con la misma serie de actos).

VIOLACION DE UN DEBE FUNCIONAL – Antijuricidad y lesividad material

Concluye la Sala que se entiende, por mandato del Legislador, que el incumplimiento de uno de los deberes que pesan sobre los funcionarios públicos es en sí mismo, valga la redundancia, una violación del deber funcional, que configura por lo tanto el elemento de antijuricidad o lesividad material de esta falta disciplinaria que se le achaca.

GRADUACION DE LA CONDUCTA – Culpa leve / FALTA DISCIPLINARIA – Culpa leve / DETERMINACION DE LA GRAVEDAD DE LA FALTA – Criterios

Por el contexto en el cual tuvo lugar dicha entrega y declaraciones, por la formación y el conocimiento y experiencia del señor Salazar en estos asuntos, por su conocimiento expreso del régimen de deberes y prohibiciones que le obligaba como Alcalde, y por las declaraciones que ha hecho a lo largo de este proceso, la Sala considera que sí obró con *imprudencia*, esto es, con un grado de culpa leve al haber efectuado dicha entrega de información y documentación a El Colombiano. Dado que tenía el deber de custodiar y guardar dicha información e impedir su utilización indebida, pudo haber previsto que entregarla a un medio de comunicación podría eventualmente facilitar su utilización ilícita por terceros indeterminados. Sin embargo, no se trataba de información sujeta a reserva legal.

SANCION DISCIPLINARIA – Amonestación escrita

Mediante la presente providencia, se amonesta por escrito al señor Salazar por haber cometido la falta disciplinaria leve culposa consistente en haber incumplido su deber de guarda y custodia de información y documentación no reservada a la que tuvo acceso como Alcalde de Medellín, cuando hizo entrega de dicha información y documentación al periódico El Colombiano. Se le advierte, sin que ello implique anotación en su hoja de vida, que no vuelva a incurrir en esta imprudencia en cualesquiera cargos públicos que llegase a desempeñar en el futuro.

CONSEJO DE ESTADO

SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

SECCIÓN SEGUNDA

SUBSECCIÓN A

Consejero ponente: GUSTAVO EDUARDO GÓMEZ ARANGUREN

Bogotá, D.C., veintiséis (26) de marzo de dos mil catorce (2014).

Radicación número: 11001-03-25-000-2013 00117-00(0263-13)

Actor: FABIO ALONSO SALAZAR JARAMILLO

Demandado: NACIÓN – PROCURADURÍA GENERAL DE LA NACIÓN

ÚNICA INSTANCIA - AUTORIDADES NACIONALES

Decide la Sala la acción de nulidad y restablecimiento del derecho de única instancia formulada por Fabio Alonso Salazar Jaramillo contra la Nación – Procuraduría General de la Nación.

I. ANTECEDENTES

1. La demanda

En ejercicio del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho que consagra el artículo 138 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo (en adelante, CPACA), obrando por intermedio de apoderado, el ciudadano Fabio Alonso Salazar Jaramillo solicitó al Consejo de Estado que anule las decisiones de primera y segunda instancia dictadas, respectivamente, por la Procuradora Delegada para la Vigilancia Preventiva de la Función Pública el 29 de febrero de 2012, y por la Sala Disciplinaria de la Procuraduría General de la Nación el 26 de abril de 2012, mediante las cuales se le sancionó con destitución del cargo de Alcalde del Municipio de Medellín e inhabilidad general para desempeñar cargos públicos por 12 años, al habersele encontrado responsable disciplinariamente de violar los artículos 48-39 y 48-40 de la Ley 734 de 2002, Código Disciplinario Único (en adelante, CDU), y 38-2 de la Ley 996 de 2005.

1.1. *Hechos que dieron lugar al procedimiento administrativo disciplinario demandado.*

1.1.1. Alfonso Salazar Jaramillo fue elegido como alcalde de Medellín en 2007 con la Alianza Social Indígena.

1.1.2. El Alcalde Salazar realizó las siguientes conductas, que fueron aceptadas por él en el curso del proceso disciplinario y se encuentran demostradas en el expediente:

1.1.2.1. Comentarios en Twitter.

El 6 de septiembre y 6 de octubre de 2011, bajo la vigencia de la Ley de Garantías Electorales, el señor Salazar hizo los siguientes comentarios en su cuenta de Twitter:

“...Me veo en la muy harta obligación de corregir una cantidad de cosas dichas por el candidato @luis_perez_g...”

“...Dice que las pasadas elecciones se las robaron. Y que en estas hay riesgo. Busca desde ya quitar legitimidad si el resultado no lo favorece...”

“...Luis Pérez cuando perdió en el 2007 calumnió, sin importar el daño que hacía a la ciudad. Ahora, calumnia, como estrategia de campaña...”

1.1.2.2. Entrega de fotografías y realización de declaraciones al periódico El Colombiano.

1.1.2.2.1. El señor Salazar entregó al periódico El Colombiano 2 fotografías del candidato Luis Pérez con distintas personas, algunas de ellas supuestamente líderes de grupos ilegales que operaban en las comunas y de paramilitares desmovilizados; estas fotografías se publicaron en la edición del 7 de octubre de 2011, con el título "Ilegales apoyan a Pérez: Alcalde", y con señalamiento de la identidad de los supuestos infractores en cada foto.

1.1.2.2.2. El periódico El Colombiano, en relación con estas imágenes, publicó el siguiente texto el 7 de octubre de 2011:

"Ilegales apoyan a Pérez: Alcalde

Alonso Salazar aseguró que Luis Pérez Gutiérrez es respaldado por estructuras delincuenciales de la comuna 8 de Medellín.

El alcalde Alonso Salazar Jaramillo aseguró que Efraín Maldonado Alvarez, conocido con los alias de 'don Efra' o el 'Viejo' está apoyando a Luis Pérez Gutiérrez en su aspiración a la Alcaldía de Medellín.

Según Salazar, alias 'don Efra', desmovilizado del bloque Héroes de Granada de las AUC y exintegrante de la desaparecida Corporación Democracia, es actualmente 'el jefe de toda la zona centro oriental de la estructura de los paramilitares', y que esto lo ha podido establecer a partir de 'información de antecedentes penales, de procesos de investigación y otras por labores de inteligencia'.

Salazar afirmó que el apoyo se está dando a través de las 'manos derechas' de el 'Viejo' y sustentó este hecho en una denuncia que le fue remitida (con fotografías y nombres) en la que se asegura que en una reunión de campaña de Luis Pérez Gutiérrez (realizada el pasado 4 de septiembre, en el Cerro de los Valores, barrio San Antonio, comuna 8), el aspirante se reunió con líderes comunales y otras personas que, según Salazar, son 'el relevo de "Memín"'.

Una de ellas es Aurelio Antonio Tobón o 'Mimao', actual aspirante a la JAL de la comuna 8, 'que fue la mano derecha de 'Memín' y ahora la mano derecha de 'Maldonado' (alias el 'Viejo') para todo el tema social', aseguró el Alcalde (ver foto 2).

Alonso Salazar puntualizó que se dio a la tarea de consultar los perfiles de Facebook de las personas que asistieron a esta reunión con Luis Pérez y encontró que:

'En esa reunión participó una buena parte de los reinsertados. Ahí está todo el grupo de relevo de 'Memín', que están acompañando a Misael Cadavid, candidato de Cambio Radical al Concejo, un empleado del Municipio (Diego Javier Galeano) que está por falsedad en documento público y por porte de armas, esos son sus antecedentes y un candidato a la JAC de Cambio Radical'.

Frente a esta denuncia Misael Cadavid aclaró que su presencia en esta reunión se dio en un evento público en el que 'estábamos acompañando al doctor Luis Pérez Gutiérrez en sus correrías como habitualmente lo hacemos muchos candidatos al Concejo y concejales actuales'.

Otra de las personas que aparecen en la foto (1), identificada con el número cuatro, según el Alcalde es alias 'Usuga' de Villa Liliam. 'Este es el líder del grupo armado de la zona, tenemos indicios, tenemos pruebas y me voy a tirar al charco con ellas', dijo Salazar.

El Alcalde también explicó que hace estos señalamientos tomando como base los antecedentes penales, noticias criminales e informaciones de inteligencia. 'Asumo el nivel de riesgo', dijo.

'La hipótesis mía es que ellos tienen tomados todos los aparatos sociales, tienen el 80 por ciento de las acciones comunales y han creado un conjunto de corporaciones para captar todo el presupuesto público', afirmó.

Sostuvo que en estas reuniones 'Luis Pérez les dice que la administración actual los tiene abandonados y les promete, por lo menos, diez contratos con el municipio'.

Finalmente, Salazar afirmó que es consciente de que por la anterior denuncia puede ser investigado por participación en política. Sin embargo, afirmó, 'no me voy a quedar con los brazos cruzados aunque me investiguen por hacer actividad política'.

Salazar remitió la denuncia la semana pasada ante la Dirección Seccional de Fiscalías, el Ministerio del Interior y el Consejo Nacional Electoral para que se investigue al candidato Luis Pérez sobre lo que él considera como el apoyo de estructuras criminales de la ciudad a su campaña."¹

1.1.2.2.3. Realización de una entrevista con el periódico El Colombiano

El 9 de octubre de 2011, se publicó en El Colombiano una entrevista al Alcalde Salazar. Ante la pregunta "Tiene pruebas de los grupos que están generando inseguridad guiados por grupos políticos?" contestó:

"...Cada vez he ido siendo más cuidadoso para saber en qué enredo me meto o no, pero sí puedo decir que en la comuna 8, por ejemplo, hay grupos que han recibido instrucción de generar inestabilidad, porque eso va en detrimento de esta administración.

En estos días voy a presentar un informe, aunque he estado desde hace 15 días en esa disyuntiva de si había que decirlo o no, y ya lo anticipé esta semana. Y voy a salir a denunciar a las personas que dicen que la campaña pasada se la robaron, porque independientemente del resultado de esta próxima, ya todo está cuestionado y eso no es razonable. Que eso es intervención en política, sí.

Aquí hay unos vasos que están comunicantes entre clase política y grupos delincuenciales que desafortunadamente no se han cortado. Los que están condenados por parapolítica terminan a su vez conectados con esos grupos..."

1.1.2.2.4. Realización de nuevas declaraciones ante el periódico El Colombiano

¹ Folio 46, Cuaderno Original No. 1 del proceso disciplinario No. IUS-381575-2011 de la Procuraduría General de la Nación.

El 23 de octubre de 2011, en la edición electrónica de El Colombiano se publicó un artículo en el cual se incluyeron las siguientes declaraciones del Alcalde Salazar:

"Aurelio Antonio Tobón o 'Mimao', reconocido líder comunal de Caicedo, es otra de las personas que aparece en la fotografía del Cerro de los Valores junto con el candidato Luis Pérez Gutiérrez. El alcalde Alonso Salazar ratificó lo denunciado en días pasados, en torno a que Tobón 'fue la mano derecha de 'Memín' y ahora la mano derecha de 'Maldonado' (alias 'el Viejo') para todo el tema social'.

'Mimao' fue una de las tres personas que firmaron la citada carta de solicitud de rectificación y después de hacer las consultas pertinentes se pudo establecer que no tiene sentencias judiciales en su contra. En conversación con este diario rechazó nuevamente lo dicho por el burgomaestre.

La tercera y última persona que firmó la carta y que aparece en la fotografía del 4 de septiembre es Gary Johan Vélez Torres. La situación de Vélez Torres es completamente distinta, ya que el mismo Salazar llamó a su mamá a disculparse por haber dicho que era de Villa Liliam o un 'líder del grupo armado de la zona'.²

1.2. Hechos invocados en la demanda

1.2.1. El 11 de octubre de 2011, el señor Francisco Javier Galvis Ramos presentó queja contra el señor Salazar ante la Procuraduría General de la Nación, señalando que con la realización de las declaraciones a la prensa y comentarios en Twitter, así como con la entrega de las fotografías a los medios, el Alcalde había emitido "improperios y acusaciones", "pretendiendo descalificar el comportamiento y conducta pública" del señor Luis Pérez Gutiérrez, candidato a la Alcaldía de Medellín.

1.2.2. Mediante auto del 24 de octubre de 2011, la Procuraduría Delegada para la Vigilancia Preventiva de la Función Pública resolvió adoptar el procedimiento verbal, y citó al señor Salazar Jaramillo a audiencia de conformidad con el artículo 175 del CDU. La Procuraduría le imputó el cargo de participación en política, falta tipificada en los artículos 2º de la Ley 130 de 1994, 38-2 de la Ley 996 de 2005, 48-39 del CDU, y por la Directiva Unificada 005 del 5 de abril de 2011 del Despacho del Procurador General de la Nación.

1.2.3. Concluido el proceso disciplinario, se declaró responsable al señor Salazar mediante fallo del 29 de febrero de 2012, y se le impuso la sanción de destitución, así como la de inhabilidad general para desempeñar cargos públicos por 12 años.

1.2.4. Apelado este fallo en la audiencia pública por varios motivos, fue confirmado por la Sala Disciplinaria de la Procuraduría General de la Nación, la cual expuso "las razones por las cuales el proceso seleccionado era el idóneo, según los supuestos fácticos del

² Folio 58, Cuaderno Original No. 1 del proceso disciplinario No. IUS-381575-2011 de la Procuraduría General de la Nación.

asunto, así como la ocurrencia de una falta disciplinaria enmarcada dentro del ‘concurso homogéneo sucesivo y heterogéneo y sucesivo de faltas disciplinarias’³.

1.2. Normas violadas y concepto de violación

El actor formula tres cargos genéricos de nulidad contra las decisiones demandadas, bajo cada uno de los cuales inserta varios cargos específicos basados en la supuesta ilegalidad de los actos de la Procuraduría. Los cargos genéricos son: (1) falsa motivación fáctica por indebida valoración y calificación de la prueba; (2) falsa motivación jurídica por la aplicación de normas ex post facto y de posturas hermenéuticas restrictivas al caso del señor Salazar; y (3) ilegalidad sustantiva de los actos sancionatorios por desproporcionalidad de la sanción.

1.2.1. Falsa motivación fáctica por indebida valoración y calificación de la prueba

1.2.1.1. En primer lugar, alega el demandante que la Procuraduría, al imputar responsabilidad disciplinaria al señor Salazar, partió de la premisa de la existencia de medios institucionales idóneos para responder al riesgo de cooptación electoral por grupos ilegales que operaban en Medellín. Esta premisa fáctica es falsa, porque el señor Salazar ya había alertado a las autoridades competentes sobre la situación, y no había obtenido una respuesta idónea. La Procuraduría dio por probados hechos que no tenían sustento probatorio en el proceso, ya que afirmó que la Policía siempre estuvo a disposición del alcalde Salazar para recibir y tramitar cualquier denuncia, lo cual no era cierto puesto que las denuncias interpuestas efectivamente por el señor Salazar fueron ineficaces.

1.2.1.2. La Procuraduría valoró en forma errónea las pruebas del caso, porque éstas indicaban que el orden público estaba viciado en el proceso electoral, pese a lo cual se concluyó que las presiones que se ejercían sobre el electorado no tenían un carácter irresistible, inminente o insuperable que arrojara como única alternativa de acción la realización de una denuncia pública. Igualmente la Procuraduría valoró en forma contradictoria las pruebas del caso, ya que calificó la conducta del señor Salazar al mismo tiempo como omisiva y excesiva.

1.2.1.3. Como consecuencia de esta indebida valoración fáctica, los hechos del caso fueron calificados por la Procuraduría como “participación en política”, falta consagrada en la Ley de Garantías Electorales y el CDU, sin que las pruebas del caso demostraran que se hubiesen configurado los elementos normativos necesarios para que se cometiera esta falta; la Procuraduría no entró a determinar si los hechos probados indicaban la

³ Folio 225, Cuaderno Principal.

realización de una actividad política con ocasión o en razón del cargo. En esta medida, hubo para el actor una calificación valorativa de la prueba, sustentada en normas jurídicas establecidas *ex post facto* e interpretadas en forma restrictiva; de allí que no hubiese habido un proceso de adecuación típica de la conducta efectivamente desplegada por el señor Salazar a la norma disciplinaria que le fue aplicada. Los hechos probados dentro del expediente disciplinario no guardaban ninguna relación con los supuestos de hecho de la participación en política; lo que efectivamente se demostró fue que el señor Salazar, ante la existencia de riesgos de cooptación del proceso electoral por los grupos armados y dada la ineficacia de sus denuncias ante las autoridades, optó por realizar la denuncia pública de la situación para salvaguardar el bien jurídico de la transparencia democrática-electoral.

1.2.2. *Falsa motivación jurídica por aplicación de normas ex post facto y de posturas hermenéuticas restrictivas.*

1.2.2.1. La Procuraduría calificó la conducta del señor Salazar como una violación del artículo 48, numerales 38 y 39, del CDU, en conjunto con el artículo 38-2 de la Ley de Garantías Electorales. El artículo 48-39 del CDU se refiere a la utilización del cargo para participar en las actividades de los partidos y movimientos políticos y en las controversias políticas; por su parte, el artículo 38-2 de la Ley de Garantías Electorales define como falta el difundir propaganda electoral a favor o en contra de cualquier partido, agrupación o movimiento político. En consecuencia, para el actor, el alcance de la falta consagrada en estas normas debía interpretarse a la luz de la definición legal de “propaganda electoral”, establecida en las leyes 130 de 1994 y 1475 de 2011, ya que la legislación debe ser interpretada en forma sistemática. La Procuraduría, en el caso del señor Salazar, se abstuvo de efectuar la subsunción típica de su conducta bajo esta norma interpretada en forma sistemática, por lo cual el fallo está viciado de falsa motivación.

En esta misma línea, el demandante argumenta adicionalmente que la conducta demostrada en el proceso disciplinario no podía materialmente subsumirse bajo la definición de la falta disciplinaria que le fue imputada, la cual, bajo la referida interpretación sistemática, requiere dos elementos para configurarse: la utilización de un cargo público –que no se verificó en este proceso porque el señor Salazar no actuó revestido de su calidad de Alcalde- para participar en las actividades de los partidos y movimientos políticos y en controversias políticas –supuesto que tampoco estaba dado porque el señor Salazar no actuó con la mediación de intereses o partidos políticos particulares cuando dio noticia pública de los posibles delitos-.

1.2.2.2. En cualquier caso, alega el actor, la conducta del señor Salazar se encontraría justificada por haber buscado proteger un interés jurídico y constitucional superior, a

saber, la transparencia del proceso electoral; esta justificación fue ignorada por la Procuraduría, que en consecuencia dio errónea aplicación al derecho y vició el acto sancionatorio de falsa motivación jurídica.

Por la misma razón, alega el actor que no estaban dados los supuestos que ha consagrado la jurisprudencia de la Corte Constitucional para que se configure la participación en política.

1.2.2.3. La Procuraduría otorgó al artículo 127 de la Constitución Política un alcance absoluto y categórico que éste no tiene, desnaturalizando así la prohibición que allí se consagra e incurriendo en error de derecho:

“(…) la delegada de primera instancia no tiene reparos en sostener lo siguiente:

‘[a] juicio de la Delegada obedece [el artículo 127 de la Constitución] a la imparcialidad que debe rodear toda actividad electoral y a la búsqueda plena de la transparencia, toda vez que le empleado público, al actuar en actividades políticas, se constituye en un instrumento que perturba el derecho a participar en condiciones de igualdad, y por ello, resulta necesario que durante cualquier contienda electoral de esta naturaleza, se separe de forma absoluta de la actividad que realizan los movimientos y partidos políticos’ (Folio 49 del fallo de primera instancia).

(…) La ‘limitación de carácter categórico’, en palabras de la entidad demandada, no podría extraerse de obligaciones constitucionales indeterminadas. Precisamente, es ésta la imprecisión argumentativa que conduce a que el fallo se encuentre indebidamente motivado, en tanto se acude a principios y a la teoría principalista de la Carta para omitir reglas que evidentemente se aplicaban en el caso que ahora nos ocupa, convirtiendo la conducta atípica en un reproche moral, por vía de la instrumentalización de los principios generales de la Constitución.

La interpretación es todavía más generosa cuando señala que la prohibición del artículo 127 constitucional ‘es de carácter absoluto’, a excepción del derecho al sufragio. Esto supondría tanto como ampliar el contenido restrictivo de un principio, de textura normativa abierta, para atribuirle el contenido normativo que no tiene, dejando de lado reglas, de textura cerrada, que explicarían la conducta reprochada como atípica⁴.

1.2.2.4. En el fallo sancionatorio de primera instancia, la Procuraduría expuso una lista de hipótesis que en su criterio constituirían participación en política por funcionarios públicos, ampliando sin competencia para hacerlo las prohibiciones definidas en la ley y contrariando la jurisprudencia de la Corte Constitucional; con ello se articularon unas normas en forma posterior a los hechos para serle aplicadas al Alcalde de Medellín en forma irregular:

⁴ Folios 243-244, Cuaderno Principal.

“La ilegalidad de los actos administrativos se extiende cuando, en el folio 51 del fallo de primera instancia, pretende hacer una lista de actividades que constituyen participación en política, ex post facto. No obstante, aún en estos casos, estaríamos ante un supuesto diverso al que ha dado lugar a la motivación fáctica y jurídica del acto administrativo accionado, vemos:

- 1.- La participación del funcionario en manifestaciones políticas o discursos en plazas y sitios públicos con un candidato;
- 2.- La referencia expresa, sugestiva o velada a un candidato con la finalidad de obtener apoyo para su aspiración, hecha por un funcionario, con ocasión de un discurso pronunciado en virtud del ejercicio de sus funciones;
- 3.- La permisión consentida, auspiciada, promovida o concertada por un funcionario, utilizando el escenario oficial, para que un candidato intervenga, solicitando de manera expresa o a través de manifestaciones sugestivas o veladas obtener apoyo para su causa política.
- 4.- La divulgación de propaganda electoral por parte del funcionario;
- 5.- La aparición del funcionario en columnas, entrevistas y medios periodísticos, ostentando su investidura para realizar publicidad a favor o en contra de un candidato o para solicitar expresamente al electorado el apoyo para una causa política, o, insinuándolo, a través de manifestaciones sugestivas o veladas. La simple expresión de la convicción personal o política del candidato no vicia el actuar del servidor;
- 6.- La solicitud realizada por empleados públicos, en sitios privados, para que un grupo de ciudadanos apoye una causa política.

Se constata, sin necesidad de ahondar en este elemento normativo del acto administrativo accionado, la delegada se ha tomado la atribución de elaborar un alista de conductas que amplía aquellas prohibiciones definidas por el legislador, y le ha dado un carácter restringido a una interpretación que, al contrario, debe ser generosa en derechos. (...) las reglas que se han articulado para la imposición de la sanción disciplinaria son a todas luces ilegales, posteriores a los hechos investigados y contienen, sin asomo de duda, normas contrarias al ordenamiento jurídico superior, asumiendo el ente investigador, una función de la cual carece, a saber, la emisión de una norma estatutaria que regule la actividad política de los servidores públicos.”⁵

1.2.2.5. Los comportamientos del alcalde Salazar estaban amparados por la Constitución Política en tanto ejercicio de derechos fundamentales que la Corte Constitucional ha protegido en su jurisprudencia; de allí que el fallo también haya incurrido en falsa motivación jurídica ya que no se podría cometer faltas disciplinarias con comportamientos que la propia Constitución prevé.

1.2.2.6. La decisión sancionatoria contraría los precedentes disciplinarios de la propia Procuraduría sobre el alcance de la falla de participación en política, y aplica en tanto precedentes decisiones que se dictaron en casos completamente distintos, relativos a funcionarios que abiertamente se habían vinculado con grupos ilegales para participar en política.

⁵ Folios 246-248, Cuaderno Principal.

1.2.2.7. Finalmente, en el fallo disciplinario de segunda instancia se introduce un elemento nuevo en la calificación jurídica de la conducta, a saber, la categorización de los comentarios acusatorios del candidato Luis Pérez como posturas políticas y programáticas, frente a las cuales la respuesta del alcalde Salazar adquirió el mismo tono político y programático:

“Más cuestionable aún es la motivación del fallo definitivo, donde opta por tomar las imputaciones elevadas por el candidato Luis Pérez Gutiérrez contra mi cliente, como ‘posturas programáticas y electorales’, y asume la respuesta dada por Alonso Salazar Jaramillo, como una respuesta cargada políticamente. En otras palabras, resume el Despacho accionado, ‘controvertir, rebatir, asumir posiciones ante las actividades proselitistas de su rival político de antaño le era vedado al burgomaestre de la ciudad’. Se tiene así, que la subsunción de la norma gana otro atributo inadvertido en el fallo de primera instancia, a saber, la validación de la actividad posiblemente ilegal del candidato a la alcaldía, en tanto una denuncia pública resultó ser el medio por el cual se interfirió en política, muy a pesar del constreñimiento que sobre el electorado se estaba presentando. (...) esta conclusión conlleva entonces (...) a considerar que la libertad de expresión de los funcionarios públicos se encuentra completamente vedada en épocas de campañas electorales, incluyendo advertencias de orden público o tendientes a poner de presente situaciones de constreñimiento ilegal al electorado.

La tesis de la entidad accionada nos conduciría a un escenario bastante indeseable, en tanto, como primera autoridad de policía administrativa interna, no podría exigírsele al alcalde de cualquier municipio realizar denuncias en contra de quienes realizan proselitismo político, muy a pesar de la gravedad de sus conductas, en tanto, dicho acto de control al orden público podría encuadrarse en la falta disciplinaria adjudicada a mi poderdante. El término ‘proselitismo’, fundamento básico de la motivación de los actos administrativos accionados, nos llevaría al absurdo de subsumir cualquier actividad de las autoridades públicas como participación indebida en la política.”⁶

1.2.3. Ilegalidad sustantiva de los actos sancionatorios por desproporcionalidad de la sanción.

Finalmente, argumenta el actor que al no haberse probado la afectación al deber funcional con la conducta del señor Salazar, la medida sancionatoria de destitución e inhabilitación general resultó desproporcionada y, por lo tanto, ilegal, a la luz de lo dispuesto en el artículo 18 del CDU y en la jurisprudencia relevante de la Corte Constitucional. Para el actor, “[e]sto supone además que la sanción disciplinaria pierde toda razón de ser y se convierte en instrumento de obediencia ciega, cuando no existe una constatación efectiva de las normas que le sirvan de soporte jurídico”⁷.

1.3. Pretensiones

⁶ Folios 251-252, Cuaderno Principal.

⁷ Folio 254, Cuaderno Principal.

Con base en los hechos y cargos anteriormente reseñados, el actor plantea al Consejo de Estado las siguientes pretensiones:

Primera.- Se declare la nulidad de los siguientes actos administrativos:

1. Fallo de primera instancia del 29 de febrero de 2012, dentro del expediente 2011-381575, emitido por la Procuraduría Delegada para la Vigilancia Preventiva de la Función Pública, en el que se sanciona disciplinariamente al Dr. Fabio Alonso Salazar Jaramillo, en calidad de Alcalde del Municipio de Medellín, y se le impuso la sanción de destitución e inhabilidad general para desempeñar cargos públicos por doce (12) años.

2. Fallo de segunda instancia de la Sala Disciplinaria, emitida el 26 de abril de 2012, con radicación 161-5349 (IUS 2011-381575), en el que se sanciona disciplinariamente al Dr. Fabio Alonso Salazar Jaramillo, en calidad de Alcalde del Municipio de Medellín, cuyo resultado fue la confirmación integral de la primera instancia.

Segunda.- Que a título de restablecimiento del derecho se declare lo siguiente:

a. Que se restituya el valor cancelado a título de multa, como se expondrá en el acápite de cuantía, toda vez que la sanción disciplinaria de suspensión se traducirá en una multa correspondiente al tiempo de suspensión.

b. Que se condene al pago del perjuicio moral que resultare probado dentro del proceso y ocasionado por la decisión injustificada e ilegal de la Procuraduría General de la Nación.

c. Que se condene al pago de las costas que genere el presente proceso y las agencias en derecho, en la cuantía que resulte de las bases que se prueben en el curso del proceso, entre ellas la tarifa del Colegio de Abogados de Bogotá, o de la propia liquidación que razonablemente estime realizar el Honorable Magistrado.

d. Que todas las anteriores sumas se actualicen al momento de la sentencia teniendo en cuenta el IPC más los intereses legales a que haya lugar.

e. Que se condene al pago de los intereses corrientes bancarios vigentes, desde la ejecutoria de la sentencia, y por los primeros seis (6) meses, y en los doce (12) restantes el doble de los intereses bancarios, a título de moratorios, como lo dispone el artículo 192 y 195 del C.P.A. y C.A.”

2. La contestación de la demanda

Obrando por intermedio de apoderado, la Procuraduría General de la Nación dio contestación oportuna a la demanda, manifestando ante esta Corporación que se opone “a todas y cada una de las pretensiones formuladas por la parte actora, por cuanto será demostrado en el proceso que la actuación de la Procuraduría General de la Nación estuvo totalmente ajustada al ordenamiento jurídico”; y que “en concordancia con lo

anterior, rechazo de plano todas las súplicas de la demanda, pues los actos acusados fueron proferidos en atención a los requisitos de validez y legalidad”⁸.

2.1. Consideraciones sobre los hechos descritos en la demanda

Frente a cada uno de los hechos invocados por el actor, la Procuraduría afirma en su contestación que son ciertos, y añade ciertas observaciones sobre su relevancia o sobre el cumplimiento de las garantías procesales y sustantivas durante el proceso disciplinario.

2.2. Consideraciones sobre las normas invocadas como violadas y los respectivos conceptos de violación.

2.2.1. Contestación al cargo primero, alusivo a la falsa motivación por indebida calificación de la prueba.

2.2.1.1. El apoderado de la Procuraduría afirma en primer lugar que “el cargo lo expone el apoderado del actor a través de una serie de argumentaciones que refieren de manera general a lo que considera indebidas valoraciones probatorias, pero que en realidad refieren a argumentos exculpatorios que ya fueron resueltos en los fallos de primera y segunda instancia”⁹.

2.2.1.2. También cita algunos pronunciamientos del Consejo de Estado, para invocar, como jurisprudencia supuestamente en vigor, un enfoque limitado del control jurisdiccional, según el cual la revisión judicial de la valoración probatoria efectuada en los procesos sancionatorios administrativos-disciplinarios es restringido y no puede constituir una tercera instancia. Así, afirma el abogado de la Procuraduría que “el criterio jurisprudencial acogido por la Sala Plena implica que no puede pretenderse volver sobre el debate probatorio ya zanjado en el proceso disciplinario, sino realizar una apreciación del respeto al debido proceso en todos sus componentes por parte de quien ha obrado como disciplinador en el caso concreto”¹⁰.

2.2.1.3. A continuación, el apoderado invoca la jurisprudencia de la Corte Constitucional sobre las vías de hecho judiciales en materia de valoración probatoria, la cual considera que “*mutatis mutandi* resulta aplicable al proceso disciplinario”¹¹; hace a este respecto un recuento de los distintos tipos de defectos fácticos que la jurisprudencia constitucional ha identificado en esta línea.

⁸ Folio 287, Cuaderno Principal.

⁹ Folio 288, Cuaderno Principal.

¹⁰ Folio 290, Cuaderno Principal.

¹¹ Folio 290, Cuaderno Principal.

2.2.1.4. Por otra parte, el apoderado argumenta que no es cierto que se hubiese omitido la práctica de pruebas conducentes. Citando un párrafo de la decisión sancionatoria de primera instancia en el que se afirma que “todas las pruebas documentales y testimoniales solicitadas por el disciplinado fueron decretadas y practicadas en el curso de la presente audiencia”.

2.2.1.5. También alega el apoderado que los hechos objeto del proceso disciplinario y que sustentaron la imposición de la sanción, fueron efectivamente demostrados por la Procuraduría.

2.2.1.6. En cuanto al tema de la valoración de la prueba, afirma el apoderado que “las decisiones de primera y segunda instancia se ocuparon puntualmente de los disentimientos que hoy se reiteran en el libelo, y que considera el apoderado del accionante como fundantes de la falsa motivación por indebida apreciación probatoria, y que corresponde no a un disentimiento sobre la valoración probatoria, sino a la búsqueda de que se declare en su favor circunstancias que devienen en ausencia de responsabilidad”¹²; y transcribe a este respecto un extenso segmento de la decisión sancionatoria de segunda instancia, para reiterar que “los operadores disciplinarios sí realizaron un análisis ponderado y concreto de las pruebas que existen en el expediente, para dentro de las reglas de la sana crítica determinar que no se constituyen a favor del disciplinado los excluyentes de responsabilidad alegados de su parte”¹³.

2.2.1.7. El abogado concluye sobre este punto: “se tiene que la valoración de la prueba es totalmente racional y objetiva, que se practicaron las pruebas conducentes al caso debatido, se realizó una apreciación de las pruebas esenciales y determinantes para lo resuelto en la decisión disciplinaria, que las mismas fueron correctamente recaudadas y su análisis se encuentra dentro de los parámetros de la sana crítica, razón por la cual no existe violación, el cargo presentado no puede ser validado, el mismo debe ser desechado, y mantenerse incólume la legalidad de los actos demandados”¹⁴.

2.2.2. Contestación al cargo segundo, alusivo a la falsa motivación jurídica por subsunción imposible de la conducta y creación de normas ex post facto.

2.2.2.1. El abogado de la Procuraduría juzga inconsistentes los cargos formulados en este segmento, por contradecir la argumentación precedente del actor:

“Sobre la alegación efectuada por parte del accionante respecto de que las decisiones sancionatorias incurrieron en una subsunción imposible de la conducta y que se crearon normas

¹² Folio 292, Cuaderno Principal.

¹³ Folio 295, Cuaderno Principal.

¹⁴ Folio 296, Cuaderno Principal.

ex post facto, es decir inexistentes al momento de la comisión de la conducta; sea lo primero advertir que ello se contradice con los cargos presentados en la demanda respecto de que se actuó bajo la existencia de excluyentes de responsabilidad, pues dicho argumento implica que se obró contrario a la norma, pero con un justificante de la conducta, lo que significa que sí existe tipicidad, por lo que el argumento de que la conducta no se subsume en el tipo y que se basó el fallo en normas *ex post facto* perdería su cimiento¹⁵.

2.2.2.2. Tampoco considera que se hubiese dado aplicación a normas creadas *ex post facto*, puesto que “de ninguna manera el fallo determinó de modo taxativo y restringido los comportamientos que constituyen participación en política, (...) como se lee en la página 51 del fallo, se determinó con claridad que se trata de un listado eminentemente ejemplarizante y enunciativo, por lo que no resulta cierto que se haya creado un criterio con características legales como lo alega el libelista¹⁶”.

2.2.2.3. Adicionalmente afirma que el fallo disciplinario llevó a cabo extensas consideraciones sobre la participación en política y la subsunción de la conducta del señor Salazar dentro de dicho tipo disciplinario; transcribe a este respecto largos apartes de los folios 57 a 80 de la decisión sancionatoria de segunda instancia.

2.2.2.4. En cuanto al argumento del demandante según el cual se encontraba amparado por causales eximentes de responsabilidad disciplinaria, y estaba ejerciendo derechos constitucionales reconocidos por la Corte Constitucional, el apoderado de la Procuraduría presenta el siguiente análisis:

“(...) avalar el criterio expuesto por el actor, respecto de que era su deber salir a la opinión pública, pues en su sentir los estamentos institucionales no habían obrado como debían hacerlo, implica avalar la para-estatalidad de opinión, según la cual un funcionario público, en el caso concreto un alcalde, puede evaluar dentro de su fuero interno, o dentro del de su administración (como en el caso de autos al acudir a sus secretarios de despacho), si las medidas estatales ante las denuncias interpuestas no resultan eficaces o suficientes, y así proceder a reemplazar mediante el uso de opiniones o informaciones, las funciones que competen a otras autoridades, como en el caso que nos ocupa a la Fiscalía, los órganos electorales y de control. Lo anterior implica un criterio peligroso, pues deja al libre albedrío del funcionario, cuando le parece que otra autoridad no está cumpliendo con sus competencias, para así habilitarse a usurpar las mismas y a realizar intervenciones en ejercicio de dichas competencias, y por ejemplo tomar partido en una contienda electoral, lo que resulta contrario a los principios de la función pública. (sic)

Sobre las sentencias de la Corte Constitucional, que trae como sustento de su argumento el demandante, es importante precisar que la sentencia T-263 de 2010, no es como se alega en el texto de la demanda aplicable a los procesos electorales de alcaldes, gobernadores y demás, sino solo a aquellas elecciones en las que el debate electoral corresponda a la revocatoria del mandato, y no implica tampoco una habilitación absoluta sobre la posibilidad de defensa de la gestión, sino que impone unos límites en las intervenciones, que huelga advertir tampoco

¹⁵ Folio 300, Cuaderno Principal.

¹⁶ Folios 300-301, Cuaderno Principal.

resultan cumplidos en el caso del demandante, pues la posibilidad de intervención del mandatario en defensa de su gestión, no incluye la posibilidad de efectuar acusaciones en contra de los demás participantes en la contienda, valiéndose además de información oficial que obtiene en razón o con ocasión de su cargo, como ocurrió en caso que es objeto de debate jurisdiccional. En cuanto a la sentencia C-1172 de 2001, la misma correspondió al estudio de la constitucionalidad de la reglamentación para la utilización del servicio de televisión por parte del Presidente de la República, la cual es efectuada en el marco de sus funciones, lo que tampoco tiene nada que ver con el caso concreto del demandante, pues no se trata de que las declaraciones efectuadas de su parte fueran intervenciones con fines institucionales, sino del uso de los medios para hacer acusaciones concretas contra un candidato en contienda, que afecta la misma.

Ahora bien se debe precisar, que las sentencias que presenta como validadoras de su obrar, refieren a la protección del bien común, pues las mismas procuran la protección de la colectividad del uso excesivo de los mandatarios de aquellos espacios en medios de comunicación que se encuentran a su favor, por lo que en el caso concreto las mismas implican más bien limitantes al alcalde, es decir que él no debía valerse de su cargo, ni en razón a sus funciones (como lo ha considerado en todas sus alegaciones), efectuar declaraciones, o entregar información sobre otro contendor, pues ello estriba en un incorrecto en el ejercicio de su cargo, puesto que es diáfano que en el caso que nos ocupa el ex alcalde sí valiéndose de su cargo intervino en el debate electoral en desmedro de uno de los candidatos.

Es de advertir que lo censurable en el caso concreto es la pertinencia de la intervención del alcalde en el momento político específico, que correspondía a época electoral, y a escasos veinte días de la elección, por lo que no resultan de recibo sus exculpaciones respecto de que su intención con las mismas fuese defender su gestión o transmitir información objetiva (...).¹⁷

2.2.2.5. Concluye sobre este punto el abogado de la Procuraduría:

“Visto lo previamente discurrecido, se encuentra que no resulta cierto como lo asevera el demandante que los fallos disciplinarios estén inmersos en una falsa motivación por una subsunción imposible y la creación de normas ex post facto, pues como se denota de los apartes de los fallos, la interpretación jurídica efectuada por la Procuraduría en sus decisiones es correcta, y corresponde a unos parámetros constitucionales y legales, y la interpretación en contrario resulta peligrosa y atentatoria de los principios de la función pública, especialmente al de imparcialidad, que en el caso de los procesos electorales resulta aún más riguroso para aquellas autoridades cuyas aseveraciones pueden resultar determinantes como acontece con los alcaldes municipales, razón por la cual debe denegarse la pretensión nugatoria esbozada con base en este argumento”.

2.2.3. *Contestación al cargo tercero, relativo a la desproporcionalidad de la sanción.*

2.2.3.1. En cuanto a la legalidad de la sanción impuesta, el abogado de la Procuraduría afirma en primer lugar que “hablar de que la sanción impuesta es desproporcionada resulta particularmente extraño, pues contradice el disentimiento de la falta de tipicidad (alegado en la subsunción imposible y las normas ex post facto) de la conducta y de

¹⁷ Folios 306-307, Cuaderno Principal.

constitución de elementos de la falta como es la ilicitud sustancial, pues considerar desproporcionada la sanción implica considerar que la misma fue más drástica de lo que debió ser mas no que no debió imponerse la misma”¹⁸.

Sobre el mismo punto, afirma en segundo lugar que el artículo 44 del CDU establece que la sanción para las faltas gravísimas dolosas o realizadas con culpa gravísima es la de destitución e inhabilidad; y precisa a este respecto que la falta achacada por la Procuraduría al señor Salazar fue, efectivamente, una falta gravísima cometida a título de dolo; de allí que la Procuraduría simplemente aplicó la ley al caso concreto.

En cuanto a la legalidad de la sanción de inhabilidad general por 12 años, cita el artículo 46 del CDU sobre la duración de las inhabilidades generales, y argumenta que “la sanción impuesta responde a los criterios de proporción dados por la Ley (entre 10 a 20 años), por lo que no resulta válido el argumento presentado”¹⁹. (sic)

2.2.3.2. Sobre la supuesta falta de lesividad en la conducta del señor Salazar, invocada en la demanda, argumenta la parte demandada:

“En cuanto a la alegada falta de lesividad en la conducta del disciplinado, considerada por el demandante en que no se probó constreñimiento material a los electores, sea lo primero puntualizar que en el caso del derecho disciplinario, el concepto de lesividad como daño material no resulta aplicable, como sí en el derecho penal, pues las faltas disciplinarias son por principio de mera conducta, como la del presente asunto, por lo que no se requiere de un daño, sino que basta con defraudar un deber funcional para estar inmerso en la comisión del injusto disciplinario.

(...) En el caso concreto el deber violentado, correspondió a que el servidor público mantuviese el equilibrio electoral, lo que no aconteció, pues su intervención concreta sobre uno de los candidatos vulneró el deber funcional a su cargo.

En el derecho disciplinario como se anotará más adelante en la presente, la violación al deber funcional requiere ser cometido con ilicitud sustancial, que como se ha puesto de presente previamente no corresponde a la lesividad, término que usa indistintivamente (sic) el accionante, y que no resulta aplicable en materia disciplinaria.

Al respecto es importante precisar que el concepto de ilicitud sustancial, tiene como base el fin del derecho disciplinario, constituido en torno a la moralización y corrección en el ejercicio de la función pública, razón por la cual la ilicitud sustancial en la conducta se da a partir de una conjugación de la antijuridicidad formal con la material, donde la primera se da a partir de la tipificación de determinada conducta atentatoria del correcto ejercicio de los deberes propios del funcionario, y la segunda implica la violación de los principios que rigen su actuar, contenidos en el artículo 209 de la Constitución, y que deben ser garantizados al tenor del artículo 22 del CDU.

¹⁸ Folios 307-308, Cuaderno Principal.

¹⁹ Folio 308, Cuaderno Principal.

Así las cosas tenemos que la ilicitud sustancial implica la afectación del deber funcional que corresponde al sujeto disciplinable, y a partir del mismo para la tipificación de la falta, se requiere no solo la violación normativa, sino que efectivamente se afecte la garantía de la función pública y produzca un daño sobre la misma; es decir el resultado que deviene en la presencia de la ilicitud requerida para la falta se cimienta en que exista afectación real del deber funcional, que es el objeto del derecho disciplinario, y frente al cual se requiere el correcto obrar de quien desempeña la función pública.

(...) En el caso concreto se hace importante precisar que la ilicitud sustancial nada tiene que ver con lo anotado por el demandante, pues la misma refiere a la violación de los deberes funcionales concernientes a la no intervención en política, y no a la revisión de si se realizó un constreñimiento material al electorado, y por lo tanto en lo censurado en el decurso disciplinario correspondió a una violación al deber funcional del alcalde referente a las garantías electorales y la no intervención en el debate político, el cual generó en su momento un reproche en lo referente a la ilicitud sustancial de su conducta en lo atinente a dichas garantías, y no es posible validar los argumentos según los cuales la ilicitud sustancial no existió por no existir en el sentir del disciplinado un constreñimiento o influencia, y por corresponder su intervención al acusar a uno de los candidatos de estar poniendo en peligro las elecciones por la intervención de grupos al margen de la ley en la contienda electoral a fin de evitar que se alterara el orden público, pues ello implicó una participación activa en el debate que se desarrollaba, razón por la cual existe una afectación al deber de imparcialidad que entrega la Ley a la máxima autoridad del municipio²⁰.

2.2.3.3. En este punto el abogado de la Procuraduría rebate el argumento del demandante según el cual, al efectuar las declaraciones que realizó, estaba defendiendo su buen nombre, atacado por el candidato Luis Pérez. En criterio del apoderado de la Procuraduría, “de ninguna manera la defensa del buen nombre del funcionario, permite a éste ir más allá de los medios legales, como es el caso de la interposición de las denuncias ante las autoridades competentes. Y basarse en lo que considera él mismo, insuficiencia de la acción de estas autoridades, no lo habilita para hacer públicas acusaciones que afectan el desarrollo de un debate electoral, y que atañen directamente a uno de los candidatos en contienda (...).”²¹

2.2.4. *Enunciación genérica de cumplimiento de las garantías del procesado*

La Procuraduría finaliza su contestación con la siguiente enunciación genérica de la forma como se respetaron, durante el proceso disciplinario, los derechos del señor Salazar:

“Los actos proferidos por la Procuraduría General de la Nación se sujetaron a la constitucionalidad y legalidad y por tal razón son eficaces y deben producir sus efectos normales por haber guardado las formas prescritas para ello. Su motivación está impregnada de razones y explicaciones convincentes, de argumentos jurídicos y de fundamentos que surgen del expediente y de reflexiones que analizan las pruebas y la tipificación de las conductas irregulares.

²⁰ Folios 308-312, Cuaderno Principal.

²¹ Folio 312, Cuaderno Principal.

Dentro del trámite del proceso disciplinario se observaron las reglas de legitimación, representación, notificaciones, términos para pruebas, competencias, recursos e instancias que corresponden al debido proceso establecidos en beneficio del administrado, previstas por la ley como garantía para asegurar la vigencia de los fines estatales y salvaguardar los derechos de los asociados.

El demandante tuvo oportunidad de expresar sus opiniones e igualmente de presentar y solicitar las pruebas que demostraran sus derechos, con la plena observancia de las disposiciones que regulan la materia, respetando en todo caso los términos y etapas procesales.”²²

3. Pruebas obrantes en el expediente

El apoderado de la Procuraduría General de la Nación aportó al proceso de la referencia, como anexo de la contestación de la demanda, una copia completa del expediente disciplinario No. 2011-381575, tramitado por la Procuradora Delegada para la Vigilancia Preventiva para la Función Pública en primera instancia, y por la Sala Disciplinaria de la Procuraduría General de la Nación en segunda instancia; ello en cumplimiento de lo dispuesto por el artículo 175, Parágrafo 1º, del CPACA, en virtud del cual dicho expediente disciplinario quedará incorporado al presente proceso judicial en tanto prueba documental.

3.1. Síntesis del proceso disciplinario No. 2011-381575

La siguiente es la descripción de las actuaciones procesales y decisiones que se adoptaron en el curso del Proceso Disciplinario No. 2011-381575, tanto en primera como en segunda instancia ante la Procuradora Delegada para la Vigilancia Preventiva para la Función Pública y la Sala Disciplinaria de la Procuraduría General de la Nación.

3.1.1. Quejas presentadas contra el Alcalde de Medellín, Alonso Salazar Jaramillo

3.1.1.1. El 12 de octubre de 2011, el ciudadano Francisco Javier Galvis Ramos presentó queja disciplinaria contra el Alcalde Alonso Salazar ante el Procurador General de la Nación, basado en los siguientes hechos:

“1. El señor Alonso Salazar Jaramillo, quien funge en la actualidad como Alcalde de Medellín, Antioquia, se ha dado a la tarea de lanzar improperios y acusaciones tales como las de señalar que el señor Luis Pérez Gutiérrez, en calidad de candidato a la Alcaldía de Medellín, ha venido reuniéndose con algunas personas cuestionadas, según el Alcalde, por desarrollar actividades ilícitas al margen de la ley, pertenecientes a estructuras delincuenciales que operan en algunas comunas de la ciudad de Medellín.

2. El mismo funcionario pretendiendo descalificar el comportamiento y conducta pública de Luis Pérez Gutiérrez, ha utilizado distintos medios de comunicación, en especial el Periódico El Colombiano de la ciudad de Medellín, en su edición de octubre 7 de 2011 (página 9A), en la que aparecen dos fotografías y señalan que personajes pertenecientes al parecer a bandas

²² Folio 315, Cuaderno Principal.

delincuenciales, acompañan a este en un acto de proselitismo político.

3. El señor Alonso Salazar Jaramillo, se ha valido de la red social Twitter para hacer señalamientos directos contra el candidato a la alcaldía de Medellín Luis Pérez Gutiérrez y como alcalde de Medellín ha usado esta red social para intervenir directamente en la campaña electoral atacando al candidato en mención.

4. El señor Alonso Salazar Jaramillo, prevalido de su condición de Alcalde de Medellín, al momento de lanzar acusaciones sobre actividades ilegales en la actual campaña electoral por la Alcaldía de Medellín, ha realizado la siguiente grave y temeraria afirmación:

'No me voy a quedar con los brazos cruzados aunque me investiguen por hacer actividad política' (Periódico El Colombiano, edición viernes 7 de octubre de 2011, página 9A).

5. El señor Alonso Salazar Jaramillo, en descarada violación de la ley de garantías electorales, durante la presente campaña electoral ha estado dado a la inauguración de obras públicas.

6. El señor Alonso Salazar Jaramillo, con su conducta y sus imputaciones ha incurrido por lo menos en tres causales de conductas gravísimas establecidas en el código disciplinario único por concepto de participación en política partidista electoral."²³

3.1.1.2. El 5 de octubre de 2011, el ciudadano Mauricio López Taborda presentó ante la Procuraduría Regional de Antioquia una queja disciplinaria contra el Alcalde Alonso Salazar, la cual fue posteriormente remitida por competencia a la Procuraduría Delegada para la Moralidad Pública.

3.1.2. Otorgamiento de comisión especial por el Procurador General de la Nación a la Procuradora Delegada para la Vigilancia Preventiva de la Función Pública para tramitar la primera instancia disciplinaria.

El 21 de octubre de 2011 el Procurador General de la Nación resolvió otorgar comisión especial a la Procuradora Delegada para la Vigilancia Preventiva de la Función Pública para que adelantara la investigación disciplinaria a la que hubiera lugar con ocasión de los hechos denunciados por Francisco Javier Galvis en contra del alcalde Alonso Salazar²⁴. Para otorgar esta comisión especial el Procurador General invocó las facultades conferidas por el artículo 7, numeral 19, del Decreto 262 de 2000²⁵.

3.1.3. Auto adoptando el procedimiento verbal y citando al señor Salazar a audiencia para rendir sus explicaciones, dentro del término de dos días.

Hasta este punto del procedimiento disciplinario no obra constancia en el expediente de que se le hubiese informado al señor Salazar sobre la presentación de las quejas en su contra, ni sobre la iniciación de las investigaciones disciplinarias.

²³ Folios 2-3, Cuaderno Original No. 1 del proceso disciplinario No. IUS-381575-2011 de la Procuraduría General de la Nación.

²⁴ Folios 63-64, Cuaderno Original No. 1 del proceso disciplinario No. IUS-381575-2011 de la Procuraduría General de la Nación.

²⁵ Decreto 262 de 2000, Artículo 7. "El Procurador General de la Nación cumple las siguientes funciones: (...) 19. Crear comisiones disciplinarias especiales de servidores de la Procuraduría General o designar a un funcionario especial de la misma para adelantar investigaciones disciplinarias y fallar, así como para decretar la suspensión provisional, cuando la gravedad, importancia o trascendencia pública del hecho lo ameriten, para lo cual podrá desplazar al funcionario del conocimiento."

El 24 de octubre de 2011, la Procuradora Delegada para la Vigilancia Preventiva de la Función Pública, María Eugenia Carreño Gómez, en ejercicio de la comisión especial otorgada por el Procurador General de la Nación adoptó una decisión en la cual resolvió adoptar el procedimiento verbal en este caso, y citar al señor Salazar a audiencia pública para rendir sus explicaciones previas.

3.1.3.1. La procuradora en consecuencia formula contra el actor el siguiente cargo:

“Con base en los anteriores hechos, y por considerar el Despacho que con su comportamiento el doctor Alonso Salazar Jaramillo posiblemente se encuentra incurso de responsabilidad disciplinaria, (sic) se procede a formularle el siguiente

CARGO:

Doctor Alonso Salazar Jaramillo, en su condición de Alcalde Municipal de Medellín, deberá usted responder a la Procuraduría General de la Nación por haber utilizado su cargo y autoridad, para participar en forma activa, personal y voluntaria en pleno rigor de las prohibiciones señaladas en la Ley de Garantías, en actividades propias de los partidos y movimientos políticos, y por influir en procesos electorales de carácter político partidista, en un período electoral en el que se exige la mayor imparcialidad de todos los funcionarios y servidores del Estado para garantizar la transparencia del mismo. Hecho éste que se concreta al haber realizado comentarios a través de la red social más utilizada en internet ‘Twitter’ el día 6 de octubre de 2011, entregar fotografías y realizar afirmaciones en medios de comunicación escritos y electrónicos con el fin de darle publicidad a una posible comisión de unos hechos delictivos por parte de algunos candidatos a cargos de elección popular en las elecciones a celebrarse el próximo 30 de octubre de 2011, como los que aparecen publicados en el periódico El Colombiano de las ediciones del 7 de octubre de 2011 (página 9 A), el 9 de octubre de 2011 (página 7 A) y Elcolombiano.com del 23 de octubre de 2011, en los cuales se hacen imputaciones delictivas a los señores Luis Carlos Pérez Gutiérrez, candidato a la Alcaldía de Medellín, Misael Cadavid, candidato al Concejo de Medellín, Aurelio Antonio Tobón, candidato a la Junta Administradora Local de la Comuna 8, Gary Johan Vélez Torres, candidato a la Junta Administradora Local de la Comuna 13 y Diego Javier Galeano García, candidato a la Junta de Administradora Local de el Pinar, así como por la utilización de su cargo para realizar afirmaciones sobre la presencia del candidato Luis Carlos Pérez con personas al parecer presuntamente vinculadas con hechos delictuosos; todo ello con el fin de influir en las actividades de dichos candidatos, de interferir en la contienda electoral de perjudicarlos electoralmente, afectando su imagen y poniéndolos en contra de la opinión de la comunidad, estando en pleno rigor de las prohibiciones señaladas en la Ley de Garantías Electorales contenidas en la Ley 996 de 2005.”²⁶

3.1.3.2. Las normas que según la Procuraduría habría quebrantado el ex Alcalde de la ciudad de Medellín refieren al artículo 6° de la Constitución Política, al artículo 23 de la Ley 734 de 2002, a lo previsto en el concepto de partido político y movimiento político que menciona el artículo 2° de la Ley 30 de 1994; artículos 39, 40 y 48 de la Ley 734 de 2002.

3.1.3.3. Sigue un capítulo titulado “Calificación provisional de la falta y grado de

²⁶ Folio 87, Cuaderno Original No. 1 del proceso disciplinario No. IUS-381575-2011 de la Procuraduría General de la Nación.

responsabilidad del disciplinado”, en el cual se expresa:

“Para el Despacho la conducta antes descrita y asumida por el doctor Alonso Salazar Jaramillo en forma reiterada los días 6 de septiembre, 6 de octubre, 7 de octubre, 9 de octubre y 23 de octubre de 2011 constituyen faltas disciplinarias calificadas como GRAVÍSIMAS a la luz del Código Único Disciplinario en los numerales 39 y 40 del artículo 48 de esta normatividad.

Y en lo que tiene que ver con el grado de responsabilidad que se le atribuye provisionalmente al doctor Alonso Salazar Jaramillo en la comisión de las faltas disciplinarias, el Despacho la considera hasta este momento procesal a título de DOLO por cuanto se observa que la acción fue previa y conscientemente analizada, estudiada, consentida y voluntaria; que el disciplinado cuenta con una preparación y formación académica especializada y suficiente para prever las consecuencias que acarrearía la realización de su comportamiento contrario a los deberes y prohibiciones que debe observar en su vida pública, y máxime en el proceso electoral que actualmente se viene adelantando para garantizar los principios de imparcialidad e igualdad a todos los candidatos que aspiren a cargos de elección popular por parte del Estado; que conocía de antemano la prohibición dirigida en forma especial a todos los servidores públicos de participar e intervenir en actividades propias de los partidos y movimientos políticos, como él mismo lo ha manifestado en las declaraciones ante los diferentes medios de comunicación y reseñados a lo largo de esta providencia; y, que habiendo podido evitar la realización de su conducta, decidió en cambio llevarla a cabo hasta su culminación con las consecuencias que ello le acarrearía.”²⁷

3.1.3.4. La parte resolutive de este acto es la siguiente:

“En mérito de lo antes expuesto, y con el fin de aclarar las situaciones posiblemente irregulares que hasta este momento procesal se le reprochan al doctor Alonso Salazar Jaramillo, la Procuradora Delegada para la Vigilancia Preventiva de la Función Pública en uso de sus facultades legales, actuando en su condición de Presidente de la Comisión Nacional de Control y Asuntos Electorales y debidamente comisionada por el Señor Procurador General de la Nación mediante auto proferido el 21 de octubre de 2011 para llevar a cabo la presente actuación disciplinaria,

RESUELVE:

PRIMERO: Adoptar el procedimiento verbal dentro de las diligencias disciplinarias radicadas con el número de la referencia, y en consecuencia citar a audiencia pública al doctor Alonso Salazar Jaramillo, identificado con la C.C. No. 71.587.929, en su condición de Alcalde Municipal de Medellín, cargo que actualmente viene desempeñando, para que en el término máximo de dos (2) días rinda versión verbal o escrita suministrando las explicaciones que considere necesarias con relación a la conducta presuntamente irregular que hasta este momento procesal se le reprocha.

La audiencia se llevará a cabo los próximos días jueves 3 y viernes 4 de noviembre de 2011, a partir de las 9:00 a.m. en la Sala de Audiencias de la Procuraduría Regional de Antioquia, ubicada en la Carrera 56 A No. 49 A 30, Edificio Cosmos, de esa ciudad.

Para el desarrollo de la audiencia se solicitará el apoyo de la Procuraduría Regional de Antioquia y del personal de dicha dependencia que se considere necesario, así como de los funcionarios de la Procuraduría General de la Nación que se requieran para la recolección de pruebas que resulten

²⁷ Folios 94-95, Cuaderno Original No. 1 del proceso disciplinario No. IUS-381575-2011 de la Procuraduría General de la Nación.

pertinentes y conducentes, y para la emisión del fallo de primera instancia que se habrá de adoptar.

La Procuradora Delegada para la Vigilancia Preventiva de la Función Pública dirigirá personal y directamente la audiencia pública, contará con el apoyo de las funcionarias designadas por el Despacho del Procurador General de la Nación en auto proferido el 21 de octubre de 2011, y tendrá a su disposición todos los recursos técnicos, electrónicos y humanos que requiera para el desarrollo de la misma.

Una vez iniciada la audiencia pública a la cual el disciplinado puede asistir personal y directamente, o por intermedio de su apoderado, se dará lectura al auto de citación a audiencia pública y a la solicitud de pruebas que hubiere presentado el investigado o su apoderado, las cuales serán resueltas inmediatamente ordenándose la práctica de aquellas que resulten conducentes y pertinentes, así como las que de oficio se estimen necesarias. Si se tratare de pruebas que no pueden realizarse en el curso de la audiencia, ésta se suspenderá por el término máximo de cinco (5) días y se señalará la fecha para la práctica de la prueba o pruebas pendientes.

Una vez practicadas las pruebas, se concederá el uso de la palabra por una sola vez al investigado y a su defensor para que si lo desean, verbalmente o por escrito, expongan su versión de los hechos en diligencia que será libre de todo apremio, o rindan sus explicaciones por escrito frente a las irregularidades encontradas. La Procuradora Delegada para la Vigilancia Preventiva de la Función Pública podrá solicitar al investigado o a su defensor que limiten su intervención a los asuntos relativos al objeto de la actuación disciplinaria.

Terminadas las intervenciones, se procederá verbal y motivadamente a emitir el fallo correspondiente; la diligencia se podrá suspender para proferir la decisión dentro de los dos (2) días siguientes.

Reanudada e instalada nuevamente la audiencia pública la Procuradora Delegada para la Vigilancia Preventiva de la Función Pública dará lectura al fallo correspondiente el cual se entenderá notificado en estrados y quedará ejecutoriado a la terminación de la misma, si no fuere recurrido.

SEGUNDO: Por parte de esta Procuraduría Delegada para la Vigilancia Preventiva de la Función Pública, se procederá a notificar personalmente lo decidido en esta providencia dentro de los dos (2) días siguientes al doctor Alonso Salazar Jaramillo, identificado con la C.C. No. 71.587.929, quien se viene desempeñando actualmente en el cargo de Alcalde Municipal de Medellín, en el Despacho de la Alcaldía Municipal (...).

Con fundamento en lo dispuesto en el artículo 186 de la Ley 734 de 2002, por expresa remisión que hace el artículo 181 de la misma legislación, se le advertirá al disciplinado y su apoderado que contra la decisión que cita a audiencia pública no procede recurso alguno; que hasta el momento de iniciación de la audiencia podrán solicitar la práctica de las pruebas que pretendan hacer valer en el curso de la diligencia, las cuales serán resueltas en el curso de la misma; que una vez notificados el disciplinado y/o su apoderado del presente auto de citación a audiencia, se dará inicio a la diligencia en la fecha y hora señaladas con el primero que comparezca, y en caso de que no asistieren se continuará hasta su terminación, quedando notificados en estrados para todos los efectos, así no se encuentren presentes.

Finalmente se les informará que el expediente permanecerá para su consulta en la Secretaría de la Procuraduría Delegada para la Vigilancia Preventiva de la Función Pública, ubicada en la Carrera 5ª

No. 15-80, Piso 17, de la ciudad de Bogotá.

En el evento de que no fuere posible realizar la notificación personal en el tiempo indicado, se fijará edicto por el término de dos (2) días para notificar la providencia; y vencido este término si no compareciere el investigado, se le designará defensor de oficio a quien se le notificará la decisión y con él se continuará el procedimiento, sin perjuicio de que el investigado comparezca o designe defensor.

TERCERO: Para el perfeccionamiento de la presente investigación disciplinaria de oficio se ordena la práctica de las siguientes diligencias:

1) Solicitar a la Dirección Seccional de Fiscalías de Antioquia se sirva informar con destino al expediente de la referencia, si alguna de las Fiscalías adscritas a dicha Seccional ha iniciado investigación por los hechos denunciados por el señor Alonso Salazar Jaramillo, en su condición de Alcalde del Municipio de Medellín, en el periódico El Colombiano de la edición del 7 de octubre de 2011; en caso afirmativo deberá indicar la fecha de radicación de la denuncia presentada por el Alcalde de Medellín, la Fiscalía que lo viene adelantando y el trámite impartido hasta la fecha.

2) Solicitar a la Oficina de Prensa de la Procuraduría General de la nación se sirva informar si otros medios de comunicación distintos al periódico El Colombiano dieron a conocer los hechos objeto de investigación.

3) Solicitar a la Secretaria General de la Alcaldía de Medellín copia del acta de elección y posesión del doctor Alonso Salazar Jaramillo como Alcalde Municipal, certificación del sueldo mensual devengado durante los meses de septiembre y octubre de 2011, constancia de registro de antecedentes disciplinarios que le figuren en la entidad, última dirección domiciliar registrada en su hoja de vida, y manual de funciones inherentes al cargo desempeñado para los meses de septiembre y octubre de 2011, con indicación del acto administrativo que lo adoptó.

4) Solicitar a la Secretaria General de la Alcaldía de Medellín copia de las Circulares 001, 002 y 003 de 2001 en donde se advierte a los funcionarios de la administración municipal sobre las prohibiciones e impedimentos, y las conductas que deben observar con ocasión de las elecciones programadas para 2011.

5) Allegar los antecedentes disciplinarios que le figuren al disciplinado.

6) Solicitar a la Registraduría Nacional del Estado Civil se sirva certificar si los señores Luis Carlos Pérez Gutiérrez, Misael Cadavid, Aurelio Antonio Tobón, Gary Johan Vélez Torres y Diego Javier Galeano García, se encuentran inscritos como candidatos para las elecciones de 2011.

CUARTO: Las pruebas documentales que hasta la fecha se han recaudado se exhibirán en la audiencia pública. (...)²⁸

3.1.4. Notificación al alcalde Salazar y solicitud de expedición de copias del expediente.

La decisión del 24 de octubre de 2011 recién reseñada, fue notificada personalmente al señor Alonso Salazar el día 25 de octubre en la ciudad de Medellín, según consta en el

²⁸ Folios 95-100, Cuaderno Original No. 1 del proceso disciplinario No. IUS-381575-2011 de la Procuraduría General de la Nación.

expediente²⁹.

Dado que en esta decisión se ordenó dejar a disposición del procesado el expediente, pero en la ciudad de Bogotá, el señor Salazar tuvo que presentar una solicitud de expedición de copias del expediente completo el mismo 25 de octubre de 2011 ante la funcionaria de la Procuraduría que le había notificado la decisión en Medellín³⁰.

En respuesta a esta solicitud expresa, la Secretaria de la Procuraduría Delegada para la Vigilancia Preventiva de la Función Pública hizo entrega de las copias en 102 folios, el día 25 de octubre de 2011, cuando ya había empezado a correr el término de dos días otorgado al señor Salazar para defenderse³¹.

3.1.5. Solicitud de aplazamiento de la audiencia, y condescendencia excepcional de la Procuraduría a la súplica en atención al derecho de defensa

El 27 de octubre de 2011, el señor Salazar presentó ante la Procuradora Delegada para la Vigilancia Preventiva de la Función Pública una solicitud de aplazamiento de la audiencia, explicando que estaba obligado como Alcalde a hacer presencia en la comisión escrutadora de la jornada electoral municipal del 30 de octubre de 2011. También subrayaba la importancia de preparar su defensa y solicitar pruebas.

La Procuradora Delegada condescendió a esta súplica mediante decisión del 28 de octubre de 2011, recalcando que si bien el deber electoral del Alcalde podía ser cumplido por otra persona, éste había solicitado más tiempo para preparar su defensa, motivo que le había llevado a acceder excepcionalmente al aplazamiento:

“Con relación a lo solicitado por el disciplinado el Despacho encuentra lo siguiente:

Que si bien es cierto que el doctor Alonso Salazar Jaramillo, en condición de Alcalde Municipal de Medellín, efectivamente hace parte de los ‘Claveros’ de las arcas triclave de conformidad con lo dispuesto en el artículo 148 del Código Electoral, también es cierto que la falta de asistencia de uno de los claveros a dicha diligencia será suplica por un ciudadano de reconocida honorabilidad.

(...) No obstante lo anterior, y que la ausencia del disciplinado a la diligencia que como ‘clavero’ debe desempeñar ante la Comisión Escrutadora Municipal podrá ser suplida por un ciudadano de reconocida idoneidad, el Despacho accederá a su solicitud de aplazamiento de la diligencia de audiencia pública en razón a su manifestación de querer ejercer el derecho a la defensa a través de testimonios y pruebas documentales.

En razón a lo anterior, este Despacho accederá a su solicitud y señalará como nueva fecha para la realización de la audiencia a partir del día ocho (8) de noviembre de 2011 a las 9 A.M. en la Sala de

²⁹ Folios 101-102, Cuaderno Original No. 1 del proceso disciplinario No. IUS-381575-2011 de la Procuraduría General de la Nación.

³⁰ Folio 103, Cuaderno Original No. 1 del proceso disciplinario No. IUS-381575-2011 de la Procuraduría General de la Nación.

³¹ Folio 105, Cuaderno Original No. 1 del proceso disciplinario No. IUS-381575-2011 de la Procuraduría General de la Nación.

Posteriormente, mediante decisión del 1º de noviembre de 2011, y en atención a otros compromisos para la misma fecha, la Procuradora Delegada aplazó nuevamente la audiencia para el día 9 de noviembre de 2011³³.

3.1.6. Aporte de multiplicidad de pruebas documentales al expediente disciplinario

3.1.6.1. El 1º de noviembre de 2011, el Secretario General de la Alcaldía de Medellín remitió con destino al proceso disciplinario todos los documentos, certificaciones, copias, manuales, circulares y normas solicitados por la Procuradora Delegada en su decisión del 24 de octubre. Lo mismo hicieron los funcionarios encargados de la oficina de prensa y de la expedición de antecedentes disciplinarios en la Procuraduría, y el Director de Gestión Electoral de la Registraduría Nacional del Estado Civil.

3.1.6.2. El 8 de noviembre de 2011, la Procuradora Delegada para la Vigilancia Preventiva de la Función Pública adoptó la siguiente decisión, titulada “Auto por medio del cual se dispone de oficio la práctica de pruebas”:

“Como quiera que el pasado 27 de octubre de 2011 se recibieron en esta Procuraduría Delegada dos comunicaciones suscritas por el doctor Alonso Salazar Jaramillo y enviadas vía fax al Despacho del señor Procurador General de la Nación los días 25 y 26 de octubre de 2011, radicados con los Nos. 2011-00448107 (399264) y 2011-00449948 (401109), por medio de esta providencia se entra a decidir sobre lo manifestado y solicitado por el disciplinado en dichas comunicaciones, previas las siguientes consideraciones:

(...)

RESUELVE:

PRIMERO: Solicitar al doctor Alonso Salazar Jaramillo se sirva suministrar copia de los escritos que con fechas 10 y 20 de octubre de 2011 envió al Despacho del señor Procurador General de la Nación, indicando la fecha de radicación de dichas comunicaciones y los números que se les asignó al momento de su recibo en este organismo de control.

SEGUNDO: Una vez establecido lo anterior, solicitar la información correspondiente a las dependencias competentes al interior de este organismo de control encargadas de atender lo solicitado por el doctor Alonso Salazar Jaramillo.”³⁴

3.1.6.2.1. A continuación en el expediente disciplinario obra copia de la siguiente comunicación, recibida por la Procuraduría General de la Nación el 12 de octubre de 2011, firmada por Alonso Salazar Jaramillo como Alcalde de Medellín:

³² Folios 126-127, Cuaderno Original No. 1 del proceso disciplinario No. IUS-381575-2011 de la Procuraduría General de la Nación.

³³ Folio 140, Cuaderno Original No. 1 del proceso disciplinario No. IUS-381575-2011 de la Procuraduría General de la Nación.

³⁴ Folios 254-256, Cuaderno Original No. 1 del proceso disciplinario No. IUS-381575-2011 de la Procuraduría General de la Nación.

"Medellín, 10 de octubre de 2011

Doctor
Alejandro Ordóñez Maldonado
Procurador General de la Nación

Distinguido Señor Procurador.

Quiero explicarle porqué he tenido que expresarme en contra de las declaraciones del candidato Luis Pérez, en las que me acusa de haber sido apoyado por los paramilitares en la campaña en la que fui electo Alcalde de Medellín, y de estar al lado de Sergio Fajardo responsables del surgimiento de las Bacrim. (<http://www.elespectador.com/impreso/politica/articulo-288250-bacrim-fueron-un-error-de-fajardo-y-salazar>).

Pérez, en una campaña sucia en el 2007, dijo que yo era guerrillero. Pero una vez perdió las elecciones, dijo que me había aliado con los paramilitares.

Fue un mal perdedor. No pensó en la ciudad sino en intereses mezquinos y en la venganza. Fue entonces cuando concertó con algunos paramilitares la manera de acusarme.

Hizo un gran daño a la ciudad, a mi familia y a mí como persona.

Le exigí a la Fiscalía que investigara. Cuando el Fiscal Julio Isaac Solano archivó el caso, fue enfático al afirmar: Alonso Salazar ni pidió ni recibió apoyo de los paramilitares.

En distintos apartes de la providencia el Fiscal Solano evidencia como Colombia Viva, el partido de los reinsertados, apoyó a Pérez. Y cómo de diversas maneras reinsertados cooperaron en su campaña.

Recientemente, el Sr. Pérez ha lanzado nuevas calumnias. Es la forma como está realizando la actual campaña.

Otra vez como mal perdedor, ha dicho algo muy grave para las instituciones colombianas. Dice que se le robaron las pasadas elecciones. De esta manera busca deslegitimar el resultado de las elecciones del 30 de octubre si no lo favorece.

Pero adicionalmente han llegado a este despacho informaciones en las que se advierte de posibles nexos entre paramilitares y la campaña del Sr. Luis Pérez.

Le pido comedidamente, Sr. Procurador, un plan especial de vigilancia en esta campaña y en el propio día de las elecciones.

Cordialmente,

Alonso Salazar Jaramillo
Alcalde de Medellín³⁵.

³⁵ Folio 261, Cuaderno Original No. 1 del proceso disciplinario No. IUS-381575-2011 de la Procuraduría General de la Nación.

3.1.6.2.2. También obra en el expediente copia de la comunicación dirigida al Procurador General de la Nación por el Alcalde Salazar el 20 de octubre de 2011, consultable a folios 380 y 381 del cuaderno original No. 2 del proceso disciplinario número IUS-3815752011.

3.1.6.2.3. Consta luego en el expediente que el 28 de octubre de 2011, el Procurador Regional de Antioquia envió al Alcalde de Medellín, Alonso Salazar, el siguiente oficio:

“En respuesta a su oficio de octubre 26 del presente año, le informo que hemos estado en contacto permanente con las Autoridades de Policía coordinando el control para la jornada electoral del 30 de octubre de 2011.”³⁶

3.1.6.2.4. A esta comunicación respondió el Alcalde Salazar de la siguiente manera, según obra en el expediente:

“Respetado señor Procurador:

Agradezco su respuesta y me parece de gran valor su decisión de tener un funcionario de la Procuraduría en cada puesto de votación.

Sin embargo mantengo preocupación por denuncias recibidas en este Despacho sobre diversas formas de constreñimiento que se estarían produciendo en varios sectores de la ciudad de Medellín, frente a las cuales se reclama acción preventiva de las autoridades. Quisiera saber qué seguimiento ha hecho su despacho a las quejas enunciadas por la Misión de Observación Electoral y qué control a los planes de las autoridades de Policía y del sector judicial para analizar y tomar acciones que superen los problemas planteados.”³⁷

3.1.7. Decreto y recepción de nuevas y múltiples pruebas por la Procuradora Delegada

3.1.7.1. El 17 de noviembre de 2011, la Procuradora Delegada para la Vigilancia Preventiva de la Función Pública dirigió la siguiente comunicación al Comandante de la Policía Metropolitana de Medellín, solicitando las numerosas pruebas, entre otras requerimiento de colaboración a la Policía Nacional, específicamente a las funciones que la Policía Nacional desarrolla en la ciudad de Medellín a fin de establecer si el señor Alonso Salazar Jaramillo practicara labores de inteligencia para establecer actividades presuntamente ilegales que vienen realizando los señores Misael Alberto Cadavid Jaramillo, Gari Johan Vélez, Efraín Maldonado Sánchez, Alias “Don Efra”, el viejo o el cabo, Aurelio Tobón “Alias Mimao”, John William López Echavarría “Alias Memín”, Adrián Usugaposo, “Alias Usuga” y Diego Javier Galeano García; actividades presuntamente ilegales realizadas por Luis Pérez Gutiérrez con motivo de su campaña para aspirar a la Alcaldía de Medellín; si existen informes de inteligencia sobre estos hechos, y en esa misma dirección numerosísimas diligencias que se encadenan de este propósito.

³⁶ Folio 282, Cuaderno Original No. 1 del proceso disciplinario No. IUS-381575-2011 de la Procuraduría General de la Nación.

³⁷ Folio 283, Cuaderno Original No. 1 del proceso disciplinario No. IUS-381575-2011 de la Procuraduría General de la Nación.

3.1.7.2. El 17 de noviembre de 2011, la Procuradora Delegada envió a Director del Periódico El Mundo de Medellín una solicitud de copia certificada de la entrevista realizada al Alcalde Salazar y publicada en ese medio el 7 de octubre de 2011.³⁸

3.1.7.3. El 18 de noviembre de 2011, la Procuradora Delegada envió a la Secretaria General del Concejo Municipal de Medellín una solicitud de “copia de las actas de los debates llevados a cabo en el mes de octubre de 2011 u otras reuniones que hubieren llevado los Concejales en el recinto del Concejo sobre temas electorales en el mes de octubre de 2011”³⁹.

3.1.7.4. El 17 de noviembre de 2011, la Procuradora Delegada envió al Director Seccional de Fiscalías de Medellín solicitud de copia de los siguientes cuatro procesos penales:

“Jhon William López Echevarría, (...) alias ‘Memín’ bajo el número de radicación 05001600000200800230, profiriendo sentencia condenatoria el 13 de marzo de 2009 siendo confirmada por el Tribunal Superior Sala Penal de Antioquia mediante pronunciamiento del 12 de agosto de 2009 bajo el número interno 26270-2008.

Fabio Acevedo Monsalve, (...) radicado no. 0521260002012006002600.

José Leonardo Muñoz Martínez, (...) alias ‘Douglas’, radicado 055796000700200780007000.

Julio César Perdomo, (...) radicado bajo el No. 05001600024820080012400, el cual a la fecha se encuentra en ejecución de penas.”⁴⁰

3.1.7.5. El 17 de noviembre de 2011, la Procuradora Delegada envió al Director Seccional de Antioquia del CTI de la Fiscalía General de la Nación la siguiente comunicación con solicitud de innumerables pruebas circunstancialmente análogas a las solicitadas a la Policía Nacional.

3.1.7.6. El 17 de noviembre de 2011, la Procuradora Delegada envió al Director General de la Policía Nacional en Bogotá el siguiente cuestionario:

- “1) Qué es un informe de inteligencia
- 2) Qué autoridades del orden nacional, territorial y municipal están facultadas para llevar a cabo actividades de inteligencia y por consiguiente para elaborar informes de inteligencia.
- 3) Puede un alcalde municipal como responsable del orden público dentro de su territorio, adelantar labores de inteligencia y entregar informes de inteligencia, o solamente puede entregar las informaciones que llegue a tener conocimiento y las pruebas que tenga en su poder para que otras autoridades verifiquen dichas informaciones y elaboren los informes de inteligencia.
- 4) Cuáles son las labores de inteligencia que pueden considerarse como actividades u operaciones

³⁸ Folio 407, Cuaderno Original No. 2 del proceso disciplinario No. IUS-381575-2011 de la Procuraduría General de la Nación.

³⁹ Folio 408, Cuaderno Original No. 2 del proceso disciplinario No. IUS-381575-2011 de la Procuraduría General de la Nación.

⁴⁰ Folios 409-410, Cuaderno Original No. 2 del proceso disciplinario No. IUS-381575-2011 de la Procuraduría General de la Nación.

de inteligencia.

5) Están facultados legalmente los alcaldes municipales para realizar labores o actividades de inteligencia.

6) En qué momento las autoridades de inteligencia deben entregar la información de las operaciones, actividades o pesquisas llevadas a cabo en orden a judicializar a una persona.

7) Qué se entiende por judicialización.

8) Cuáles son las funciones de policía judicial que pueden adelantar los alcaldes municipales.

9) Si existe alguna reserva sobre los informes de inteligencia.

10) Puede un alcalde municipal a través de distintos medios de comunicación, dar a conocer a la opinión pública la información consignada en los informes de inteligencia.

11) Puede un alcalde municipal con fundamento en los informes de inteligencia tendientes a judicializar a una persona, efectuar ante los medios de comunicación señalamientos tales como 'desmovilizado', 'jefe de toda la zona... de la estructura de los paramilitares', 'reinsertados', 'líder del grupo armado de la zona'.

La anterior información se requiere con carácter URGENTE dentro de la audiencia pública que viene realizando esta Procuraduría Delegada para la Vigilancia Preventiva de la Función Pública en la ciudad de Medellín, por lo que ruego a su Despacho acceder a prestar esta colaboración a la mayor brevedad posible y enviar lo requerido a la Procuraduría Delegada (...)⁴¹.

3.1.7.7. El 17 de noviembre de 2011, la Procuradora Delegada le escribió a la Fiscal General de la Nación, solicitándole lo siguiente:

"(...) con destino al expediente de la referencia solicito a su Despacho informar si a la fecha existen procesos en curso y órdenes de captura vigentes en contra de las siguientes personas:

- 1) Luis Pérez Gutiérrez, C.C. No. 70.031.781.
- 2) Misael Alberto Cadavid Jaramillo, C.C. No. 71.713.833.
- 3) Gary Johan Vélez Torres, C.C. No. 16.449.797.
- 4) Efraín Maldonado Sánchez, alias 'Don Efra', 'El Viejo' o 'El Cabo'.
- 5) Aurelio Antonio Tobón, alias 'Mimao), C.C. 70.122.036
- 6) John William López Echavarría, alias 'Memín', C.C. 70.135.281
- 7) Adrián Usuga Posso, alias 'Usuga', C.C. 8.418.329
- 8) Diego Javier Galeano García, C.C. 16.449.797."⁴²

3.1.7.8. El 17 de noviembre de 2011, la Procuradora Delegada envió al Director del Departamento Administrativo de Seguridad – Seccional Antioquia comunicación y solicitud de pruebas análogas a las requeridas al CTI de la Fiscalía y a la Policía Nacional.

3.1.7.9. El 17 de noviembre de 2011, la Procuradora Delegada envió un oficio a la Fiscal 19 Especializada de Medellín, solicitándole "se sirva informar si en su Despacho cursa denuncia penal contra el señor Luis Emilio Pérez (...) en caso afirmativo, informar fecha de radicación, hechos y estado actual de la actuación"⁴³.

3.1.7.10. El 18 de noviembre de 2011, la Procuradora Delegada dirigió al Procurador

⁴¹ Folios 415-417, Cuaderno Original No. 2 del proceso disciplinario No. IUS-381575-2011 de la Procuraduría General de la Nación.

⁴² Folios 418-419, Cuaderno Original No. 2 del proceso disciplinario No. IUS-381575-2011 de la Procuraduría General de la Nación.

⁴³ Folio 424, Cuaderno Original No. 2 del proceso disciplinario No. IUS-381575-2011 de la Procuraduría General de la Nación.

Regional de Antioquia un oficio solicitándole “copia de las comunicaciones de las personas de la ciudad de Medellín que dan fe de la actitud correcta del señor Alcalde del Municipio de Medellín”⁴⁴.

3.1.7.11. El 21 de noviembre de 2011, la Procuradora Delegada entregó al Jefe de Prensa de la Procuraduría General de la Nación una comunicación solicitándole “copia de todos los pronunciamientos efectuados por el señor Procurador General de la Nación, para atender la situación electoral (circulares, alertas, boletines) a nivel nacional en las elecciones que se llevaron a cabo el pasado 30 de octubre.”⁴⁵

3.1.7.12. El 21 de noviembre de 2011, la Procuradora Delegada dirigió al Director de Noticias Caracol Radio una comunicación solicitándole “la fecha y hora en que fue dada a conocer a la opinión pública la noticia titulada ‘El apoyo de ilegales a la campaña de Luis Pérez’, cuánto tiempo duró su transmisión y el rating de la misma”⁴⁶.

3.1.7.13. El 21 de noviembre de 2011, la Procuradora Delegada envió al Director de la Revista Semana una solicitud de “copia del artículo y certificación auténtica de la Revista Semana en donde conste la fecha de publicación del artículo titulado ‘Veto a campañas’”⁴⁷.

3.1.7.14. El 21 de noviembre de 2011, la Procuradora Delegada remitió al Director del periódico El Espectador una solicitud de “copia del artículo y certificación auténtica de la nota de la periodista Patricia Lara Salive que aparece publicada en el periódico El Espectador de la edición del 17 de septiembre de 2011, y titulada ‘En las comunas nororientales con el Alcalde de Medellín’ (...)”⁴⁸.

3.1.7.15. El 21 de noviembre de 2011 la Procuradora Delegada envió al Director de la Agencia Nacional de Inteligencia una solicitud de remisión de los antecedentes judiciales y órdenes de captura de Interpol vigentes contra Luis Pérez Gutiérrez, Misael Alberto Cadavid Jaramillo, Gary Johan Vélez Torres, Efraín Maldonado Sánchez, Aurelio Antonio Tobón, John William López Echavarría, Adrian Usuga Posso y Diego Javier Galeano García⁴⁹.

3.1.7.16. Con fecha 9 de noviembre de 2011, la Procuradora Delegada dirigió comunicaciones a los Juzgados Segundo y Cuarto de Ejecución de Penas de Medellín, Segundo, Tercero y Quinto Especializados de Medellín, solicitando copias de distintos procesos penales que allí se habían surtido contra los ciudadanos Jhon William López Echavarría, Julio César Perdomo, Edwin Tapias, Fabio Acevedo Monsalve y José Leonardo

⁴⁴ Folio 427, Cuaderno Original No. 2 del proceso disciplinario No. IUS-381575-2011 de la Procuraduría General de la Nación.

⁴⁵ Folio 431, Cuaderno Original No. 2 del proceso disciplinario No. IUS-381575-2011 de la Procuraduría General de la Nación.

⁴⁶ Folio 432, Cuaderno Original No. 2 del proceso disciplinario No. IUS-381575-2011 de la Procuraduría General de la Nación.

⁴⁷ Folio 433, Cuaderno Original No. 2 del proceso disciplinario No. IUS-381575-2011 de la Procuraduría General de la Nación.

⁴⁸ Folios 434-435, Cuaderno Original No. 2 del proceso disciplinario No. IUS-381575-2011 de la Procuraduría General de la Nación.

⁴⁹ Folio 436, Cuaderno Original No. 2 del proceso disciplinario No. IUS-381575-2011 de la Procuraduría General de la Nación.

Muñoz Martínez⁵⁰.

3.1.7.17. El 7 de diciembre de 2011, la Procuradora Delegada envió al Comandante de la Policía Metropolitana del Valle de Aburrá una comunicación solicitándole que diera respuesta al extenso contrainterrogatorio escrito formulado por el apoderado del Sr. Salazar frente a la respuesta que dicho Comandante había emitido a la solicitud previa de información dirigida por la Procuraduría⁵¹. Igualmente, envió un extenso contrainterrogatorio a ser respondido por el Director General de la Policía Nacional⁵².

3.1.8. Renuncia al poder por el defensor del señor Salazar en protesta por la falta de garantías procesales; nuevo aplazamiento.

3.1.8.1. El 16 de diciembre de 2011, el apoderado defensor del señor Salazar, Juan Fernando Gutiérrez, dirigió a la Procuraduría Delegada la siguiente “constancia por el debido proceso” en cuyos apartes se relaciona:

“No obstante este rigor que se manifestaba en esta oportunidad, con el paso de los días, de las sesiones, de las audiencias y en el desgaste que origina la espera de las respuestas de las autoridades oficiadas desde aquellos momentos, se fue atemperando al punto que, al día de hoy, ante la negativa del Director Seccional del Departamento Administrativo de Seguridad (antiguo DAS) de responder al cuestionario formulado, debido a que la Institución se encontraba en proceso de disolución y por tanto no podía acceder a la información, la Procuradora manifestó que desistía de la práctica de esa prueba. En dicha oportunidad, la Defensa le recordó que también el Doctor Salazar tenía interés en conocer la respuesta, que se trataba de una prueba del proceso y no de la Procuraduría, que había sido una prueba decretada y por tanto mal haría en desistir, limitando de ese modo el debate probatorio al interior del proceso, y lo más que se logró fue que la señora Procuradora sometiera la respuesta del Director Seccional del antiguo DAS a una eventual autorización de la dirección jurídica de esa entidad, advirtiendo de paso que si la ‘Jurídica le dice que no puede entregar la información, entonces ahí consideramos que se intentó recaudar la prueba pero que materialmente fue imposible obtener la respuesta’ (Transcripción del video 51).

Este fue la primera de una serie de situaciones que empezaron a dar cuenta de cierta premura por terminar una etapa probatoria que si se prolongó fue justamente porque la Procuraduría consideró necesario decretar las pruebas de oficio antes descritas. Fue así entonces que el 6 de diciembre se reanudó la audiencia con la finalidad de verificar si las declaraciones por certificación jurada y las demás pruebas decretadas de oficio por la señora Procuradora, así como las solicitadas por la Defensa, obraban en el expediente, encontrando en aquella oportunidad que no era así; sin embargo, sin reparo en ello, la Procuradora pretendió dar por terminada la etapa probatoria. Entre las pruebas que faltaban se encontraban los oficios remitidos a diferentes entidades por el señor Alcalde y las respuestas a esos oficios, entre ellos uno remitido a la Fiscalía, pruebas fundamentales para la teoría de la Defensa, frente a las cuales la Procuradora manifestó que si así lo quería la Defensa, ella daba por probado que esos oficios fueron remitidos y también que la Fiscal General no respondió, que hubo silencio institucional. Además de ello, la Defensa advirtió que algunas de las

⁵⁰ Folios 449-454, Cuaderno Original No. 2 del proceso disciplinario No. IUS-381575-2011 de la Procuraduría General de la Nación.

⁵¹ Folios 524-528, Cuaderno Original No. 2 del proceso disciplinario No. IUS-381575-2011 de la Procuraduría General de la Nación.

⁵² Folios 541-543, Cuaderno Original No. 2 del proceso disciplinario No. IUS-381575-2011 de la Procuraduría General de la Nación.

declaraciones habían sido rendidas de manera parcial y en algunos casos ni siquiera lo hizo la autoridad llamada a deponer.

No menos preocupante resultó el trámite de la declaración del Director General de la Policía Nacional, el General Oscar Naranjo Trujillo. En primer término, se quiso reemplazar por un concepto rendido por un Capitán de la Policía, adscrito a la Unidad Jurídica, sin que ni siquiera existiera un oficio de remisión del General. Luego de ello y como si el problema fundamental radicara solo en la inexistencia de dicho oficio, se pretendió subsanar la ausencia de declaración por certificación juramentada mediante una remisión realizada el mismo día que la Defensa manifestó la irregularidad, y solo después de mucha insistencia por la defensa, se hace un contacto telefónico con la oficina jurídica de la Policía para que el General presente su jurada, y en menos de dos horas – contadas desde el momento de la conversación telefónica- se remite al proceso la declaración.

El tono más preocupante de toda la audiencia pudo presentarse en el momento en el que la Defensa, en ejercicio del derecho de contradicción, solicitó a la señora Procuradora que permitiera formular el respectivo conainterrogatorio de cada una de las declaraciones por certificación jurada, señalando con toda razón y como se pudo constatar luego, que las pruebas ordenadas por la Procuraduría no eran de ningún modo pruebas de carácter documental sino auténticos testimonios. Para lo cual, también se le solicitaba que en aquellos eventos en los que los testigos pedían aclaración o un contexto para responder las preguntas que componían el cuestionario, así se hiciera. Esto ocurrió en la sesión del 6 de diciembre.

La posición de la Procuraduría fue casi desde el inicio intransigente. Se refleja un inexplicable afán por el cierre de la etapa probatoria que se expresó en la negación del conainterrogatorio en un número considerable de las pruebas testimoniales decretadas, puesto que, como se dijo en aquel momento, las cosas no son como se le llamen, por el título que se les dé, sino por lo que realmente son en su esencia. (...)

Este proceso consta de por lo menos 5.000 folios y de más de 400 horas de grabación, que hasta ahora no se han escuchado integralmente por falta de tiempo. En estos términos, si las pruebas se revisan de la misma manera en que se han practicado, es decir, privilegiando los tiempos de las partes y no los del propio proceso, evento este último en el cual siempre se respeta el debido proceso, pocas esperanzas quedan para garantizar este derecho fundamental a mi poderdante (...).⁵³

3.1.8.2. El 22 de diciembre de 2011, el abogado Juan Fernando Gutiérrez presentó renuncia a su poder en los términos siguientes:

“En calidad de apoderado del Dr. Alonso Salazar Jaramillo, en la investigación de referencia, me permito presentar renuncia al mandato conferido.

Conforme se expuso en la última audiencia adelantada en esta actuación, mi compromiso con el respeto a las garantías procesales es absoluto, de manera que las situaciones acontecidas a lo largo de la misma y la negativa de la Procuraduría a conceder el tiempo mínimo necesario para conocer toda la prueba arrimada al proceso, a pesar de que realizamos la solicitud, me obligan a renunciar a esta labor.

⁵³ Folios 584-589, Cuaderno Original No. 2 del proceso disciplinario No. IUS-381575-2011 de la Procuraduría General de la Nación.

No podemos dejar de recordar la forma como se cierra la etapa probatoria, negando cualquier posibilidad de revisar las respuestas que se habían recibido a los contrainerrogatorios y anticipando desde tiempo antes que la defensa no podía ni tenía derecho a debatir sobre este tema que se daba por concluido, sin importar cualquiera consideración.

Es que mi formación profesional, el respeto al debido proceso y al derecho de defensa, me impiden continuar con la misión encomendada, en tanto además se negó la posibilidad de contar con el tiempo para leer toda la prueba, antes de presentar el alegato de conclusión.

La defensa imploró que le concedieran el tiempo para adelantar la gestión, solo el tiempo mínimo necesario para hacer la tarea como lo dispone y obliga la Constitución y la Ley, pero no se concedió, de manera que resulta absolutamente imposible continuar actuando en estas condiciones.

La defensa se ve obligada a renunciar, situación que no dejamos de lamentar. Es que todo proceso tiene su tiempo y en este caso lo que se ha solicitado es que se permita que transcurra y que la defensa pueda conocer la prueba, conformada entre otras piezas por una serie de expedientes, más de 100 discos entre CDs y DVDs, en los que reposa la prueba arrimada luego de que fuera decretada por la Procuraduría. Es decir, si la prueba fue considerada conducente, útil, pertinente, y por ello se decretó, lo mínimo que se debe permitir a la defensa es contar con el tiempo para leerla y escucharla.

Es importante advertir que desde el momento en el cual la prueba se arrimó a la actuación la defensa ha intentado conocerla pero el tiempo físicamente no lo ha permitido, tal como se lo advertimos a la Procuraduría en la audiencia del pasado viernes, pero de nada sirvió hacerlo ya que se negó la petición con criterios de autoridad, nunca con razones. (...)⁵⁴

3.1.8.3. El señor Salazar solicitó, ante la renuncia de su apoderado, que la Procuradora Delegada otorgara tiempo suficiente para designar un nuevo abogado, y que éste pudiera preparar adecuadamente sus alegatos de conclusión⁵⁵.

3.1.8.4. El 26 de diciembre de 2011, la Procuradora Delegada dispuso suspender la continuación de la audiencia pública programada para el 27 de diciembre siguiente, y convocarla de nuevo para el martes 10 de enero de 2012 para su reanudación con el fin de escuchar los alegatos de conclusión del disciplinado, dándole así tiempo de designar un nuevo apoderado que pudiese preparar su defensa⁵⁶.

3.1.9. Alegatos de conclusión

El 30 de enero de 2012, el nuevo apoderado del señor Salazar presentó un extenso escrito de alegatos de conclusión⁵⁷.

3.1.10. Continuación de la audiencia y adopción del fallo disciplinario de primera instancia.

⁵⁴ Folios 590-591, Cuaderno Original No. 2 del proceso disciplinario No. IUS-381575-2011 de la Procuraduría General de la Nación.

⁵⁵ Folio 594, Cuaderno Original No. 2 del proceso disciplinario No. IUS-381575-2011 de la Procuraduría General de la Nación.

⁵⁶ Folio 598, Cuaderno Original No. 2 del proceso disciplinario No. IUS-381575-2011 de la Procuraduría General de la Nación.

⁵⁷ Folios 600-747, Cuaderno Original No. 2 del proceso disciplinario No. IUS-381575-2011 de la Procuraduría General de la Nación.

El 29 de febrero de 2012 se reanudó la audiencia, durante la cual se dictó fallo sancionatorio de primera instancia. Por su importancia central para el presente proceso, a continuación se transcriben los apartes principales del acta de esta audiencia, en la que consta la referida decisión sancionatoria de la Procuradora Delegada para la Vigilancia Preventiva de la Función Pública.

“En el sub-lite, no se atentó contra la garantía de la presunción de inocencia pues este Despacho, tituló en el citado auto los ‘HECHOS PRESUNTAMENTE IRREGULARES DENUNCIADOS’, lo que equivale a decir que en ningún momento se tuvieron por ciertos. Por las razones anteriores, no tienen recibo los argumentos de la defensa por cuanto el principio de presunción de inocencia del disciplinado se ha mantenido incólume durante todo el trámite de la presente actuación disciplinaria, propendiendo por la efectividad de las garantías y el respeto por el derecho a la defensa que se evidenció en la oportunidad del disciplinado de ser oído, de solicitar pruebas y de controvertirlas.

La citación a audiencia por el trámite del proceso verbal se estableció en aplicación del artículo 57 de la Ley 1474 de 2011 que ordena el desarrollo del proceso verbal en los siguientes cinco casos (...).

En estas condiciones, y sin lugar a dudas, en materia disciplinaria la aplicación del procedimiento verbal se aplica (sic) para los casos en que la autoridad disciplinaria disponga del material probatorio suficiente para otorgar un grado amplio de certeza a la existencia de la falta, es decir, cuando exista mérito para proferir pliego de cargos (...).

En ese orden de ideas, al valorarse la queja allegada y los elementos aportados y aplicando los principios que rigen el sistema de valoración de la sana crítica como lo exige el artículo 141 de la Ley 734 de 2002, ello le permitió a este Despacho inferir que estaban dados los requisitos sustanciales para proferir el pliego de cargos, requisito indispensable para asignar el asunto al trámite del proceso disciplinario conforme a lo dispuesto en el artículo 57 de la Ley 1474 de 2011. (...)⁵⁸

3.1.10.1. A continuación la Procuradora Delegada aclara que valoró todas las pruebas obrantes en el expediente, y procede a su enunciación y descripción. El párrafo inicial en el que se escuda de posteriores acusaciones de omisión probatoria es el siguiente:

“Y antes de entrar a analizar si los hechos que se le reprochan al Dr. Salazar Jaramillo son constitutivos de falta disciplinaria, el despacho se permite aclarar que examinó y valoró integralmente de acuerdo con las reglas de la sana crítica, todos los elementos probatorios allegados a la actuación y relacionará seguidamente las piezas probatorias, documentales y testimoniales, que permitieron a esta Delegada tomar la decisión que habrá de adoptarse finalmente⁵⁹.”

Luego la Procuradora Delegada enuncia y describe, en un extenso capítulo de más de ciento veinte páginas de longitud, las distintas pruebas que forman parte del expediente disciplinario, tal y como se resume a continuación.

⁵⁸ Folios 783-785, Cuaderno Original No. 2 del proceso disciplinario No. IUS-381575-2011 de la Procuraduría General de la Nación.

⁵⁹ Folio 810, Cuaderno Original No. 2 del proceso disciplinario No. IUS-381575-2011 de la Procuraduría General de la Nación.

3.1.10.2. *Pruebas documentales*. La Procuradora Delegada enlista ciento quince (115) pruebas documentales distintas, agrupadas en 73 ítems distintos en su enunciación. Temáticamente, estas pruebas documentales se pueden clasificar por el Consejo de Estado en los siguientes grupos:

3.1.10.3. *Pruebas Testimoniales*. La Procuradora Delegada también reseña los testimonios que se recibieron en el curso del proceso, todos los cuales aludieron a la situación de fondo de posible infiltración del proceso electoral en Medellín por grupos ilegales, a la reacción de las autoridades competentes frente a la misma, y específicamente a la reacción del Alcalde Salazar y las autoridades a quienes él alertó y pidió acciones concretas. También se declaró sobre la asesoría que recibió el señor Salazar de su equipo en la Alcaldía antes de efectuar las declaraciones públicas que realizó. Declararon en el proceso disciplinario los señores: Teniente Coronel Héctor Adolfo Mora Pastrana, Juan Felipe Palau Angel, Gustavo Adolfo Arboleda Mejía, Clara Luz Mejía Vélez, Olga Lucía Giraldo García, Claudia Patricia Wilches Mesa, Nohora Elena Salazar Molina, Alicia Eugenia Vargas Restrepo, Carlos Andrés Pérez Múnera, Sergio Fajardo Valderrama, Federico Andrés Gutiérrez Zuluaga, Aníbal Gaviria, Jefferson Miranda Bustamante, Patricia Lara Salibe, Jorge Alberto de Jesús Giraldo Ramírez, David Suárez Tamayo, Gloria Patricia Fernández Correa, William Fredy Pérez Torrez, y Carlos Alberto Atehortúa Ríos.

En este punto finaliza la exposición de las razones por las cuales, en criterio de la Procuradora Delegada, las pruebas indican que el señor Salazar cometió las faltas disciplinarias por las cuales se le declaró responsable.

3.1.11. Recurso de apelación

El recurso de apelación interpuesto en estrados fue sustentado oportunamente por escrito por el abogado del señor Salazar. En la sustentación se invocan las siguientes causas de desacuerdo con la decisión:

3.1.11.1. Falta de competencia, originada en el auto de comisión especial proferido por el Procurador General de la Nación.

3.1.11.2. Falta de una debida indagación preliminar, pese a que ésta era necesaria por no existir certeza de estuviesen presentes los elementos exigidos por ley para formular pliego de cargos cuando se resolvió aplicar el procedimiento verbal.

3.1.11.3. Violación de la presunción de inocencia desde el momento de formulación de los cargos disciplinarios.

3.1.11.4. Violación del principio de contradicción por falta de respuesta a los argumentos de la defensa por la Procuradora Delegada, y por falta de valoración y contradicción integral de las pruebas.

3.1.12. Decisión sancionatoria de segunda instancia

El recurso de apelación interpuesto en estrados contra la decisión sancionatoria de primera instancia fue resuelto por la Sala Disciplinaria de la Procuraduría General de la Nación, la cual mediante acto del 26 de abril de 2012 decidió confirmar en su integridad el fallo disciplinario de primera instancia.

3.1.12.1. En las primeras secciones, se resumen los antecedentes procesales, el fallo de primera instancia y las razones del recurso de apelación⁶⁰.

La Sala Disciplinaria divide los fundamentos de la apelación en dos grupos: aquellos argumentos que constituyen cargos de nulidad, y aquellos argumentos que constituyen cargos de fondo contra la decisión.

3.1.12.2. En cuanto a los cargos de nulidad, la Sala Disciplinaria los agrupa de la siguiente manera: (a) ausencia de etapa de indagación preliminar, (b) falta de competencia de la funcionaria de primera instancia, (c) asunto fáctico objeto de la delegación de competencia, (d) pertinencia del procedimiento especial verbal en el caso del alcalde de Medellín y ausencia de prejuzgamiento, y (e) contradicción de las pruebas.

3.1.12.3. El segmento siguiente de este capítulo se titula “De la ilicitud de las conductas investigadas”. Explica en principio que “por la línea discursiva planteada por la defensa, de la no trascendencia en sede disciplinaria de los comportamientos reconocidos por el alcalde Alonso Salazar Jaramillo, es menester que la Sala fije de manera concreta y precisa el alcance y contenido de lo que se ha denominado como el requisito de antijuridicidad en la falta disciplinaria, que bajo el concepto de ‘ilicitud sustancial’ hace necesario la intervención del poder sancionatorio del Estado para contrarrestar los efectos de la acción de desvalor, al revestir las sanciones en nuestro campo un fin de prevención general amén de justa consecuencia por el acto cometido en contra de los deberes que han de sujetarse los servidores públicos”⁶¹ (sic). A partir de allí, la Sala Disciplinaria realiza una extensa disquisición doctrinal sobre el tema de la ilicitud sustancial en la falta disciplinaria, aludiendo en términos abstractos –sin referencia al caso concreto del señor Salazar- a la ley y sus antecedentes, a la jurisprudencia de la Corte Constitucional y a la postura al respecto de la Procuraduría.

⁶⁰ Folios 1039-1066, Cuaderno Original No. 3 del proceso disciplinario No. IUS-381575-2011 de la Procuraduría General de la Nación.

⁶¹ Folio 1136, Cuaderno Original No. 3 del proceso disciplinario No. IUS-381575-2011 de la Procuraduría General de la Nación.

3.1.12.4. La última sección de este acto se titula "Otras Determinaciones", y en ella se alude a diversas peticiones presentadas ante la Sala Disciplinaria por ciudadanos y autoridades, que no se vinculan con el objeto del presente proceso judicial.

3.1.12.5. Este acto se cierra con la siguiente "Conclusión final":

"Declarar probado y no desvirtuado el cargo elevado al señor Alonso Salazar Jaramillo, de condiciones civiles y personales registradas en la actuación, en su condición de alcalde de la ciudad de Medellín, departamento de Antioquia, de acuerdo con lo dispuesto en los artículos 142, 175, 177 y 181 de la Ley 734 de 2002, por la comisión de las faltas gravísimas imputadas en el auto de citación a audiencia pública de fecha 24 de octubre de 2011 y que ameritaron la expedición del fallo sancionatorio en su contra calendarado el 29 de febrero de 2012 por parte de la Procuraduría Delegada para la Vigilancia Preventiva para la Función Pública, dentro del presente proceso verbal, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva y por los hechos materia de decisión."⁶²

3.1.12.6. La parte resolutive de la decisión sancionatoria de segunda instancia es la siguiente:

"PRIMERO: CONFIRMAR el fallo del día 29 de febrero de 2012 proferido en las presentes diligencias por la Procuraduría Delegada para la Vigilancia Preventiva de la Función Pública, por medio del cual se declaró responsable del cargo formulado al doctor Alonso Salazar Jaramillo y se le sancionó con destitución en el ejercicio del cargo e inhabilidad general por el término de doce (12) años, por las razones consignadas en la parte motiva de la presente providencia.

SEGUNDO: NOTIFICAR, por la Secretaría de la Sala Disciplinaria, esta decisión a los sujetos procesales, de conformidad con lo previsto en los artículos 100, 101 y 107 de la Ley 734 de 2002, advirtiéndoles que contra la presente providencia no procede ningún recurso en la vía gubernativa.

TERCERO: INFORMAR, por la Secretaría de la Sala Disciplinaria, a la Procuraduría Delegada para la Vigilancia Preventiva de la Función Pública esta determinación a fin de que den cumplimiento a lo dispuesto en el artículo 172 de la Ley 734 de 2002, respecto a la ejecución de la sanción confirmada en esta decisión e impuesta en el fallo de primera instancia.

CUARTO: INFORMAR, por medio de la Procuraduría Delegada para la Vigilancia Preventiva de la Función Pública, de las decisiones de primera y segunda instancia a la División de Registro y Control de la Procuraduría General de la Nación, en la forma indicada en la Circular 055 del 23 de septiembre de 2002 expedida por el Procurador General de la Nación y en el artículo 174 de la Ley 734 de 2002, respecto del reporte de sanciones disciplinarias. (...)"⁶³

3.1.12.7. Consta en el expediente que esta decisión fue notificada personalmente al señor Alonso Salazar el 3 de mayo de 2012⁶⁴.

5. Alegatos de conclusión

⁶² Folio 1162, Cuaderno Original No. 3 del proceso disciplinario No. IUS-381575-2011 de la Procuraduría General de la Nación.

⁶³ Folio 1163, Cuaderno Original No. 3 del proceso disciplinario No. IUS-381575-2011 de la Procuraduría General de la Nación.

⁶⁴ Folio 1171, Cuaderno Original No. 3 del proceso disciplinario No. IUS-381575-2011 de la Procuraduría General de la Nación.

El 26 de febrero de 2014 se llevó a cabo, ante la Sección Segunda – Subsección “A” del Consejo de Estado, la audiencia de alegaciones y juzgamiento de que trata el artículo 182 del CPACA.

II. CONSIDERACIONES DEL CONSEJO DE ESTADO

1. COMPETENCIA

El presente asunto es competencia en única instancia del Consejo de Estado, atendiendo lo previsto en el artículo 149 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo – Ley 1437 de 2011 - que en el numeral 2°, inciso 2° prescribió como competencia de esta Corporación en única instancia de las demandas contra los actos expedidos por el Procurador General de la Nación en ejercicio del poder disciplinario y las demás decisiones que el profiera como supremo director del ministerio público, en el entendido que en el caso que nos ocupa la decisión tomada por la señora Procuradora Delegada y su Sala Disciplinaria, obedece a una delegación directa del señor Procurador General en guarda de lo previsto en el artículo 277 de la constitución política que naturaliza las competencias primigenias del jefe del ministerio público, cuyo conocimiento judicial se incrusta en la norma indicada del Código de Procedimiento Administrativo y lo Contencioso, en sede del Consejo de Estado en única instancia.

2. VALORACIÓN JUDICIAL INTEGRAL DE LAS ACTUACIONES DISCIPLINARIAS DEMANDADAS. INTEGRACION DE LA PROPOSICIÓN JURÍDICA CONTROVERTIDA.

Por mandato de la Constitución Política y la ley, el control judicial ejercido por la jurisdicción contencioso-administrativa sobre los actos y procedimientos administrativos disciplinarios en sede de nulidad o nulidad y restablecimiento del derecho es un **control integral y pleno**, que se aplica a la luz de la Constitución y del sistema legal como un todo, en los aspectos tanto formales como materiales de las actuaciones y decisiones sujetas a revisión, y no se encuentra limitado ni por las pretensiones o alegaciones de las partes. Como se recalcará más adelante, el mandato constitucional de prevalencia del derecho sustancial en las actuaciones de la administración de justicia (art. 228, C.P.), aunado a la prevalencia normativa absoluta de la Constitución Política en tanto norma de normas (art. 4, C.P.) y al postulado de primacía de los derechos fundamentales de la persona (art. 5, C.P.), obliga en forma imperativa a los Jueces de la República -incluyendo al Consejo de Estado y a la totalidad de la jurisdicción contencioso-administrativa- a dar una implementación práctica integral a los mandatos del constituyente, y al sistema jurídico-legal vigente como un todo, en cada caso individual que se someta a su conocimiento a través de los medios ordinarios de control que consagra el CPACA.

El caso presente, en el que se controvierte la legalidad de las actuaciones sancionatorias de la Procuraduría General de la Nación frente al señor Fabio Alonso Salazar Jaramillo como Alcalde de Medellín, se someterá a esta regla de control judicial integral y pleno a la luz de un estándar estricto de escrutinio constitucional y legal.

De lo que se trata en sede de nulidad y restablecimiento del derecho, se aclara, es de examinar la concordancia objetiva de los actos administrativos proferidos por la autoridad disciplinaria con el sistema jurídico superior que los gobierna y su incidencia sobre los derechos del sujeto disciplinado, y no de determinar los derechos o intereses dispositivos de una autoridad evidentemente obligada a la defensa de los bienes generales.

La proposición jurídica que se ha sometido a control judicial en el presente proceso está conformada por los actos administrativos sancionatorios de primera y segunda instancia, proferidos respectivamente por la Procuradora Delegada para la Vigilancia Preventiva de la Función Pública y por la Sala Disciplinaria de la Procuraduría General de la Nación. En esta medida, es necesario examinar conjuntamente ambos actos administrativos, especialmente teniendo en cuenta que la decisión de segunda instancia confirmó la de primera instancia en su integridad, sin modificarla en su parte motiva o resolutive, simplemente adicionando las consideraciones y motivaciones de la decisión allí tomada a la luz de los cargos del recurso de apelación. De ello también se deriva que los vicios de ilegalidad e inconstitucionalidad de la decisión de primera instancia no se vieron subsanados ni corregidos por la decisión de segunda instancia, que simplemente vino a complementar sus consideraciones, en forma tal que ambas decisiones integran una sola proposición jurídica a examinar por el Consejo de Estado.

Dado que la validez constitucional y legal de las decisiones disciplinarias de primera y segunda instancia se ve necesariamente determinada por la validez del procedimiento que se aplicó al caso del señor Salazar, también es procedente que el Consejo de Estado, para determinar la concordancia constitucional y legal de la proposición jurídica sometida a su conocimiento, se pronuncie sobre la juridicidad del procedimiento verbal seguido en este caso.

3. LA NATURALEZA DE LOS ACTOS DISCIPLINARIOS Y SU SUJECIÓN PLENA A CONTROL JURISDICCIONAL

3.1. El control disciplinario como manifestación por excelencia de la función administrativa

La potestad disciplinaria constituye una de las modalidades de los poderes sancionatorios del Estado; en la misma medida, el derecho disciplinario es una modalidad del derecho

sancionador, cuya concepción misma, a más de su ejercicio, deben estar orientados a garantizar la materialización de los principios propios del Estado Social de Derecho, el respeto por los derechos y garantías fundamentales, y el logro de los fines esenciales del Estado que establece la Carta Política y justifica la existencia misma de las autoridades.⁶⁵ El ejercicio de la potestad disciplinaria del Estado, por tanto, se orienta a asegurar la apropiada gestión de la Administración Pública para que ésta pueda materializar los fines estatales para cuya consecución fue creada. De allí que el derecho disciplinario, según ha explicado la Corte Constitucional, “busca entonces la buena marcha y el buen nombre de la administración pública y por ello sus normas se orientan a exigir ‘...a los servidores públicos un determinado comportamiento en el ejercicio de sus funciones’⁶⁶. Por ello ha precisado la jurisprudencia, que el derecho disciplinario ‘...está integrado por todas aquellas normas mediante las cuales se exige a los servidores públicos un determinado comportamiento en el ejercicio de sus funciones, independientemente de cual sea el órgano o la rama a la que pertenezcan’⁶⁷. ”⁶⁸

Existen dos grandes ámbitos de ejercicio de la potestad disciplinaria: el ámbito interno de la propia Administración Pública, y el ámbito externo del control preferente por la Procuraduría General de la Nación. El ámbito natural y originario de la potestad disciplinaria es, evidentemente, el interno, puesto que se trata de una potestad implícita en la definición misma del aparato administrativo estatal diseñado por el Constituyente⁶⁹. Ahora bien, el ámbito externo –y excepcional- es el del organismo autónomo establecido por la Carta Política para cumplir con esta trascendente función.

3.2. La naturaleza administrativa de las funciones y actos disciplinarios, tanto de la Administración Pública como de la Procuraduría General de la Nación

Para el Consejo de Estado resulta indudable que los actos de control disciplinario adoptados por la Administración Pública y por la Procuraduría General de la Nación, es decir, aquellos actos expedidos en ejercicio de la potestad disciplinaria en sus ámbitos interno y externo, constituyen ejercicio de función administrativa, y por lo tanto son actos administrativos sujetos al pleno control de legalidad y constitucionalidad por la jurisdicción contencioso-

⁶⁵ En este sentido, en la sentencia C-155 de 2002 (M.P. Clara Inés Vargas Hernández), la Corte Constitucional argumentó: “El derecho disciplinario es una modalidad del derecho sancionador, cuya concepción hoy en día debe estar orientada por los principios del Estado social y democrático de derecho previstos en el artículo 1º de la Constitución, garantizando el respeto a las garantías individuales pero también los fines del Estado determinados en el artículo 2º ibídem y para los cuales han sido instituidas las autoridades públicas.”

⁶⁶ Sent. C-417 de 1993

⁶⁷ Sent. C-417 de 1993

⁶⁸ Corte Constitucional, sentencia C-155 de 2002, M.P. Clara Inés Vargas Hernández.

⁶⁹ Ha aclarado la Corte Constitucional a este respecto que “en el terreno del derecho disciplinario estricto, esta finalidad se concreta en la posibilidad que tiene la Administración Pública de imponer sanciones a sus propios funcionarios quienes, en tal calidad, le están sometidos a una especial sujeción. Con esta potestad disciplinaria se busca de manera general el logro de los fines del Estado mismo y particularmente asegurar el cumplimiento de los principios que gobiernan el ejercicio de la función pública, cuales son el de igualdad, moralidad, eficacia, economía, celeridad, imparcialidad y publicidad” [sentencia C-125 de 2003, M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra]; y que “la administración pública goza de un poder disciplinario para someter a sus servidores y obtener de ellos la obediencia, disciplina, moralidad y eficiencia necesarias para el cumplimiento de sus deberes y demás requerimientos que impone la respectiva investidura pública, a fin de que se cumpla con el propósito para el cual han sido instituidos, como es el servicio al Estado y a la comunidad, en la forma prevista por la Constitución, la ley y el reglamento (C.P., art. 123)” [sentencia C-095 de 1998, M.P. Hernando Herrera Vergara].

administrativa. No se trata de actos que manifiesten la función jurisdiccional, ni mucho menos de una función *sui generis* o nueva del Estado, sino de **actos administrativos que tienen, por definición, control judicial**. La única excepción a la naturaleza administrativa de los actos de la Procuraduría es la que indica la propia Constitución en su artículo 277, inciso final, según el cual “para el cumplimiento de sus funciones la Procuraduría tendrá atribuciones de policía judicial”.

3.3. El control disciplinario no constituye ejercicio de función jurisdiccional

En forma correlativa, precisa el Consejo de Estado que el control disciplinario que ejerce la Procuraduría General de la Nación no constituye ejercicio de función jurisdiccional. La Procuraduría no juzga ni sentencia, puesto que no es un juez; es la máxima autoridad disciplinaria en el ámbito externo de ejercicio de la potestad disciplinaria, pero como se aclaró, esa es una manifestación de la función administrativa, no de la función jurisdiccional. El juez competente es la jurisdicción contencioso-administrativa, encargada de ejercer el control sobre los actos administrativos disciplinarios y el procedimiento seguido para adoptarlos.

Por consiguiente, no se debe confundir la presunción de legalidad que ampara las decisiones disciplinarias, en tanto actos administrativos, con el efecto de cosa juzgada o la intangibilidad de las decisiones jurisdiccionales. El Consejo de Estado ha establecido claramente la distinción al resaltar que los fallos disciplinarios efectivamente están amparados, en tanto actos administrativos que son, por la presunción de legalidad⁷⁰. Esta presunción de legalidad, que está sumada a lo que la jurisprudencia constitucional ha llamado el efecto de “cosa decidida” (por oposición al de “cosa juzgada”), se encuentra sujeta en su integridad al control de legalidad y constitucionalidad ejercido por la jurisdicción contencioso-administrativa. En igual medida, la aplicación *mutatis mutandi* de los principios aplicables al poder sancionatorio penal, o del principio del *non bis in ídem*, no transforma la potestad disciplinaria en una función jurisdiccional. El Consejo de Estado ha explicado que la aplicabilidad del *non bis in ídem* se deriva no de una aludida naturaleza jurisdiccional del control disciplinario, sino del hecho de que forma parte del derecho administrativo sancionador⁷¹.

⁷⁰ Ver, por ejemplo, los múltiples casos en los cuales esta Corporación, al pronunciarse sobre acciones de nulidad y restablecimiento del derecho contra actos disciplinarios de la Procuraduría, ha adoptado el enfoque consistente en determinar si se logró desvirtuar o no, en cada caso, la presunción de legalidad que ampara dichas decisiones disciplinarias. Entre otras: Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Subsección “A”. Sentencia del 19 de agosto de 2010. Radicación No. 70001-23-31-000-2000-00132-01(4394-03). Actor: Vicente de Paul Perinan Petro. Demandado: Procuraduría General de la Nación. Consejero Ponente: Alfonso Vargas Rincón. Igualmente: Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Subsección “B”. Sentencia del 5 de noviembre de 2009. Radicación No. 05001-23-31-000-2001-01509-01(0792-08). Actor: John Jairo Gamboa Torres. Demandado: Secretaría de Educación de Antioquia y otro. Consejero Ponente: Gerardo Arenas Monsalve.

⁷¹ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Subsección “A”. Sentencia del 17 de agosto de 2011. Radicación No. 25000-23-25-000-1999-06324-01(1155-08). Actor: Emilio Otero Dajud. Demandado: Procuraduría General de la Nación. Consejero Ponente: Luis Rafael Vergara Quintero. Dijo en esta oportunidad el Consejo de Estado: “La aplicación del principio *non bis in ídem* no está restringida al derecho penal, sino que se hace extensiva a todo el universo del derecho sancionatorio del cual forman parte las categorías del derecho penal delictivo, el derecho contravencional, el derecho disciplinario, el

3.4. Alcance del control judicial frente a procesos disciplinarios.

El control que ejerce la jurisdicción contencioso-administrativa sobre los actos administrativos disciplinarios proferidos por la Administración Pública o por la Procuraduría General de la Nación **es un control pleno e integral**, que se efectúa a la luz de las disposiciones de la Constitución Política como un todo y de la ley en la medida en que sea aplicable, y que no se encuentra restringido ni por aquello que se plantee expresamente en la demanda, por ende no serán de recibo las interpretaciones restrictivas que limiten la función disciplinaria a simplemente garantizar el pleno apego con el orden jurídico como garantía de legitimidad de estas potestades públicas.

La entrada en vigencia de la Constitución Política de 1991, con su catálogo de derechos fundamentales y sus mandatos de prevalencia del derecho sustancial en las actuaciones de la administración de justicia (art. 228, C.P.) y de primacía normativa absoluta de la Constitución en tanto norma de normas (art. 4, C.P.), implicó un cambio cualitativo en cuanto al alcance, la dinámica y el enfoque del ejercicio de la función jurisdiccional, incluyendo la que ejercen los jueces de la jurisdicción contencioso-administrativa (incluyendo al Consejo de Estado). En efecto, según lo han precisado tanto el Consejo de Estado como la Corte Constitucional, la plena vigencia de los derechos y garantías fundamentales establecidos por el constituyente exige, en tanto obligación, que los jueces sustituyan un enfoque limitado y restrictivo sobre el alcance de sus propias atribuciones de control sobre los actos de la administración pública, por un enfoque garantista de control integral, que permita a los jueces verificar en casos concretos si se ha dado pleno respeto a los derechos consagrados en la Carta Política.

Esta postura judicial supone evidentemente una rectificación a la posición doctrinal y jurisprudencial prevaleciente con anterioridad, en cuyo alero las atribuciones del juez contencioso-administrativo son formalmente limitadas y se restringen a la protección de aquellos derechos y normas expresamente invocados por quienes recurren a la justicia, que otorgaba un alcance excesivamente estricto al principio de jurisdicción rogada en lo contencioso-administrativo. Este cambio, constitucionalmente impuesto y de gran calado, se refleja nítidamente en un pronunciamiento reciente del Consejo de Estado, en el cual la Sección Segunda – Subsección “B” de esta Corporación, y dando aplicación directa a los mandatos de la Carta, rechazó expresamente una postura restrictiva que limitaba las facultades garantistas del juez contencioso-administrativo en materia de control de las decisiones disciplinarias de la Procuraduría General de la Nación con base en el principios de jurisdicción rogada, y adoptó en su reemplazo una postura jurisprudencial que exige a las autoridades jurisdiccionales realizar, en tanto obligación constitucional, **un control**

derecho correccional, el derecho de punición por indignidad política (impeachment) y el régimen jurídico especial ético - disciplinario aplicable a ciertos servidores públicos (pérdida de investidura de los Congresistas)."

sustantivo pleno que propenda por materializar, en cada caso concreto, el alcance pleno de los derechos establecidos en la Constitución.⁷²

Lo que resulta aún más importante es que el control pleno por la jurisdicción contenciosa forma parte de las garantías mínimas del debido proceso a las que tiene un derecho fundamental el sujeto disciplinado, según la Corte Constitucional, por lo cual este control judicial contencioso-administrativo no puede ser objeto de interpretaciones que restrinjan su alcance.⁷³

El planteamiento indicado resulta confirmado por la amplísima jurisprudencia de la Corte Constitucional en materia de procedencia de la acción de tutela, en la cual se ha explícitamente afirmado que las acciones ante la jurisdicción contenciosa –en nulidad o nulidad y restablecimiento- son, los medios judiciales idóneos para proteger los derechos fundamentales de quienes estén sujetos a un proceso disciplinario. En efecto, la Corte Constitucional en jurisprudencia repetitiva ha explicado que los actos de la procuraduría son actos administrativos sujetos a control judicial por la jurisdicción contenciosa, regla que ha sido aplicada en incontables oportunidades para examinar la procedencia de la acción de tutela en casos concretos, en los que se ha concluido que ante la existencia de otros medios de defensa judicial, la tutela se hace improcedente salvo casos de perjuicio irremediable – que por regla general no se configuran con las decisiones sancionatorias de la procuraduría-. Se puede consultar a este respecto la sentencia T-1190 de 2004, en la cual la Corte afirmó que el juez de tutela no puede vaciar de competencias la jurisdicción contencioso-administrativa, encargada de verificar la legalidad de los actos administrativos proferidos por la Procuraduría en ejercicio de sus potestades disciplinarias. La lógica jurídica aplicada por la Corte Constitucional al declarar improcedentes acciones de tutela por ser idóneos los procesos de nulidad y restablecimiento del derecho para ventilar las pretensiones de anulación de decisiones disciplinarias por violación de la Constitución, es la misma lógica jurídica que sustenta el ejercicio de un control más que meramente formal por la jurisdicción contencioso-administrativa sobre estos actos administrativos.

La postura seguida consistentemente en la jurisprudencia del Consejo de Estado revela que en la inmensa mayoría de los casos esta Corporación ha entrado a valorar de fondo, en el contencioso de nulidad y restablecimiento, tanto las actuaciones procesales como las pruebas mismas obrantes en el proceso disciplinario y el razonamiento jurídico y probatorio de la Procuraduría o de las autoridades disciplinarias. Incluso en las mismas pocas sentencias en las que el Consejo de Estado ha dicho enfáticamente que no es una tercera instancia disciplinaria, asumiendo una posición que en principio podría leerse

⁷² Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección Segunda, Subsección "B". Sentencia del 19 de agosto de 2010. Radicación No. 76001-23-31-000-2000-02501-01(1146-05). Actor: Milton José Mora Lema. Demandado: Procuraduría General de la Nación. Consejera Ponente: Bertha Lucía Ramírez de Páez.

⁷³ Ver las sentencias C-095 de 1998 (M.P. Hernando Herrera Vergara), C-1189 de 2005 (M.P. Humberto Antonio Sierra Porto), o T-060 de 2009 (M.P. Mauricio González Cuervo).

como más restrictiva sobre el alcance de sus propias competencias, en últimas ha entrado de todas formas a analizar de fondo la prueba y su valoración porque se alega que se desconocieron garantías procesales de importancia fundamental.

En este sentido, es necesario advertir que la diferencia fundamental que existe entre la actividad y valoración probatoria del fallador disciplinario, y la actividad y valoración probatoria del juez contencioso administrativo –en virtud de la cual el proceso judicial contencioso no puede constituir una tercera instancia disciplinaria-, ***no implica bajo ninguna perspectiva que el control jurisdiccional de las decisiones disciplinarias sea restringido, limitado o formal, ni que el juez contencioso carezca de facultades de valoración de las pruebas obrantes en un expediente administrativo sujeto a su conocimiento***; y como consiguientemente se ha explicado, ***el control que se surte en sede judicial es específico, y debe aplicar en tanto parámetros normativos no sólo las garantías puramente procesales sino también las disposiciones sustantivas de la Constitución Política que resulten relevantes***.

Se concluye, pues, la integralidad inherente al control judicial contencioso-administrativo de los actos administrativos proferidos por las autoridades administrativas disciplinarias y la Procuraduría General de la Nación, salvo aquellos límites implícitos en el texto mismo de la Constitución y en las normas legales aplicables.

4. PRIMER VICIO: FALSA MOTIVACIÓN JURÍDICA POR INCONSTITUCIONALIDAD MANIFIESTA DE LA INTERPRETACIÓN DADA A LAS NORMAS PROHIBITIVAS APLICADAS AL SEÑOR SALAZAR.

En segundo término, el Consejo de Estado encuentra que las decisiones disciplinarias demandadas, tanto en primera como en segunda instancia, adolecen de falsa motivación jurídica, ya que las interpretaciones dadas por la Procuraduría a las normas prohibitivas aplicadas al señor Salazar fueron expansivas, por ende contrarias tanto a la Constitución como a la jurisprudencia pacífica de las Altas Cortes del país.

Los distintos mandatos, restricciones y prohibiciones establecidos en la Constitución y la ley que se agrupan bajo la rúbrica general de “prohibición de participación indebida en política por servidores públicos”, han sido ampliamente estudiados por la jurisprudencia tanto de la Corte Constitucional como del Consejo de Estado, los cuales, en una línea consistente que se remonta a los primeros fallos de nuestro tribunal constitucional en 1992, han asumido una postura interpretativa decididamente favorable a la libertad, a la participación política y a la expresión, a la luz de la cual sólo se admiten en el ejercicio de estos importantes derechos fundamentales las limitaciones legales que sean estrictamente necesarias para preservar un bien constitucional superior, interpretadas en

forma estricta y restrictiva de manera tal que se maximice el campo de ejercicio de los derechos amparados por el constituyente, y propios de un sistema constitucional humanista y liberal como el colombiano.

El contenido medular de esta jurisprudencia pacífica -y correctamente garantista, en consonancia con el espíritu del Constituyente- fue resumido con nitidez pedagógica por la Sala de Consulta y Servicio Civil del Consejo de Estado en concepto del 3 de diciembre de 2013, del cual se extrae el siguiente análisis sintético:

“(…) es importante resaltar que: (i) en materia de participación política, incluso en las actividades de los partidos y movimientos políticos y controversias políticas de los servidores del Estado, la Constitución Política de 1991 varió sustancialmente el celo y rigidez que sobre esta materia caracterizaron a la de 1886; (ii) el derecho fundamental a la participación en política, como libertad y forma de exteriorización de la voluntad ciudadana tiene restricciones en relación con los servidores expresamente señalados en la norma, pero respecto de los demás servidores públicos es la regla general en la forma y términos en que lo determine la ley estatutaria correspondiente, la cual hasta el momento no ha sido expedida; (iii) el artículo 127 de la Constitución Política de 1991, en relación con todos los ‘empleados del Estado’, prescribió que ‘la utilización del empleo para presionar a los ciudadanos a respaldar una causa o campaña política constituye causal de mala conducta’.

Posteriormente el acto legislativo No. 02 de 2004 (...) modificó la norma y estableció que los ‘empleados del Estado’ podrían participar en las actividades de los partidos y movimientos y en las controversias políticas en las condiciones que señale la Ley Estatutaria’, con excepción de aquellos ‘que se desempeñen en la Rama Judicial, en los órganos electorales, de control y de seguridad’, a quienes les está prohibido tomar parte en tales actividades y controversias, sin perjuicio de ejercer libremente el derecho al sufragio.

Como puede apreciarse con meridiana claridad, el constituyente de una parte, eliminó la prohibición a ‘los empleados del Estado y de sus Entidades descentralizadas que ejerzan jurisdicción, autoridad civil o política, cargos de dirección administrativa’, y de otra, ratificó la prohibición para los empleados del Estado que se desempeñan en la Rama Judicial, en los órganos electorales, de control y de seguridad y para la fuerza pública.

Sobre estas disposiciones a su vez, la Corte Constitucional señaló:

‘El texto del artículo 127 constitucional según fue aprobado por la Asamblea Nacional Constituyente de 1991 señalaba ‘A los empleados del Estado y de sus Entidades descentralizadas que ejerzan jurisdicción, autoridad civil o política, cargos de dirección administrativa, o se desempeñen en los órganos judicial, electoral, de control, les está prohibido tomar parte en las actividades de los partidos y movimientos y en las controversias políticas, sin perjuicio de ejercer libremente el derecho al sufragio. Los empleados no contemplados en esta prohibición podrán participar en dichas actividades y controversias en las condiciones que señale la Ley’.

Esto implicaba una prohibición absoluta de participación en política.

El actual texto del artículo 127 señala que 'A los empleados del Estado que se desempeñen en la Rama Judicial, en los órganos electorales, de control y de seguridad les está prohibido tomar parte en las actividades de los partidos y movimientos y en las controversias políticas, sin perjuicio de ejercer libremente el derecho al sufragio. A los miembros de la Fuerza Pública en servicio activo se les aplican las limitaciones contempladas en el artículo 219 de la Constitución. Los empleados no contemplados en esta prohibición sólo podrán participar en dichas actividades y controversias en las condiciones que señale la Ley Estatutaria', lo cual permite la participación en política de los funcionarios públicos, a excepción de los excluidos por la Constitución'.

Una primera inquietud que surge sobre este tema radica en definir qué efectos tiene la falta de expedición de la ley estatutaria respecto de la participación en política de los empleados del Estado, en particular si esta omisión legislativa –la falta de expedición de la norma– les impide participar en las actividades de los partidos y movimientos políticos y en las controversias políticas a los funcionarios del Estado, o si por el contrario les deja libres para hacerlo con las limitaciones que la propia Constitución Política les impone.

En un principio, la Sala de Consulta y Servicio Civil del consejo de Estado, en concepto del 18 de marzo de 1992, referencia No. 430, consideró que a los empleados del Estado, en los términos del artículo 127, les fue reconocido el derecho a participar en actividades políticas, pero que 'su efectividad quedó condicionada a que el Congreso expida la ley que determina la forma de realizar las actividades políticas, de manera que la actividad política de los empleados solamente puede cumplirse con fundamento en la nueva ley y mientras ésta no se expida, los mismos no pueden realizar ninguna actividad política distinta del sufragio'⁷⁴.

La Sala recoge el concepto referido, puesto que el reconocimiento constitucional de la libertad de participación en política como una forma de expresión de la voluntad individual, en función de la colectividad, no se puede limitar por[que por] la falta de acción del órgano legislativo no [se] ha[ya] expedido la norma correspondiente⁷⁵. Desde los primeros pronunciamientos de la Corte Constitucional se puso de presente la naturaleza de derecho fundamental de la participación en política, al expresar que no podía 'ser ajeno a la garantía constitucional de los derechos esenciales del hombre el ejercicio cierto de los que se enmarcan dentro del ámbito de la participación en política, ya que estos también son inherentes a la naturaleza humana, la cual exige, como algo derivado de su racionalidad, la opción de tomar parte en el manejo de los asuntos públicos'⁷⁶. En posterior providencia, respecto del desarrollo legal de los límites que ha de tener el empleado del Estado para efectos de ejercer sus derechos de participación política, indicó la Corte Constitucional que la Ley Estatutaria habría de definir las condiciones para participar en las actividades y controversias correspondientes, pero que no podría 'extender la prohibición más allá de la previsión constitucional'⁷⁷.

Es decir, en tanto que las limitaciones referidas constituyen una restricción a un derecho fundamental, necesariamente han de explicitarse exactamente en la ley estatutaria correspondiente, de conformidad con el mandato constitucional. En ese orden de ideas, antes de la entrada en vigencia de la norma estatutaria debe entenderse que los 'empleados del Estado'

⁷⁴ Consejo de Estado, Sala de Consulta y Servicio Civil, concepto del 18 de marzo de 1992, referencia 430.

⁷⁵ Además este pronunciamiento es anterior a sentencias de la Corte Constitucional sobre este asunto, como por ejemplo la sentencia C-454-1993.

⁷⁶ Corte Constitucional, sentencia T-003 de 1992.

⁷⁷ Corte Constitucional, sentencia C-454 de 1993.

comprendidos en la prescripción sólo verán limitados sus derechos políticos en los términos que la propia Constitución Política lo dispuso.

Acerca de estos límites la Corte Constitucional indicó que:

‘(...) existen linderos precisos, fijados por la misma Constitución, entre el derecho individual que, como persona, tiene el servidor público cobijado por el inciso 3º del artículo 127 de ella –que le permite tomar parte en actividades y controversias políticas en las condiciones que señale la ley– y la actividad que, como servidor público, desarrolla, la cual está exclusivamente enderezada al cumplimiento de las funciones que le imponen la Constitución, la ley y el reglamento (artículos 122, 123 y 209 C.N.). Por ello, abusa de sus derechos el empleado o funcionario que utiliza los elementos de su despacho para hacer proselitismo o para desempeñar en cualquier sentido la actividad política; el que dispone del tiempo de servicio u horario de trabajo para gestionar ese tipo de intereses; el que usa con los mismos fines información reservada tomada de los archivos de la entidad pública a los cuales tiene acceso por razón de su cargo; el que ejerce sus competencias de modo tal que inclina la balanza del aparato estatal a favor de una determinada corriente o movimiento político’.⁷⁸

En este orden de ideas, la Sala estima que de acuerdo con la Constitución el funcionario, so pena de sanción por abuso del derecho⁷⁹, no puede: (i) utilizar la autoridad de la cual está investido para ponerla al servicio de una causa política; (ii) usar los elementos destinados al servicio público para hacer proselitismo o desempeñar en cualquier sentido la actividad política electoral; (iii) usar, con los mismos fines, información reservada a la cual tenga acceso por razón de su cargo; (iv) exonerarse del cumplimiento de sus deberes constitucionales y legales, con el pretexto de ejercer el derecho de participación en política; (v) disponer del tiempo de servicio u horario de trabajo para gestionar ese tipo de intereses. Sin embargo, ‘la limitación anotada no puede ser motivo para suponer que toda actividad de estos servidores pueda ser sopesada bajo una lupa incriminadora que pretenda hallar en cada uno de sus actos un interés adverso al general, pues ello llevaría al entorpecimiento de actividades que son propias del desempeño de ciertos cargos que tienen como uno de sus cometidos los constantes encuentros con diversos miembros y sectores de la sociedad’⁸⁰.

En conclusión, los servidores públicos no incluidos en la prohibición establecida en el artículo 127 de la Constitución Política están autorizados expresamente por la propia Constitución para participar en actividades de los partidos y movimientos políticos, y en controversias políticas, con sujeción a la Constitución (artículos 127 y 110 de la C.P.) y algunas leyes que establecen infracciones o prohibiciones en la materia (ley 734 de 2002 y la ley 996 de 2005). Ahora bien, aún cuando la Constitución deja a la ley estatutaria el definir las condiciones en que se pueda participar, no la autoriza para extender la prohibición más allá de la previsión constitucional (sentencia C-454 de 1993), por cuanto implicaría una limitante injustificada y desproporcionada del derecho fundamental de participación política. Lo que se restringe a los servidores exceptuados de la prohibición no es la participación en actividades y controversias políticas, sino el uso del empleo como medio de presión sobre los ciudadanos para favorecer una determinada causa o campaña, restricción que se establece en aras de preservar la imparcialidad del aparato

⁷⁸ Corte Constitucional, Sentencia C-454 de 1993.

⁷⁹ Al respecto ver la sentencia de la Corte Constitucional C-454 de 1993 y la sentencia del Consejo de Estado, Sala Plena de lo Contencioso Administrativo del 11 de mayo de 2004. Radicación número: 25000-23-15-000-2002-2147-01(IJ).

⁸⁰ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda – Subsección ‘A’. Sentencia del 28 de abril de 2005. Radicación número: 25000-23-25-000-1998-00655-02(6210-03).

estatal en el proceso político y la prevalencia del bien general de la colectividad sobre los intereses de partidos y grupos.

Así, la ley estatutaria que expida el Congreso de la República sobre esta materia únicamente podrá regular la 'participación en política' de los empleados del Estado en lo relativo a participación en 'las actividades de los partidos y movimientos y en las controversias políticas', pues a esos dos puntos exclusivamente se remite el tercer inciso del artículo 127 de la Constitución cuando dispone que 'Los empleados no contemplados en esta prohibición sólo podrán participar en dichas actividades y controversias en las condiciones que señale la Ley Estatutaria'. Si la ley estatutaria extendiera las prohibiciones a otros campos de participación legítima en política, estaría violando la Constitución.

Finalmente valga una precisión:

En el medio político colombiano se suele utilizar la expresión 'participación en política' para denotar la llamada 'indebida participación en política'. La Sala estima, con base en el análisis constitucional hecho en los párrafos anteriores, que en derecho es fuerza proteger la primera expresión 'participación en política', y contraer la llamada 'indebida participación en política' a la violación de las prohibiciones constitucionales y legales a las cuales se referirá a lo largo del presente concepto."⁸¹

En oposición a esta postura jurisprudencial de nuestras Altas Cortes, que ya es de larga data y resulta vinculante en Colombia, los actos demandados razonaron así la decisión sancionatoria de primera instancia sobre el alcance de la prohibición de participación en política por funcionarios públicos:

"1º. Antecedentes del artículo 127 de la actual Carta Política.

Para comprender el tema específico de la intervención o participación en actividades políticas de los empleados públicos y que ocupa hoy la atención del Despacho, es preciso referirnos a los preceptos de rango constitucional que anteriormente existían y que hicieron que el actual régimen constitucional ampliara y extendiera los instrumentos y las vías de efectiva participación ciudadana.

El artículo 62 de la Constitución anterior establecía esta prohibición de manera general para los empleados y funcionarios públicos de carrera administrativa, a quienes solamente se les permitía el derecho al voto (...). En la Reforma constitucional de 1945 (artículo 178), se estableció esta prohibición para los empleados judiciales y del Ministerio Público (...).

En la Asamblea Nacional Constituyente la tendencia a modificar estos criterios, especialmente en cuanto a los trabajadores estatales de la rama administrativa, fue muy clara en varias de las propuestas que se formularon a la Asamblea Nacional Constituyente (...).

En plenaria del 1º de julio de 1991 se decidió incluir dentro del artículo de incompatibilidades del servidor público este artículo y en consecuencia, la prohibición de intervenir en política se convirtió en regla general para los empleados que ejercen jurisdicción, autoridad civil o política, cargos de dirección administrativa, o se desempeñen en los órganos judicial, electoral o de control, y se

⁸¹ Consejo de Estado, Sala de Consulta y Servicio Civil, concepto del 3 de diciembre de 2013. Radicación No. 11001-03-06-000-2013-00534-00; Consejero Ponente: Alvaro Namén Vargas.

determinó que es el legislador el llamado a establecer, por excepción, la forma de acceso de los empleados públicos que no están dotados de los mentados atributos.

Por último, los tres (3) últimos incisos del artículo 127 de la Constitución plasman el texto votado en la Plenaria de la Asamblea Nacional Constituyente el 1º de julio de 1991, así:

'Artículo 127. (...)

A los empleados del Estado y de sus entidades descentralizadas que ejerzan jurisdicción, autoridad civil o política, cargos de dirección administrativa, o se desempeñen en los órganos judicial, electoral, de control, les está prohibido tomar parte en las actividades de los partidos y movimientos y en las controversias políticas, sin perjuicio de ejercer libremente el derecho al sufragio.

Los empleados no contemplados en esta prohibición podrán participar en dichas actividades y controversias en las condiciones que señale la ley.

La utilización del empleo para presionar a los ciudadanos a respaldar una causa o campaña política constituye causal de mala conducta.'

Para la Corte Constitucional [sentencia No. C-454 de 1993] los principios o presupuestos para determinar la intervención indebida en actividades políticas de los empleados públicos son los siguientes:

'1. La prohibición de tomar parte en las actividades de los partidos y movimientos y en las controversias políticas no es general para los servidores del Estado y de sus entidades descentralizadas, sino que únicamente cobija a quienes encajen dentro de las hipótesis planteadas en la norma, cuyo alcance es, por lo tanto, restringido.

La regla general consiste hoy en permitir tales actividades aun a los servidores públicos, con las siguientes excepciones:

a) Aquellos que -bien al servicio del Estado o de sus entidades descentralizadas- ejercen jurisdicción, autoridad civil o política o cargos de dirección administrativa. Se trata únicamente de aquellos empleados que **adoptan decisiones** en cualquiera de los campos dichos;

b) Quienes integran la rama judicial, o los órganos electoral o de control. Aquí no interesa el nivel del cargo que se desempeñe sino el papel que juega, dentro de la organización del Estado, el cuerpo al que se pertenece. Se trata de una garantía adicional de plena imparcialidad e independencia del empleado.

2. En todo caso, no resulta afectado el ejercicio del derecho al sufragio.

3. Los empleados no comprendidos en la prohibición están autorizados expresamente por la propia Constitución para participar en esas actividades y controversias. Se deja en cabeza de la ley la definición de **las condiciones** en que ello se haga, pero no la potestad de extender la prohibición más allá de la previsión constitucional.

En consecuencia, por tal ejercicio no pueden ser incriminados ni penados, mientras se ajusten a la Constitución y a la ley. En otras palabras, después de la entrada en vigencia de la Constitución de 1991, para tales servidores públicos ha cambiado radicalmente la situación, pues ya no enfrentan la tajante prohibición señalada en la Carta Política anterior.

4. En concordancia con la mayor libertad de acción que se reconoce y para impedir su ejercicio abusivo, se sanciona, ya no la participación del empleado en actividades y controversias políticas, sino el uso del empleo como medio de presión sobre los ciudadanos para favorecer una determinada causa o campaña.

Es natural que así suceda, pues la Constitución amplió considerablemente la base de la participación y la extendió a personas que antes de su vigencia la tenían claramente restringida, pero a la vez fue exigente y estricta con los servidores públicos titulares del derecho, buscando preservar la necesaria imparcialidad del aparato estatal en el proceso político y la prevalencia del bien general de la colectividad sobre los intereses de partidos y de grupos.

Ello resulta, además del precepto constitucional en comento, de la perentoria advertencia consagrada en el artículo 123 de la Carta: "Los servidores públicos están al servicio del Estado y de la comunidad; ejercerán sus funciones en la forma prevista por la Constitución, la ley y el reglamento".

De allí se deduce que el abuso en que incurra un servidor público en esta materia tenga que ser drásticamente sancionado con arreglo a la ley (artículo 124 C.N.), la cual también tiene a su cargo la fijación de los límites y forma en que habrá de ejercitarse el derecho de participación concedido por el Constituyente (artículo 127, numeral 3º). El fundamento de esa responsabilidad aparece en el artículo 6º de la Constitución, en el cual se dispone que los servidores públicos responden ante las autoridades no solamente por infringir la Carta Política y las leyes sino por omisión o extralimitación en sus funciones.¹

Por otra parte, si bien es cierto que la Asamblea Nacional Constituyente elevó el derecho de participación política a la categoría de fundamental, éste no es absoluto y por lo tanto a nadie le es posible alegarlo para sacrificar el bien de todos; de tal suerte que el ejercicio del derecho de participación política no constituye argumento para utilizar, de manera indebida o con parcialidad el cargo o los elementos destinados al servicio público.

En este sentido se pronunció la Corte constitucional al señalar [sentencia C-454 de 1993]:

¹Considera la Corte que existen linderos precisos, fijados por la misma Constitución, entre el derecho individual que, como persona, tiene el servidor público cobijado por el inciso 3º del artículo 127 de ella -que le permite tomar parte en actividades y controversias políticas en las condiciones que señale la ley- y la actividad que, como servidor público, desarrolla, la cual está exclusivamente enderezada al cumplimiento de las funciones que le imponen la Constitución, la ley y el reglamento (artículos 122, 123 y 209 C.N.).

Por ello, abusa de sus derechos el empleado o funcionario que utiliza los elementos de su despacho para hacer proselitismo o para desempeñar en cualquier sentido la actividad política; el que dispone del tiempo de servicio u horario de trabajo para gestionar ese tipo

de intereses; el que usa con los mismos fines información reservada tomada de los archivos de la entidad pública a los cuales tiene acceso por razón de su cargo; el que ejerce sus competencias de modo tal que inclina la balanza del aparato estatal a favor de una determinada corriente o movimiento político.

En fin, la participación en política -hoy permitida por la Constitución en los términos dichos- no dispensa al servidor del Estado del cumplimiento de sus deberes constitucionales ni puede interferir con la actividad pública y si acontece que estos principios resultan contrariados en la práctica, se tiene un abuso del derecho, sancionable con arreglo a las leyes. Ello explica normas como la del inciso final del artículo 127 y la del artículo 110, a cuyo tenor está prohibido a quienes desempeñan funciones públicas hacer contribución alguna a los partidos, movimientos o candidatos, o inducir a otros a que lo hagan, salvo las excepciones que establezca la ley. El incumplimiento de cualquiera de estas prohibiciones -dice la norma- será causal de remoción del cargo o de pérdida de la investidura.'

Se debe destacar que a través del Acto Legislativo No. 02 de 2004, se modificó y adicionó el artículo 127 de la Constitución Política, así:

'Artículo 127. (...)

A los empleados del Estado que se desempeñen en la Rama Judicial, en los órganos electorales, de control y de seguridad les está prohibido tomar parte en las actividades de los partidos y movimientos y en las controversias políticas, sin perjuicio de ejercer libremente el derecho al sufragio. A los miembros de la Fuerza Pública en servicio activo se les aplican las limitaciones contempladas en el artículo 219 de la Constitución.

Los empleados no contemplados en esta prohibición solo podrán participar en dichas actividades y controversias en las condiciones que señale la Ley Estatutaria.

La utilización del empleo para presionar a los ciudadanos a respaldar una causa o campaña política constituye causal de mala conducta.

Cuando el Presidente y el Vicepresidente de la República presenten sus candidaturas, sólo podrán participar en las campañas electorales desde el momento de su inscripción.

En todo caso dicha participación sólo podrá darse desde los cuatro (4) meses anteriores a la fecha de la primera vuelta de la elección presidencial, y se extenderá hasta la fecha de la segunda vuelta en caso de que la hubiere. La Ley Estatutaria establecerá los términos y condiciones en los cuales, antes de ese lapso, el Presidente o el Vicepresidente podrán participar en los mecanismos democráticos de selección de los candidatos de los partidos o movimientos políticos.

Durante la campaña, el Presidente y el Vicepresidente de la República no podrán utilizar bienes del Estado o recursos del Tesoro Público, distintos de aquellos que se ofrezcan en igualdad de condiciones a todos los candidatos. Se exceptúan los destinados al cumplimiento de las funciones propias de sus cargos y a su protección personal, en los términos que señale la Ley Estatutaria'.

Mientras no se expida la Ley Estatutaria, que establezca las condiciones para que los empleados no contemplados en la prohibición del artículo 127 Superior (de la Rama Judicial, órganos electorales,

de control o de seguridad) puedan participar en actividades políticas, los mismos deben acatar las prohibiciones que sobre el particular fijan las normas vigentes, como el artículo 48, numerales 39 y 40 de la Ley 734 de 2002 en concordancia con la Ley 996 de 2005, artículo 38.

2º. Análisis de las causales previstas en el artículo 48 numerales 39 y 40 de la Ley 734 de 2002 y el artículo 38 de la Ley 996 de 2005.

Prevé el artículo 48 de la Ley 734 de 2002 (Código Unico Disciplinario) que son faltas gravísimas:

'Numeral 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'. Y 'Numeral 40: Utilizar el empleo para presionar a particulares o subalternos a respaldar una causa o campaña política o influir en procesos electorales de carácter político partidista'.

Significa lo anterior, en aras de la prevalencia del bien general y de la satisfacción de intereses colectivos, que al empleado público le está prohibido tomar parte en las actividades de los partidos o en controversias políticas, limitación de carácter categórico, mientras no se expida la Ley Estatutaria, en los términos del artículo 127 de la C.P., y que a juicio de la Delegada obedece a la imparcialidad que debe rodear toda actividad electoral y a la búsqueda plena de la transparencia, toda vez que el empleado público, al actuar en actividades políticas, se constituye en un instrumento que perturba el derecho a participar en condiciones de igualdad, y por ello, resulta necesario que durante cualquier contienda electoral de esta naturaleza se separe de forma absoluta de la actividad que realizan movimientos y partidos políticos.

En un Estado Social de Derecho, con régimen democrático, resulta altamente nociva para un proceso electoral, la permisón para que los empleados públicos puedan, salvo en las condiciones que establezca la Ley Estatutaria, realizar actividades de los partidos y movimientos políticos o participar en controversias políticas. No es un celo exagerado de esta Delegada cuando señala que la participación en actividades de los partidos y movimientos y en las controversias políticas de los empleados públicos, salvo las condiciones que contemple en el futuro la Ley Estatutaria, es de carácter absoluto, a excepción del derecho, de raigambre constitucional, a ejercer el sufragio. Esta afirmación es consecuente y natural con los principios que rigen la actividad electoral y es prenda de transparencia en el ejercicio de la función del gobernante.

En estas condiciones, al mandatario por el hecho de serlo no es posible exigirle que renuncie a su origen político, tampoco es dable pretender que se despoje de sus concepciones doctrinarias, filosóficas o religiosas, tampoco de su pertenencia a un partido, movimiento o grupo político, pero ello no significa que pueda instrumentalizar el ejercicio de la función. Es por eso que si bien es cierto existe una forzosa relación entre el gobernante y sus ideologías políticas como elemento fundante de la administración pública que realiza, es la Carta Política la que impone una prohibición al establecer que no es admisible la utilización del poder para influir o interferir en el proceso electoral.

De acuerdo a lo anterior, se aprecia que el sentido de la limitación contemplada en el artículo 127 de la Carta Política en consonancia con los numerales 39 y 40 del artículo 48 e la Ley 734 de 2002 y el artículo 38 de la Ley 996 de 2005 no es otro que marginar y alejar a los empleados públicos de toda actividad que pudiese afectar el principio de igualdad en el debate democrático. (...)

La Corte Constitucional ha destacado que la estructura y funcionamiento de la administración pública

están determinadas por los cauces del interés general; en este sentido la prohibición de participación en política cobra mayor importancia porque deriva del propósito estatal de neutralidad en la toma de decisiones y en la aplicación de las mismas, como condición indispensable para la protección de los bienes públicos. [Corte Constitucional. Sentencia T-438/92, C-454/93].

De ahí que precisamente para limitar el poder que ostente un empleado con autoridad, jurisdicción y mando, la Carta Política estatuya en el artículo 6º que 'Los particulares sólo son responsables ante las autoridades por infringir la Constitución y las leyes. Los servidores públicos lo son por la misma causa y por omisión o extralimitación en el ejercicio de sus funciones', y en el artículo 123, inciso 2º, que 'Los servidores públicos están al servicio del Estado y de la comunidad; ejercerán sus funciones en la forma prevista por la Constitución, la ley y el reglamento'.

3º. El sentido de la participación en las actividades de los partidos y movimientos políticos. Diversas manifestaciones y modalidades de participación en la actividad política.

Del sentido, alcance e interpretación del artículo 127 de la Carta Política en consonancia con los numerales 39 y 40 del artículo 48 de la Ley 734 de 2002 en armonía con el artículo 38 de la Ley 996 de 2005 se infiere que la prohibición para que los empleados públicos participen en actividades políticas, es impedir que utilicen su investidura, su mando y autoridad para influir en el proceso electoral.

Considera el Despacho que la indebida participación de los empleados públicos en actividades de los partidos y movimientos políticos, y en las controversias políticas tiene varias formas de expresión las cuales, dentro del análisis tendiente a establecer si hubo violación de normas rectoras del derecho disciplinario, requieren un examen integral y contextualizado de los hechos sometidos al rigor del operador disciplinario, y en ese orden corresponde determinar si el funcionario instrumentaliza su investidura mediante actos políticos abiertamente expresivos, o a través de insinuaciones, sugerencias o expresiones subrepticias, veladas y ocultas con mérito suficiente para derivar que su intención es realizar proselitismo.

A manera de ejemplo y solamente con esa finalidad, pues estas situaciones por sus diversas manifestaciones no pueden enlistarse específicamente y por ende, es difícil pretender hacerlas taxativas, podemos citar las siguientes:

- 1) La participación del funcionario en manifestaciones políticas o discursos en plazas y sitios públicos con un candidato;
- 2) La referencia expresa, sugestiva o velada a un candidato con la finalidad de obtener apoyo para su aspiración, hecha por un funcionario, con ocasión de un discurso pronunciado en virtud del ejercicio de sus funciones;
- 3) La permisión consentida, auspiciada, promovida o concertada por un funcionario, utilizando el escenario oficial, para que un candidato intervenga, solicitando de manera expresa o a través de manifestaciones sugestivas o veladas, obtener apoyo para su causa política;
- 4) La divulgación de propaganda electoral por parte del funcionario;
- 5) La aparición del funcionario en columnas, entrevistas y medios periodísticos, ostentando su investidura, para realizar publicidad a favor o en contra de un candidato o para solicitar expresamente al electorado el apoyo para una causa política o, insinuándolo, a través de manifestaciones sugestivas o veladas. La simple expresión de la convicción personal o política del candidato no vicia el actuar del servidor.
- 6) La solicitud realizada por empleados públicos, en sitios privados, para que un grupo de

ciudadanos apoye una causa política.

Los actos proselitistas se subsumen en el artículo 48, numerales 39 y 40, de la Ley 734 de 2002 en las actividades de los partidos y movimientos políticos y en las controversias políticas, y desde luego, requieren ser examinados dentro de los presupuestos de configuración de la responsabilidad disciplinaria. Por tanto, el operador disciplinario tendrá que establecer la ocurrencia de la falta y el grado de intención, vale decir, el dolo o la culpa gravísima, dado que las causales del artículo 48, numerales 39 y 40 de la Ley 734 de 2002 en consonancia con el artículo 38 de la Ley 996 de 2005 son calificadas como faltas gravísimas.

El Constituyente al establecer la categórica prohibición para los empleados públicos de participar en las actividades políticas de los partidos y movimientos, así como para influir en procesos electorales de carácter político partidista, previstas en el artículo 127 de la Carta Política y en los numerales 39 y 40 del artículo 48 de la Ley 734 de 2002, salvo lo que en el futuro determine la Ley Estatutaria, tuvo en consecuencia por finalidad prohibirles hacer 'proselitismo' con la realización de los hechos que se intentaron referir en párrafos anteriores, en los cuales el elemento radical es la instrumentalización de la función y la utilización de la investidura para influir en el proceso electoral."⁸²

Por su parte, la Sala Disciplinaria de la Procuraduría, en la decisión sancionatoria de segunda instancia que confirmó y complementó la de primera instancia, expuso sobre el particular distintas consideraciones en varios segmentos del acto administrativo, que no sólo se orientan en el mismo sentido restrictivo en el que proyectó su interpretación providencia de primera instancia, sino que magnifican el alcance prohibitivo de tal postura hermenéutica, expandiéndolo a nuevos ámbitos. Como se indicó en apartes anteriores, la Sala Disciplinaria insertó en su fallo una subsección titulada "La participación política de los servidores públicos en Colombia: Perspectiva desde el derecho sancionador disciplinario", con más de veinte páginas⁸³, en la que describe algunos aspectos del marco constitucional, legal y jurisprudencial de la figura de la prohibición de participación en política por servidores públicos en el país, reseñando la jurisprudencia de la Corte Constitucional y del Consejo de Estado, así como algunos pronunciamientos previos de la Procuraduría, sin hacer referencia al caso concreto en este segmento doctrinal y sin cualificar la jurisprudencia reseñada, que en lo esencial es la misma que reseñó la Sala de Consulta y Servicio Civil de esta Corporación en diciembre de 2013. Pese a esta reseña objetiva de la jurisprudencia pro-iusfundamental que han proferido las Altas Cortes colombianas, la Sala Disciplinaria de la Procuraduría procede acto seguido a emitir su propia interpretación sobre el alcance maximalista de la prohibición de participación en política, sin ligarla al contenido de la jurisprudencia reseñada en los párrafos que le anteceden (en un *non-sequitur* característico de su proceso lógico de razonamiento, como se verá más adelante), y a lo largo de distintos puntos de la decisión.

⁸² Folios 803-808, Cuaderno Original No. 2 del proceso disciplinario No. IUS-381575-2011 de la Procuraduría General de la Nación.

⁸³ Folios 1089-1110, Cuaderno Original No. 3 del proceso disciplinario No. IUS-381575-2011 de la Procuraduría General de la Nación.

La contradicción entre ambas posturas –la de la jurisprudencia de la Corte Constitucional y el Consejo de Estado, por una parte, y la de la Procuraduría General de la Nación, por otra- es evidente, hasta el punto de parecer deliberada. Así, (a) donde la jurisprudencia ve una prohibición limitada, la Procuraduría la ve absoluta, y donde la Corte Constitucional expresamente impone una lectura restrictiva de las prohibiciones que establecen límites al ejercicio de los derechos fundamentales, cuyo ejercicio pleno es la regla general, la Procuraduría se inclina por una interpretación expansiva y maximizante de las mismas normas que excluye la existencia de esos derechos constitucionales, no lee su consagración en tanto reglas generales y límites en el texto mismo de las propias normas prohibitivas, y sujeta su ejercicio al futuro desarrollo normativo por el Congreso; (b) donde la jurisprudencia ve un derecho fundamental y una autorización expresa constitucional para su ejercicio, la Procuraduría ve un peligro social y una prohibición categórica que no admite excepciones; (c) donde la Corte Constitucional remite a la cláusula general de libertad en ausencia de una legislación estatutaria que establezca condiciones para su ejercicio y sujeta tal ejercicio de la libertad únicamente a los límites establecidos en la propia Constitución, la Procuraduría ve una omisión legislativa que bloquea en términos absolutos cualquier posibilidad de ejercicio de los derechos fundamentales y activa – maximizándolos- sus propios poderes castigadores como Ministerio Público; (d) donde la jurisprudencia del Consejo de Estado instruye expresamente que no se pueden examinar todos los actos de ciertos funcionarios públicos bajo una óptica inculpativa que busque la falta disciplinaria de participación indebida en política en cada acto o palabra proferidos en cumplimiento de sus funciones ordinarias, la Procuraduría aplica precisamente esa óptica, asumiendo que existe una prohibición total de participación en política sin excepciones constitucionales y legales y atribuyéndose la potestad de escudriñar cada movimiento de los servidores públicos, a la búsqueda activa de la infracción, para detectar y reprimir con dureza toda falta disciplinaria; (e) donde la jurisprudencia exige una lectura restrictiva de las limitaciones introducidas por la ley de garantías electorales, la Procuraduría ve un dispositivo legal de maximización de las prohibiciones en época electoral, y de sus propios poderes de castigo. La Procuraduría en ambas instancias incluso llega a citar extractos de las sentencias de la Corte Constitucional sobre el tema para sustentar su posición, dándole a dicha jurisprudencia un alcance diverso al que explicó el Consejo de Estado en el concepto de su Sala de Consulta y Servicio Civil.

Nuestro ordenamiento constitucional puso un énfasis deliberado en el valor de la libertad del ser humano, el cual permea transversalmente el texto y el espíritu de la Carta Política y obliga a los operadores jurídicos administrativos y judiciales a adoptar una óptica *pro-libertatis*, y un criterio *pro-homine*, en su lectura y aplicación de la Constitución y la ley. Desconocer tan radicalmente este postulado humanista de libertad es una posición constitucionalmente regresiva para la que no hay lugar en nuestro sistema, y que el Consejo de Estado ha de controlar.

5. SEGUNDO VICIO: VIOLACIÓN DEL PRINCIPIO DE LEGALIDAD POR INSUFICIENCIA JURÍDICA DEL PROCESO DE SUBSUNCIÓN TÍPICA DE LA CONDUCTA DEL SEÑOR SALAZAR BAJO LAS NORMAS DISCIPLINARIAS INVOCADAS.

En tercer lugar, la Sala observa que el proceso de subsunción típica o adecuación típica de la conducta de Alonso Salazar a las normas disciplinarias que fueron invocadas y aplicadas por la Procuraduría está virtualmente ausente de la decisión disciplinaria de primera instancia, y es marcadamente precario e insuficiente en la de segunda instancia. Ello configura una violación del principio de legalidad. La ausencia de un proceso correcto de subsunción típica va atada, en ambas decisiones sancionatorias, a un conglomerado complejo de vicios suplementarios de legalidad que se enuncia al final de este capítulo.

5.1. La subsunción típica y el principio de legalidad en materia disciplinaria

En un Estado de Derecho, y desde hace varios siglos en la historia de Occidente, cualquier decisión sancionatoria de las autoridades en aplicación de la ley debe incluir, como parte fundamental de su motivación, un proceso de subsunción típica de la conducta de la persona procesada bajo la norma sancionatoria aplicable. El proceso de subsunción típica –o adecuación típica- de la conducta, entendido como la secuencia lógica expresa de razonamiento jurídico encaminada a determinar si una determinada realidad fáctica encuadra bajo las definiciones y prescripciones establecidas en la ley escrita, es una de las piezas indispensables de todo acto que manifieste el poder represor del Estado, y por lo mismo uno de los pre-requisitos necesarios de la legalidad y juridicidad de toda sanción. En la asociación expresa y razonada entre la norma y el hecho, en el encaje motivado de la realidad bajo las definiciones y conceptos de la legislación, radica también una de las garantías centrales del derecho de defensa y del derecho al debido proceso, ya que es en dicho proceso de subsunción típica expresa de la conducta que el Estado le señala al procesado y a la sociedad, elemento por elemento, porqué su comportamiento violó la ley. La subsunción típica es, en suma, uno de los pasos indispensables en el proceso de aplicación de la ley, cuya omisión o indebida realización impiden la estructuración de un acto jurídico sancionatorio conforme a Derecho y le hacen derivar en una vía de hecho de la autoridad.

En esa medida, el proceso de subsunción típica de la conducta de quien es sometido a un proceso administrativo disciplinario constituye uno de los componentes de la legalidad de las actuaciones de la autoridad disciplinante. Sólo luego de haber surtido de manera expresa y detallada dicho proceso de razonamiento lógico-jurídico en el texto mismo de la decisión disciplinaria, podrá llegarse a la conclusión de que la conducta investigada es

típica. La subsunción típica se vincula así directamente, en tanto componente necesario, al principio de tipicidad en el derecho disciplinario. Es, más aún, un proceso de naturaleza técnica que los operadores disciplinarios han de desplegar con el mayor rigor jurídico, ya que en ello se juega el ejercicio efectivo de los derechos fundamentales procesales y sustantivos del procesado; por lo mismo, presupone que la legislación sancionadora que se invoca haya sido debidamente interpretada en todos sus componentes de conformidad con los distintos métodos hermenéuticos que operan en el sistema colombiano, y que las pruebas que obran en el proceso demuestren en forma contundente la ocurrencia de los hechos y la culpabilidad individual del procesado.

En materia disciplinaria, el proceso de subsunción típica de la conducta del procesado tiene ciertas especificidades que le diferencian del proceso de subsunción típica que realizan los jueces penales. Según ha explicado la Corte Constitucional, en virtud de la admisibilidad del uso, en el ámbito disciplinario, de tipos abiertos y conceptos jurídicos indeterminados, el fallador disciplinario cuenta con un margen más amplio para realizar el proceso de subsunción típica – margen que se activa, se infiere necesariamente, cuando se está ante un tipo abierto o un concepto indeterminado, y que consiste esencialmente en que la autoridad disciplinaria puede –y debe– acudir a una interpretación sistemática de las normas invocadas para efectos de realizar la adecuación típica. En palabras de la Corte Constitucional, esta diferencia entre el derecho penal y el derecho disciplinario “se deriva de la admisión de los tipos en blanco o abiertos y de los conceptos jurídicos indeterminados en materia disciplinaria, [y] hace referencia a la amplitud hermenéutica con que cuenta el operador disciplinario al momento de interpretar y aplicar la norma disciplinaria. // Así las cosas, la jurisprudencia constitucional ha admitido que el investigador disciplinario dispone de un campo más amplio para determinar si la conducta investigada se subsume o no en los supuestos de hecho de los tipos legales correspondientes. En este mismo sentido, esta Corte ha señalado en múltiples oportunidades que en materia disciplinaria el fallador goza de una mayor amplitud para adelantar el proceso de adecuación típica de las conductas reprochables, pues por lo general la descripción de las faltas disciplinarias debe ser objeto de complementación o determinación a partir de la lectura sistemática de un conjunto de normas jurídicas que desarrollan deberes, mandatos y prohibiciones”⁸⁴.

Dicha amplitud en el proceso de subsunción típica no significa -considera importante enfatizar el Consejo de Estado- que la autoridad disciplinaria pueda realizar la adecuación típica de la conducta del disciplinado de cualquier manera, o que pueda abstenerse de realizar tal proceso lógico-jurídico; en lo que se traduce en últimas es en que ante un tipo disciplinario abierto o un concepto indeterminado, la autoridad disciplinaria debe aplicar un criterio sistemático de interpretación. Pero siempre, se resalta, debe estar presente un

⁸⁴ Corte Constitucional, sentencia C-030 de 2012 (M.P. Luis Ernesto Vargas Silva).

proceso expreso, congruente y jurídicamente sustentado de adecuación típica de la conducta de la persona investigada a las normas que se invocan para sancionarle.

La obligatoriedad de realizar un proceso de subsunción típica en cada proceso disciplinario encuentra una consagración legal en el artículo 4 del CDU, de conformidad con el cual “[e]l servidor público y el particular en los casos previstos en este Código sólo serán investigados y sancionados disciplinariamente por **comportamientos que estén descritos como falta en la ley vigente** al momento de su realización” [subraya la Sala]. La expresión resaltada implica que el operador disciplinario debe determinar expresamente en cada caso si el comportamiento investigado, tal y como haya quedado demostrado, se adecua efectivamente a la descripción típica contenida en la ley que se le va a aplicar.

5.2. El proceso mínimo de subsunción típica que exigían las normas disciplinarias invocadas en contra del señor Salazar.

Las normas que la Procuraduría le imputó como violadas al señor Salazar fueron las siguientes:

CDU, Artículo 48: “Son faltas gravísimas las siguientes:

(...) 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.

40. Utilizar el empleo para presionar a particulares o subalternos a respaldar una causa o campaña política o influir en procesos electorales de carácter político partidista.”

Ley 996 de 2005, Artículo 38: “Prohibiciones para los servidores públicos. A excepción de los empleados del Estado que se desempeñen en la rama judicial, en los órganos electorales, de control y de seguridad, a los demás servidores públicos autorizados por la Constitución, les está prohibido:

(...) 2. Difundir propaganda electoral a favor o en contra de cualquier partido, agrupación o movimiento político, a través de publicaciones, estaciones oficiales de televisión y de radio o imprenta pública, a excepción de lo autorizado en la presente ley.”

Con miras a efectuar la subsunción típica de la conducta del señor Salazar bajo estas normas, la Procuraduría General de la Nación debió haber seguido, como mínimo, el siguiente proceso de razonamiento técnico-jurídico, en este orden: (1) establecer en detalle y expresamente el alcance de cada uno de los componentes de las normas invocadas, a la luz de los criterios textual, sistemático y teleológico de interpretación y de acuerdo con la jurisprudencia relevante proveniente de la Corte Constitucional y el Consejo de Estado; y (2) establecer, a la luz de cada uno de los componentes normativos identificados en cada una de dichas normas, por qué la conducta probada de Alonso

Salazar constituyó una violación de la ley, esto es, por qué sus actos encajaban bajo las definiciones legales de cada uno de dichos componentes normativos de los tipos disciplinarios invocados.

Para abundar en detalle, la Sala precisa que este proceso se debió haber traducido, cuando menos, en el siguiente desglose de los elementos normativos de cada uno de los tipos disciplinarios invocados, y en el siguiente orden lógico –que es obvio-:

5.2.1. Frente al artículo 48-39 del CDU, se debió definir como primera medida: (i) en qué consiste “utilizar el cargo”, (ii) en qué consisten las acciones de “participar en las actividades de los partidos políticos”, “participar en las actividades de los movimientos políticos”, y “participar en las controversias políticas”, teniendo en cuenta las definiciones legales y las interpretaciones jurisprudenciales de las nociones de “partido político”, “movimiento político” y “controversia política”; (iii) cuáles son los derechos de los servidores públicos previstos en la Constitución y en la ley que no pueden verse menoscabados por esta limitación y cuál es su alcance según la jurisprudencia.

Una vez establecidos tales componentes normativos, la Procuraduría debió haber examinado las pruebas obrantes en el expediente atinentes a la conducta del señor Salazar para determinar punto por punto si ellas indicaban que, efectivamente, (i) el señor Salazar había utilizado su cargo, (ii) para participar en las actividades de partidos o movimientos políticos o en controversias políticas, (iii) por fuera de los ámbitos constitucional y legalmente protegidos de ejercicio de sus derechos fundamentales.

5.2.2. Frente al artículo 48-40 del CDU, la Procuraduría debió haber definido (i) en qué consiste la “utilización del empleo”, (ii) en qué consiste la acción de “presionar”, (iii) quiénes están incluidos dentro de las nociones de “particulares” y de “subalternos”, (iv) en qué consiste la acción de “respaldar una causa política”, (v) en qué consiste la acción de “respaldar una campaña política”, y (vi) en qué consiste la acción de “influir en procesos electorales de carácter político partidista”, teniendo en cuenta las definiciones legales y las interpretaciones jurisprudenciales de los conceptos de “subalterno”, “causa política”, “campaña política” y “proceso electoral”.

Una vez determinado el alcance jurídico de estos conceptos, la Procuraduría debió haber procedido a examinar las pruebas relevantes y pertinentes para establecer, punto por punto, si el señor Salazar (i) había utilizado su empleo (ii) para presionar (iii) a particulares o subalternos (iv) a respaldar una causa política o una campaña política, o (v) para influir en (vi) procesos electorales de carácter político partidista.

5.2.3. Frente al artículo 38 de la Ley 996 de 2005, la Procuraduría debió haber definido en primer término (i) en qué consiste el acto de “difundir”, (ii) qué se entiende por “propaganda electoral”, (iii) qué se entiende por “partido político”, “agrupación política” o

“movimiento político”, (iv) qué abarcan las nociones de “publicaciones”, “estaciones oficiales de televisión y de radio” y de “imprensa pública”, y (v) cuáles son las conductas autorizadas por la Ley de Garantías Electorales que constituyen una excepción a las prohibiciones en comento; todo ello teniendo en cuenta las definiciones legales y jurisprudenciales de los conceptos de “propaganda electoral”, “partido político”, “agrupación política”, “movimiento político”, “publicaciones”, “estaciones oficiales de televisión y de radio” e “imprensa pública”.

Establecidas tales definiciones, la Procuraduría debió haber procedido a estudiar las pruebas relevantes que pudieran demostrar, punto por punto, que el señor Salazar (i) difundió (ii) propaganda electoral (iii) a favor de un partido, agrupación o movimiento político (iv) a través de los medios proscritos –publicaciones, estaciones oficiales o la imprenta pública-, (v) sin estar amparado por alguna de las autorizaciones establecidas en la Ley de Garantías.

Además, la Procuraduría debió haber establecido de entrada una cuidadosa distinción entre el alcance de los tres tipos disciplinarios invocados, para evitar incurrir en una doble o triple sanción por la misma conducta, y en un error de subsunción típica.

5.3. El proceso argumentativo que de hecho siguió la Procuraduría General de la Nación

A diferencia del proceso lógico ideal de subsunción típica que se describió en el acápite precedente, la Procuraduría General de la Nación, tanto en primera como en segunda instancia, sustituyó dicho proceso –que está ausente de la proposición jurídica sancionatoria examinada- por una cadena de argumentos y afirmaciones cuyo estudio detallado revela la presencia de múltiples problemas lógicos y jurídicos que, a su turno, configuran causales de nulidad.

En efecto, la cadena de razonamiento de la Procuraduría en primera instancia atinente a lo que debería ser la subsunción típica de la conducta del señor Salazar se desglosa, para total claridad y precisión judicial, en la siguiente tabla analítica, en la que se indica en la columna izquierda el párrafo de la decisión al que se alude –con precisión del segmento de la presente sentencia en el que se transcribió ese párrafo-, y se sintetiza o transcribe en la columna derecha el argumento central del párrafo correspondiente del acto administrativo; se ha de entender que hay continuidad inmediata entre los distintos párrafos, y que su contenido se reseña completo en cada renglón (lo cual se puede verificar fácilmente con una referencia a la sección de Antecedentes de la presente providencia):

| CADENA DE ARGUMENTOS DEL FALLO DISCIPLINARIO DE PRIMERA INSTANCIA | |
|---|--|
| SECCIÓN Y PÁRRAFO | RESUMEN DEL ARGUMENTO Y TEXTO RELEVANTE |
| Sección titulada “Análisis de los hechos endilgados como constitutivos de falta disciplinaria al doctor Alonso Salazar Jaramillo”, primer segmento –reseñado en el acápite 3.1.10.5.1. de la presente sentencia-: | |
| Párrafo 1 | Se transcribe el cargo formulado al señor Salazar en la decisión del 24 de octubre de 2011 de aplicar el procedimiento verbal y citar a audiencia ⁸⁵ . |
| Párrafo 2 | Se enuncian las normas que se le imputaron como violadas, sin transcribir ni describir su contenido. ⁸⁶ |
| Párrafo 3 | Se dan por probados los comentarios en Twitter, la entrega de fotografías y la realización de declaraciones a los medios de comunicación, vinculando a Luis Pérez con grupos ilegales. ⁸⁷ |
| Párrafo 4 | Se constata que como Alcalde de Medellín, Alonso Salazar estaba sujeto a las normas prohibitivas establecidas “en el artículo 127 de la Carta Política, en el artículo 48, numerales 39 y 40 de la Ley 734 de 2002 y en el artículo 38 de la Ley 996 de 2005”, que restringen la participación en política. ⁸⁸ No se reseña ni transcribe el contenido de estas normas. |
| Párrafo 5 | Por lo tanto, al señor Salazar le estaba expresamente prohibido el ejercicio de la actividad política, salvo su derecho fundamental al voto, y no podía utilizar su empleo para influir en las elecciones ⁸⁹ . |
| Sección titulada “Análisis de los hechos endilgados como constitutivos de falta disciplinaria al doctor Alonso Salazar Jaramillo”, segundo segmento –reseñado en el acápite 3.1.10.5.2. de la presente sentencia-: | |
| Más de 120 páginas | Descripción de las pruebas que obran en el expediente disciplinario, sin proceso analítico de aplicación al caso concreto – es una sección meramente descriptiva. |
| Sección titulada “Análisis de los hechos endilgados como constitutivos de falta disciplinaria al doctor Alonso Salazar Jaramillo”, tercer segmento –reseñado en el acápite 3.1.10.6. de la presente sentencia-: | |
| Párrafo 1 | “A juicio de esta Delegada, los medios probatorios obrantes en el expediente no dejan duda de la ocurrencia de los hechos irregulares que se reprochan al Dr. Alonso Salazar Jaramillo, en su condición de Alcalde del |

⁸⁵ “Se ha formulado pliego de cargos en contra del doctor Alonso Salazar Jaramillo, en su condición de Alcalde del Municipio de Medellín, por ‘...haber utilizado su cargo y autoridad, para participar en forma activa, personal y voluntaria en pleno rigor de las prohibiciones señaladas en la Ley de Garantías, en actividades propias de los partidos y movimientos políticos, y por influir en procesos electorales de carácter político partidista, en un período electoral en el que se exige la mayor imparcialidad de todos los funcionarios y servidores del Estado para garantizar la transparencia del mismo. Hecho éste que se concreta al haber realizado comentarios a través de la red social más utilizada en internet ‘Twitter’ el día 6 de octubre de 2011, entregar fotografías y realizar afirmaciones en medios de comunicación escritos y electrónicos con el fin de darle publicidad a una posible comisión de unos hechos delictivos por parte de algunos candidatos a cargos de elección popular en las elecciones a celebrarse el próximo 30 de octubre de 2011, como los que aparecen publicados en el periódico El Colombiano de las ediciones del 7 de octubre de 2011 (página 9 A), el 9 de octubre de 2011 (página 7 A) y Elcolombiano.com del 23 de octubre de 2011, en los cuales se hacen imputaciones delictivas a los señores Luis Carlos Pérez Gutiérrez, candidato a la Alcaldía de Medellín, Misael Cadavid, candidato al Concejo de Medellín, Aurelio Antonio Tobón, candidato a la Junta Administradora Local de la Comuna 8, Gary Johan Vélez Torres, candidato a la Junta Administradora Local de la Comuna 13 y Diego Javier Galeano García, candidato a la Junta de Administradora Local de El Pinar, así como por la utilización de su cargo para realizar afirmaciones sobre la presencia del candidato Luis Carlos Pérez con personas al parecer presuntamente vinculadas con hechos delictivos; todo ello con el fin de influir en las actividades de dichos candidatos, de interferir en la contienda electoral de perjudicarlos electoralmente, afectando su imagen y poniéndolos en contra de la opinión de la comunidad, estando en pleno rigor de las prohibiciones señaladas en la Ley de Garantías Electorales contenidas en la Ley 996 de 2005...’”

⁸⁶ “Y como normas presuntamente infringidas con el comportamiento descrito, se le citaron al servidor público investigado, el artículo 38, numeral 2º, de la Ley de Garantías contenida en la Ley 996 de 2005, numerales 39 y 40 del artículo 48 de la Ley 734 de 2002, numeral 2º del Artículo 38 de la Ley 996 de 2005 y Capítulo I ‘Sobre la Intervención de Servidores Públicos en Política’ de la Directiva Unificada No. 005 del 5 de abril de 2011 proferida por el Despacho del Señor Procurador General de la Nación.”

⁸⁷ “Para el caso sub-lite, esta Delegada constata los comentarios realizados por el Dr. Salazar los días 6 de septiembre y 6 de octubre de 2011 a través de la red social ‘Twitter’ en los que controvierte manifestaciones efectuadas en campaña por el entonces candidato a la Alcaldía, señor Luis Pérez Gutiérrez; también se demostró la entrega de fotografías y las afirmaciones efectuadas por el Dr. Salazar en distintos medios de comunicación mencionando la presencia del señor Luis Pérez y de otros candidatos, con personas al parecer presuntamente vinculadas con hechos delictivos respecto de las elecciones llevadas a cabo el pasado 30 de octubre de 2011, que aparecieron publicadas en el periódico El Colombiano de las ediciones del 7 de octubre de 2011 (página 9 A), el 9 de octubre de 2011 (página 7 A) y Elcolombiano.com del 23 de octubre de 2011.”

⁸⁸ “Igualmente, en el presente caso fluye sin dubitación que el cargo que ostentaba el disciplinado y que ejerció hasta el pasado 31 de diciembre de 2011, vale decir, el de Alcalde del Municipio de Medellín, se subsume dentro de los presupuestos prohibitivos para ejercer actividades políticas de los partidos, para intervenir en controversias políticas y para influir en procesos electorales de carácter político partidista, previstos en el artículo 127 de la Carta Política, en el artículo 48, numerales 39 y 40 de la Ley 734 de 2002 y en el artículo 38 de la Ley 996 de 2005 toda vez que la prohibición para que los empleados públicos actúen en actividades políticas es por el momento absoluta hasta tanto se expida la Ley Estatutaria que establezca las condiciones para que funcionarios como los alcaldes, quienes ejercen el atributo de autoridad civil, política y de dirección administrativa dentro de su territorio, puedan desarrollar esta actividad.”

⁸⁹ “Examinado lo anterior, se deduce por vía constitucional (artículo 127) y legal (artículo 48, numerales 39 y 40, de la Ley 734 de 2002 y artículo 38 de la Ley 996 de 2005), que al Dr. Alonso Salazar Jaramillo, en su condición de Alcalde del Municipio de Medellín, le estaba expresamente prohibido el ejercicio de la actividad política, salvo su derecho fundamental a ejercer el sufragio, y es precisamente por razón del cargo que ocupaba el disciplinado que no podía utilizar su empleo como instrumento para influir en el proceso electoral llevado a cabo el pasado 30 de octubre de 2011.”

| | |
|-----------------|--|
| | Municipio de Medellín, los cuales constituyen una indebida participación en actividades políticas, infringió las prohibiciones para participar en política previstas en el artículo 127 de la Carta Política en consonancia con los numerales 39 y 40 de la Ley 734 de 2002 que se maximizan en época electoral en virtud de lo previsto en la Ley de Garantías (Ley 996 de 2005)” (sic). |
| Párrafos 2-12 | El Secretario General del Municipio de Medellín presentó una denuncia penal el 6 de octubre contra Luis Pérez por sus relaciones con grupos armados ilegales; se reseña objetivamente el contenido de la denuncia y las fotografías adjuntadas como pruebas. |
| Párrafo 13 | En la denuncia, el Secretario General del Municipio de Medellín indicó que se podría producir perjuicio al proceso electoral por la asociación del candidato con grupos armados. ⁹⁰ |
| Párrafos 14-16. | En la denuncia, el Secretario General del Municipio de Medellín menciona que el tema se ha publicado en los medios de comunicación. Se transcribe el contenido de un artículo en la revista Semana, mencionado en la denuncia. ⁹¹ |
| Párrafo 17 | En la denuncia penal, el Secretario General del Municipio de Medellín indica que la Fiscalía había resuelto previamente archivar la investigación ⁹² . |
| Párrafo 18 | Por lo tanto, en la denuncia penal del Secretario General del Municipio de Medellín se pusieron en conocimiento de la Fiscalía presuntos hechos ilícitos asociados a la infiltración del proceso electoral por grupos armados ilegales. ⁹³ |
| Párrafo 19 | Al día siguiente de la interposición de la denuncia por el Secretario General, salieron publicadas las declaraciones del señor Salazar y las fotografías en el periódico El Colombiano. ⁹⁴ |
| Párrafo 20 | En la declaración ante la Procuraduría, el señor Salazar aceptó haber entregado las fotografías y hecho las declaraciones. ⁹⁵ |
| Párrafo 21 | El Alcalde Salazar en su defensa explicó que su conducta se justificaba por la necesidad de alertar a la ciudadanía sobre el riesgo de cooptación electoral. ⁹⁶ |
| Párrafo 22 | La justificación del Alcalde Salazar no es aceptable porque “al examinar el contenido de las fotografías –que registran un acto de campaña- y concretamente las manifestaciones que hizo el Dr. Alonso Salazar Jaramillo al mencionado medio de comunicación, observa el Despacho que no se hizo a la sociedad de Medellín ninguna advertencia directa en orden a que se cumplieran los fines preventivos de los delitos electorales que se venían cometiendo, tales como presiones al electorado, coacciones, limitaciones para el ingreso de los candidatos a algunas comunas de Medellín en particular la 8 y la 13”. |

⁹⁰ “Considera el Dr. Gustavo Adolfo Arboleda (en el texto de su denuncia) que frente a los anteriores hechos y documentos se podía presentar un grave daño en los próximos comicios electorales a surtir en el país y en esta ciudad el 30 de octubre de 2011, con ocasión de las elecciones de Alcaldes y Gobernadores y demás autoridades locales y departamentales ‘...pues presuntamente se puede estar surtiendo acuerdos en este sector de la ciudad para favorecer de forma ilegal las votaciones a favor del candidato Luis Pérez Gutiérrez por el movimiento Firmes Por Medellín, por lo que de manera especial solicito investigar al señor Luis Pérez Gutiérrez, a la actual concejala María Mercedes Mateos Larraona, y a Luis Enrique Bohórquez candidatos a los comicios electorales del próximo 30 de octubre para el Concejo de Medellín, en reunión con las (sic) reuniones en esta zona de la ciudad y en especial con ocasión de las fotografías que aporó anexas a este oficio...’”

⁹¹ “Adicionalmente el Dr. Arboleda menciona también en el texto de su denuncia que ‘...se han hecho varias publicaciones en medios de comunicación que dan cuenta de los problemas que en la ciudad de Medellín se están presentando con ocasión de los apoyos de los grupos al margen de la Ley a ciertas campañas y candidatos a las elecciones del próximo 30 de octubre...’, transcribiendo los siguientes apartes del artículo titulado ‘Veto a Campañas’ de la Revista Semana del 1º de octubre de 2011: (...)”

⁹² “Y finalmente, el Dr. Arboleda le recuerda a la Fiscalía la decisión de archivo de las diligencias que dicha entidad dispuso dentro de la investigación que adelantó en contra del Dr. Alonso Salazar Jaramillo por supuestamente recibir apoyos en las elecciones del 2007 y que culminó el 8 de julio de 2010, transcribiendo apartes de dos (2) testimonios rendidos dentro de dicho proceso.”

⁹³ “Como podemos observar, en el texto de la denuncia que presentó el Secretario General se hace la formulación de un presunto hecho delictuoso traducido en el apoyo de personas al margen de la ley para apoyar la campaña electoral del candidato a la Alcaldía de Medellín Luis Pérez Gutiérrez y otros candidatos considerando necesario, el señor Secretario General de la Alcaldía de Medellín, que era su deber (porque así lo es) poner en conocimiento de las autoridades penales la comisión de un presunto hecho delictuoso, traducido en que el apoyo de personas dedicadas al parecer a actividades delictuosas podría ser a su turno constitutivo de delito.”

⁹⁴ “Al día siguiente de que el Secretario General presentara la denuncia ante las autoridades penales para que se investigara el presunto hecho delictuoso que venimos comentando, es decir, el 7 de octubre de 2011 en el periódico El Colombiano bajo el título ‘Ilegales apoyan a Pérez: Alcalde’, aparecen algunas de las fotografías mencionadas y las afirmaciones efectuadas por el Dr. Alonso Salazar Jaramillo, en su condición de Alcalde del Municipio de Medellín, que fueron materia de reproche en el auto de citación a audiencia.”

⁹⁵ “En la versión libre que rindió el señor Alcalde de Medellín en esta audiencia pública aceptó a esta funcionaria disciplinaria que entregó al periódico El Colombiano las fotografías antes mencionadas y que también pronunció las manifestaciones a las cuales se ha hecho referencia.”

⁹⁶ “En su defensa, el señor Alcalde señaló que la publicación de los hechos puestos en su conocimiento a través de los medios de comunicación, se justificaba en la necesidad de advertir a la comunidad de Medellín sobre la ocurrencia de presiones y coacciones al electorado por parte de personas al margen de la ley, traducidas en la imposibilidad de los candidatos para ingresar a varias comunas de la ciudad en particular la 8 y la 13, y en el dominio territorial ejercido por estas personas para declarar que en esos sectores ya tenían candidato a la Alcaldía de la ciudad, esto es, el señor Luis Pérez Gutiérrez.”

| | |
|------------|--|
| Párrafo 23 | Por lo tanto, “en este aspecto concluye el Despacho que el señor Alcalde de Medellín al entregar al periódico El Colombiano las fotografías –que registran un acto de campaña- y al realizar las manifestaciones que hizo en este medio de comunicación, publicitó ante la comunidad opinión los hechos que quedaron plasmados en la denuncia presentada ante la Fiscalía General de la Nación”. |
| Párrafo 24 | Según declaraciones del Director de CORPADES, las presiones venían ocurriendo sobre distintos segmentos políticos, afectación al proceso electoral que ya había sido denunciada ante la Fiscalía. ⁹⁷ |
| Párrafo 25 | “En esta forma, se configura la indebida intervención en política por parte del Dr. Alonso Salazar Jaramillo, al vulnerar las prohibiciones para los empleados públicos de participar en política que se maximizan en vigencia de la Ley de Garantías Electorales, porque puso en conocimiento de la opinión pública la comisión de unos hechos presuntamente delictuosos.” |
| Párrafo 26 | El mensaje que el señor Salazar envió a la ciudad de Medellín no tenía un sentido preventivo o de alerta a la ciudadanía. ⁹⁸ |
| Párrafo 27 | Si el señor Salazar hubiera querido prevenir la cooptación electoral por grupos ilegales podría haber tomado acciones para contrarrestarla desde que tuvo conocimiento de la situación. ⁹⁹ |
| Párrafo 28 | La Administración municipal tenía noticia de la cooptación electoral desde tiempo antes de que el señor Salazar hiciera sus denuncias públicas ¹⁰⁰ , “de tal suerte que el Despacho observa que las presiones al electorado no tenían un carácter irresistible, inminente o insuperable que no pudiera controlarse con medidas para conjurar el orden público y con instrumentos legales y que solamente tuviera como única alternativa para defender el interés general y el bien común realizar la publicación en un medio de comunicación de los hechos puestos en la denuncia, y por ende, no era la única opción, el sacrificio a las prohibiciones para participar en política contempladas en el artículo 127 de la Carta Política en consonancia con el artículo 48, numerales 39 y 40, de la Ley 734 de 2002 y que se maximizan en época electoral con la Ley de Garantías (Ley 996 de 2005).” |
| Párrafo 29 | Como las presiones electorales no se ejercieron solamente sobre uno de los candidatos, debieron haber sido contrarrestadas mediante acciones preventivas. ¹⁰¹ |
| Párrafo 30 | No es aceptable el argumento del señor Salazar según el cual no hubo una respuesta institucional adecuada porque las instituciones no funcionan, porque en su condición de Alcalde debe respetar las competencias de las demás autoridades públicas y no fomentar la desconfianza en ellas; era necesario que la Fiscalía se pronunciara en ejercicio de su propia potestad ante las denuncias ya presentadas. ¹⁰² |

⁹⁷ “Debe observarse que según lo indicó el Director de CORPADES, Luis Fernando Quijano en declaraciones entregadas a un medio de comunicación local –Noticiero Teleantioquia- y que fueron transcritas por este Despacho, que las presiones electorales venían ocurriendo indistintamente por electores de diferentes candidatos, lo cual representaba claramente una afectación al proceso electoral. Y al respecto, también debe anotarse que esta denuncia, vale decir la presentada por el Director de CORPADES, dio lugar a la iniciación del SPOA 050016108500201101278 del 3 de octubre de 2011 y hoy la Fiscalía 39 Seccional adelanta las investigaciones por el presunto delito de constreñimiento electoral.”

⁹⁸ “Sobre el particular, se ha demostrado que el mensaje que se envió a la ciudad de Medellín no contenía un sentido preventivo o de alerta a la ciudadanía, pues en ninguna parte de la publicación se menciona que el propósito era que los electores conocieran que estaban siendo coaccionados en su derecho electoral por la presencia de bandas delincuenciales que estaban ejerciendo actos de presión impidiendo que candidatos pudieran ejercer sus campañas electorales con garantías de libertad y confianza.”

⁹⁹ “Para el Despacho no hay duda alguna de que el Dr. Alonso Salazar Jaramillo, dio a conocer los hechos presentados en la denuncia formulada en la Fiscalía General de la Nación a un medio de comunicación de alto prestigio en la ciudad de Medellín, pero para prevenir la comisión de unos presuntos delitos electorales, traducidos en la presión al elector, bien había podido hacerlo tomando acciones para contrarrestar la coacción tan pronto la administración municipal tuvo conocimiento de que se estaban presentando hechos de constreñimiento en algunas partes de la ciudad y que se remontan al 20 de mayo de 2011, según lo dicho en esta audiencia por la Directora Regional de la MOE cuando en una reunión del Comité de Seguimiento Electoral citada en forma ‘extraordinaria’ por el Secretario de gobierno, y a las que nunca asistió el Alcalde de Medellín sino su delegado, el Dr. Juan Felipe Palau, se le informó del hecho.”

¹⁰⁰ “Se resalta también que de la lectura de las actas de los Concejos de Gobierno se desprende que la Administración Municipal fue enterada de las presuntas amenazas al ejercicio contra el sufragio (sic) el 24 de mayo de 2011 a través del Secretario de Gobierno cuando hizo mención de que ‘ilegales estarían actuando dentro de campañas políticas y en especial en la Comuna 8’, posteriormente el 29 de agosto de 2011 cuando mencionó que ‘algunos candidatos no pueden ingresar a unos barrios’, luego el 12 de septiembre cuando se vuelve a tocar el tema de las quejas sobre presiones para direccionar la intención de voto por parte de grupos ilegales, especialmente en la Comuna 8, después el 26 de septiembre cuando se menciona nuevamente la participación de grupos armados ilegales en campañas políticas, tema que se vuelve a tratar solamente hasta el 10 de octubre de 2011 cuando el Secretario de gobierno informó que el 4 de octubre en la reunión de seguimiento electoral la MOE realizó unos comentarios sobre el artículo de la Revista Semana referente a la coacción que se estaba generando a los ciudadanos y los candidatos;”

¹⁰¹ “Como se indicó, las presiones al electorado no fueron exclusivas de la campaña de un candidato, sino un evento electoral que afectó el proceso electoral en la ciudad de Medellín para los comicios del mes de octubre de 2011, luego el mensaje preventivo de la ocurrencia de delitos electorales fundado en que el elector estaba coaccionado y amenazado en su integridad, debía contrarrestarse con las acciones preventivas.”

¹⁰² “Tampoco es de recibo el argumento expuesto por el disciplinado en el sentido de que ‘el sistema no funciona’ y que la impunidad es el flagelo que se presenta en los estamentos del Estado, pues como primer mandatario de la ciudad estaba en el deber de respetar la competencia de todas las entidades que integran la Rama Judicial del Poder Público, por lo que tratar de justificar su proceder alegando la debilidad del sistema judicial y sembrando en la sociedad la desconfianza hacia sus estamentos oficiales no lo

| | |
|----------------|---|
| Párrafo 31 | En época electoral se presentan denuncias de delitos electorales a diario, y es necesario que las autoridades penales competentes investiguen según sus atribuciones. ¹⁰³ |
| Párrafo 32 | No es aceptable el argumento sobre la supuesta inoperancia de las instituciones competentes, porque la Fiscalía y las demás autoridades sí habían entrado a tomar medidas sobre la cooptación electoral una vez recibieron las denuncias y las solicitudes del Alcalde, como se procede a demostrar. ¹⁰⁴ |
| Párrafo 33 | La Procuraduría reaccionó ante la solicitud de apoyo del Alcalde poniendo funcionarios del Ministerio Público en todos los puestos de votación y mediante el contacto permanente con la Policía, lo cual se le informó al señor Salazar. ¹⁰⁵ |
| Párrafos 34-35 | La Policía Metropolitana, el DAS y la Fiscalía recibieron denuncias tardías de los supuestos hechos de cooptación electoral. ¹⁰⁶ |
| Párrafo 36 | La Registraduría Nacional y el Consejo Nacional Electoral recibieron denuncias tardías de los supuestos hechos de cooptación electoral. ¹⁰⁷ |
| Párrafo 37 | Hubo otras solicitudes y denuncias tardías ante la MOE de la OEA, el Registrador Nacional del Estado Civil, el Presidente del Consejo Nacional Electoral y el Ministro del Interior. ¹⁰⁸ |
| Párrafo 38 | El señor Salazar radicó denuncias y solicitudes de apoyo ante diversas autoridades, después de haber dado sus declaraciones públicas ante los medios. ¹⁰⁹ |
| Párrafo 39 | Así, el señor Salazar tuvo conocimiento de los supuestos riesgos de cooptación electoral desde meses antes de que los denunciara públicamente, en pleno rigor de la ley de garantías electorales. La Procuradora Delegada se pregunta por qué. ¹¹⁰ |

exime de responsabilidad; en ese orden, era necesario que la Fiscalía General de la Nación ante quien puso en conocimiento por intermedio del Comandante de la Policía los presuntos delitos electorales vale decir por constreñimiento al elector derivada de los hechos que le informó el Director de CORPADES y que este mismo órgano, ante quien no se habían aportado elementos suficientes para derivar la ocurrencia de un delito, pue solamente se contaba con unas fotografías que evidenciaban un acto de acompañe y el texto de una denuncia, se pronunciara en ejercicio de la potestad investigativa."

¹⁰³ "Por otro lado, el Despacho no puede desconocer la cantidad de presuntos delitos electorales que en época electoral se presentan casi a diario, y de los cuales este Despacho conoció al ejercer la Presidencia de la Comisión Nacional de Control y Asuntos Electorales; en la ciudad de Medellín se radicaron en la URIEL 185 denuncias relacionadas con la jornada electoral, siendo necesario que las autoridades competentes, para el caso las penales abordaran desde el ámbito de sus competencias las correspondientes investigaciones y decisiones."

¹⁰⁴ "De otra parte, no es válido el argumento fundado en el 'silencio institucional' para justificar la intervención indebida en política alegando la debilidad del sistema y la inoperancia de la Fiscalía General de la Nación y demás órganos de control electoral. Contrario a lo manifestado por el disciplinado, se ha podido establecer que no obstante que los hechos fueron dados a conocer finalmente a las autoridades competentes mucho tiempo después de que éstos tuvieron ocurrencia, las respectivas autoridades les dieron el trámite pertinente y oportuno dentro del ámbito de sus competencias, como a continuación se entra a demostrar:"

¹⁰⁵ "Al señor Procurador General de la Nación el disciplinado le solicitó un plan especial de vigilancia en esta campaña el 10 de octubre de 2011 y el 18 de octubre se traslada su petición a la Procuraduría Regional de Antioquia quien el 25 de octubre de 2011 le informó al Alcalde que en todos los puestos de votación se harían presentes funcionarios del Ministerio Público. El 26 de octubre de 2011 nuevamente el Alcalde de Medellín le manifiesta al Procurador Regional de Antioquia su preocupación por las denuncias recibidas en este Despacho sobre diversas formas de constreñimiento que se estarían produciendo en varios sectores de la ciudad de Medellín y el 28 de octubre de 2011 se le respondió informando que el órgano de control estaba en permanente contacto con las autoridades de Policía coordinando el control para la jornada electoral del 30 de octubre de 2011. (fs. 121, 261, 262, 282, 382, 384, 2693, 2694, 2710 y 2712 a 2714)"

¹⁰⁶ "A la Policía Metropolitana del Valle de Aburrá, al Director Seccional del DAS y al Director Seccional de Fiscalías de Medellín solamente hasta el 3 de octubre de 2011 les solicitó realizar las acciones a que hubiera lugar para garantizar el libre desarrollo de las elecciones con ocasión de las afirmaciones efectuadas el 23 de septiembre de 2011 por el Director de CORPADES en la emisión de Hora 13 de Teleantioquia y relacionadas con el posible control de algunas bandas criminales en las campañas políticas en ocho (8) de las dieciséis (16) comunas de Medellín y tres (3) de los cinco (5) corregimientos, impidiendo que algunos candidatos realizaran actividades proselitistas, y la oficina de Asignaciones de la Fiscalía de Medellín le respondió a los dos (2) días, vale decir, el 5 de octubre de 2011 informándole que se había dado traslado de la denuncia a la Fiscalía 19 Especializada y en la misma fecha la Directora Seccional de Fiscalías de Medellín le informó que se le había asignado el SPOA No. 050016000248201102612 a cargo de la Fiscalía 108 Seccional. (fs. 127, 131, 132, 2982 y 3290). // Al Comandante de la Policía Metropolitana del Valle de Aburrá y el Director Seccional de Fiscalías de Medellín solamente hasta el 24 de octubre de 2011 les traslada las denuncias relacionadas con la posible interferencia de grupos delincuenciales que podrían constituir constreñimiento. (fs. 70 a 74)"

¹⁰⁷ "A la Registraduría Nacional y al Consejo Nacional Electoral solamente hasta el 6 de octubre de 2011 les solicitó investigar al señor Luis Pérez por los hechos presuntamente delictivos que se conocieron el 3 de septiembre de 2011 adjuntando las fotografías en donde aparece Luis Pérez y otros candidatos en compañía de personas que al parecer hacen parte de grupos al margen de la ley, y dicha denuncia fue radicada en la misma fecha, vale decir, el 6 de octubre de 2011 en el Consejo Nacional Electoral como consta en oficio CNE SS 17786. (fs. 6 a 12)"

¹⁰⁸ "Al Director del Departamento para la Cooperación y Observación Electoral, con sede en Washington (USA), a la Coordinadora del Movimiento de Observación Electoral, al Registrador Nacional del Estado Civil, al Presidente del Consejo nacional Electoral y al Ministro del Interior, solamente hasta el 20 de octubre de 2011 les solicitó su acompañamiento para contar en la ciudad de Medellín con un 'Observatorio de la Institucionalidad' para verificar la transparencia de las elecciones. (fs. 104, 106, 111 y 114)"

¹⁰⁹ "Al Director Seccional de Fiscalías de Medellín, al Comandante de la Policía Metropolitana del Valle de Aburrá, al Director Seccional del DAS, al Ministro del Interior, al Ministro de Defensa, a la Fiscal General de la Nación y al Procurador General de la Nación nuevamente el 26 de octubre de 2011, después de haber anunciado en los medios las posibles presiones de ilegales en la campaña de Luis Pérez, les solicitó insistentemente responder las comunicaciones que le había enviado sobre temas electorales, y les preguntó si les habían llegado los informes de alertas presentados por el Comité de Seguimiento Electoral. Y en la misma fecha también se dirigió al Director Nacional de la Policía enviándole una copia de la comunicación que dirigió al Comandante de la Policía Metropolitana del Valle de Aburrá solicitándole respuesta a las comunicaciones sobre temas electorales. (fs. 83, 86, 88, 91, 96, 98, 100, 103, 2697 y 3078)"

| | |
|------------|---|
| Párrafo 40 | ¿Por qué dejó pasar tanto tiempo el señor Salazar entre el momento en que tuvo conocimiento de los hechos y el momento en que hizo las denuncias públicas? ¿Por qué no asistió a algunas reuniones de los Comités de Seguimiento Electoral? ¹¹¹ |
| Párrafo 41 | El Alcalde preside el Comité de Seguimiento Electoral "y era ese el escenario al que le correspondía asistir para definir las recomendaciones de los organismos de seguridad, las denuncias y el control a la publicidad electoral, entre otros aspectos." ¹¹² |
| Párrafo 42 | ¿Por qué no se activó la URIEL desde que se tuvo conocimiento del riesgo en el mes de mayo? ¹¹³ |
| Párrafo 43 | ¿Qué pasó entre el momento en que el señor Salazar tuvo acceso a las fotografías, y el momento en que presentó la denuncia ante la Fiscalía? ¿Qué medidas preventivas tomó en ese interregno? ¹¹⁴ |
| Párrafo 44 | Los riesgos de afectación al proceso electoral se habían registrado desde el mes de Septiembre en los informes de alertas tempranas. ¹¹⁵ "Lo anterior para mencionar, que era conocida con suficiente antelación la afectación del proceso electoral luego no era inminente o extrema la adopción de la decisión realizada por el Alcalde de llevar a los medios de comunicación la ocurrencia de presuntos hechos delictivos en el proceso electoral puestos en conocimiento a través de una denuncia penal". |
| Párrafo 45 | También se recibieron denuncias ciudadanas sobre la situación desde septiembre, por lo cual las distintas Secretarías del despacho de la Alcaldía debieron haber adoptado medidas preventivas antes de octubre. ¹¹⁶ |
| Párrafo 46 | La situación se denunció en un informe de septiembre que dio lugar a la alerta roja. ¹¹⁷ |

¹¹⁰ "Como se observa, las peticiones de auxilio y colaboración que envió a las distintas autoridades electorales, fueron efectuadas después de haber transcurrido cerca de cinco (5) meses de tener conocimiento de los presuntos apoyos de grupos ilegales en algunas comunas de la ciudad, vale decir, desde el 20 de mayo de 2011 cuando en una reunión extraordinaria del Comité de Seguimiento Electoral convocada por la misma administración municipal la Directora Regional de la MOE los puso en su conocimiento y, aún así las mismas autoridades electorales atendieron sus requerimientos dentro del marco de sus competencias. En estas condiciones se pregunta entonces el Despacho: ¿por qué razón, el señor Alcalde habiendo tenido conocimiento de la existencia de posibles delitos electorales en algunas comunas de la ciudad y del supuesto apoyo de ilegales a la campaña de Luis Pérez, no desde el sábado 3 de septiembre de 2011 como lo declaró en esta audiencia el Secretario General, ni el domingo 4 de septiembre de 2011 como lo refiere el mismo testigo en la denuncia que presentó ante la Fiscalía General de la Nación al indicar que la reunión se llevó a cabo en dicha fecha en el Cerro de los Valores, sino desde el 20 de mayo de 2011 a raíz de la advertencia que hizo la MOE en una reunión extraordinaria del Comité de Seguimiento Electoral y posteriormente el 1º de julio de 2011 cuando salió la publicación de la Revista Semana titulada 'Veto a Campañas' solamente hasta el 7 de octubre de 2011, estando en pleno rigor de la ley de garantías, hace una política preventiva ante la sociedad para que no se presentaran dichos delitos?"

¹¹¹ "¿Por qué razón solamente hasta el 7 de octubre de 2011 advierte a la comunidad sobre el posible riesgo electoral?, ¿Por qué razón solamente hasta el 6 de octubre de 2011 es que decide que la autoridad competente debía conocer de la existencia de los posibles hechos delictivos de los que tuvo conocimiento desde el 20 de mayo de 2011?, ¿Por qué razón el Alcalde de Medellín se queja del 'silencio institucional' si solamente acude a los organismos de control electoral a escasos días de celebrarse la jornada electoral?, ¿Por qué razón busca el apoyo y colaboración de las autoridades de policía judicial solamente hasta el 24 de octubre de 2011 habiendo tenido conocimiento de la existencia de las posibles presiones y apoyos de grupos presuntamente ilegales desde el 20 de mayo de 2011? y ¿Por qué razón el disciplinado no asistía personalmente a los Comités de Seguimiento Electoral donde tienen asiento todas las autoridades del municipio, como la Fiscalía General de la Nación, el Ejército, el DAS, la Policía Nacional, la Registraduría Nacional, la Procuraduría, la Contraloría Municipal, la Personería Municipal, el representante de la Gobernación de Antioquia, la Defensoría del Pueblo, los delegados de los partidos políticos y la Misión de Observación Electoral –MOE-, teniendo en cuenta la importancia que revestía la presunta presencia de apoyos de grupos ilegales en la campaña política de Luis Pérez?"

¹¹² "El Alcalde del municipio es quien debe presidir dicho Comité y a través del mismo es que se articulan los organismos de seguridad y control para definir las acciones y garantizar el normal desarrollo del proceso electoral. Allí permanentemente se debía evaluar el proceso electoral que se desarrollaba en esos momentos en la ciudad de Medellín y era ese el escenario al que le correspondía asistir para definir las recomendaciones de los organismos de seguridad, las denuncias y el control a la publicidad electoral, entre otros aspectos."

¹¹³ "¿Por qué razón no se activó la URIEL para que hubiera iniciado los actos urgentes o acciones preliminares desde el mismo 20 de mayo de 2011 cuando se tuvo conocimiento de la existencia de las presuntas presiones por parte de ilegales?"

¹¹⁴ "Y también se pregunta el Despacho: ¿Qué pasó entre el 3 de septiembre de 2011 cuando al Alcalde le fueron entregadas las fotografías por parte del contratista Mauricio Cañaveras, a quien el supuesto anónimo le entregó la denuncia según lo dicho por su Secretario General en esta audiencia y el 6 de octubre de 2011 cuando se presentó oficialmente la denuncia ante la Fiscalía General de la Nación? y ¿Qué diligencias de tipo preventivo dispuso adelantar en ese lapso el Alcalde de Medellín para prevenir la comisión de los delitos electorales que presentía iban a ocurrir?"

¹¹⁵ "En ese orden, es necesario referir que la afectación al proceso electoral se registró en los informes de 'Alertas Tempranas' de color rojo y naranja que se presentaron el 14 de septiembre de 2011 y que registraron los actos ocurridos en la Comuna 8 denunciados por la señora Leonor Ospina, Presidente de la JAC Villa Liliam, quien según se indicó venía al parecer presionando a los líderes con ofrecimientos económicos para que apoyaran la candidatura de Luis Pérez y como recomendaciones o medidas a adoptar se dispuso recaudar información y alertar a las instituciones y entidades que podrían ser afectadas por vías de hecho (fs. 2026)."

¹¹⁶ "Este argumento se fortalece con los informes del 20 de septiembre de 2011, constituido por las voces inconformes (sic) de ciudadanos por las presiones que venían recibiendo al parecer de Dagoberto Gómez, integrante de la JAC del Barrio La Libertad de la Comuna 8 para favorecer la candidatura de Luis Pérez y como recomendaciones se dispuso solicitar a la Secretaría de Desarrollo Social 'visitas de verificación' para constatar las posibles presiones, ofrecer acompañamiento a la comunidad a través de la Oficina de Apoyo Jurídico y Asesoría en Derechos Humanos y 'recaudar información asociada con esta alerta con los equipos de terreno que desempeñan labores en este sector, tratando de confirmar o desvirtuar la información obtenida' (fs. 2023). En este orden el Despacho considera que la Secretaría de Desarrollo Social debía practicar las llamadas 'visitas de verificación' y constatar las posibles presiones antes del 7 de octubre de 2011; la Oficina de Apoyo Jurídico y Asesoría en Derechos Humanos debía practicar el ofrecimiento consistente en el 'acompañamiento a la comunidad' antes del 7 de octubre de 2011 y los 'equipos de terreno' debían confirmar o desvirtuar la información obtenida antes del 7 de octubre de 2011."

¹¹⁷ "El informe del 27 de septiembre que originó la alerta roja lo constituye el conocimiento de que Aurelio Tobón, alias 'El Mimao' y líder comunitario de las Comunas 8 y 9 venía realizando campaña a favor de Luis Pérez con el aval de Efraín Maldonado Álvarez, alias 'El Cabo', 'Don Efra' o 'El Viejo', quien según se dice, es la mano derecha de alias 'Sebastián' en dichas Comunas y como

| | |
|---|--|
| Párrafo 47 | “El Despacho concluye entonces, que hubo recomendaciones en los Informes de Alertas Tempranas, se ordenó practicar las llamadas ‘visitas de verificación’ y se recomendó un ‘acompañamiento a la comunidad’ a través de la Oficina de Apoyo Jurídico y Asesoría en Derechos Humanos, se dispuso recaudar información con los llamados ‘equipos de terreno’ para confirmar o desvirtuar la información obtenida, con lo cual se demuestra que se ordenó adoptar acciones preventivas y que no era necesaria ni la única alternativa para restablecer el orden público, la publicación efectuada por el Alcalde en el periódico El Colombiano del 7 de octubre de 2011 cuando ya regía la Ley de Garantías Electorales, sin que pase desapercibido que las comunicaciones que el disciplinado envió al Director Seccional de Fiscalías de Medellín, al Comandante de la Policía Metropolitana del Valle de Aburrá, al Director Seccional del DAS, al Ministro del Interior, al Ministro de Defensa, a la Fiscal General de la Nación y al Procurador General de la Nación solicitándoles que le informaran si a sus Despachos habían llegado los Informes de Alertas presentados por el Comité de Seguimiento Electoral se presentaron solamente hasta el 26 de octubre de 2011 vale decir luego de que se efectuó la publicación. (fs. 83, 86, 88, 91, 96, 98, 100, 103, 2697 y 3078).” |
| Sección titulada “Análisis de las causales de exclusión de responsabilidad alegadas por el disciplinado y la defensa” –reseñada en el acápite 3.1.10.7. de la presente sentencia- | |
| Se examinan y descartan distintas justificaciones presentadas por el señor Salazar, sobre la base de que la comisión de las faltas disciplinarias ya se dio por demostrada en el capítulo precedente. | |
| Sección titulada “De la existencia y calificación de la falta disciplinaria” –reseñada en el acápite 3.1.10.8. de la presente sentencia- | |
| Párrafo 1 | “De acuerdo con lo expuesto anteriormente, y para analizar el tema de la tipicidad el Despacho encuentra que el Dr. Alonso Salazar Jaramillo, en condición de Alcalde del Municipio de Medellín, con su comportamiento realizó las conductas típicas consagradas en los numerales 39 y 40 del artículo 48 de la Ley 734 de 2002, en concordancia con el numeral 2º del artículo 38 de la Ley 996 de 2005, con ocasión del cargo desempeñado, normas éstas que disponen lo siguiente:” [se transcribe el contenido de los artículos 48-39 y 48-40 del CDU y del artículo 38-2 de la Ley 996/05]. |
| Párrafo 2 | “Por otra parte, la falta descrita en el numeral 40 del artículo 48 de la Ley 734 de 2002 para el sub-lite, se subsume en utilizar el empleo ‘para influir’ en el proceso electoral como aconteció en el caso que nos ocupa y que es lo que ha constituido el objeto de reproche frente a la conducta desplegada por el investigado.” |
| Párrafo 3 | La Ley 996 de 2005 está vigente y es aplicable al señor Salazar, contrario a lo que alega su defensa. ¹¹⁸ |
| Párrafo 4 | Se cita la interpretación de la Procuraduría General de la Nación sobre el alcance de la prohibición de participación en política, tal y como se consignó en la decisión del caso de Juan Carlos Abadía Campo, Gobernador del Valle. ¹¹⁹ |
| Párrafo 5 | “Hecha la anterior aclaración en el sentido de que la ley aplicable a los funcionarios públicos en materia de intervención en política es la Ley 996 de 2005 (Ley Estatutaria de Garantías Electorales) y no la Ley 1475 de 2011, y habiendo quedado demostrada también la tipicidad de la conducta, se ocupa entonces el Despacho de analizar el elemento de la ‘ilicitud sustancial’, requisito indispensable para que pueda pregonarse la existencia de responsabilidad en materia disciplinaria, como sigue:” |
| Párrafo 6 | Teniendo en cuenta la noción de ilicitud sustancial en materia disciplinaria explicada en términos abstractos por el Procurador General de la Nación (que se cita), “es dable concluir a esta Delegada que con el |

recomendaciones se dispuso realizar una reunión con las personas amenazadas para garantizarles un acompañamiento a través de la Oficina de Apoyo Jurídico y Asesoría en Derechos Humanos para que presentaran las denuncias ante las autoridades, recaudar información a través de los equipos de terreno para confirmar o desvirtuar la información y ‘...poner en conocimiento de la Policía Nacional para conjurar las vías de hecho que alteren la convivencia y el orden público...’ (fs. 2022).”

¹¹⁸ “Y en lo que tiene que ver con la prohibición contemplada en el numeral 2º del artículo 38 de la Ley 996 de 2005, y que la defensa considera que esta legislación no es la aplicable a su representado por cuanto a través de la Ley Estatutaria de los Partidos y movimientos políticos recientemente expedida por el Gobierno Nacional contenida en la Ley 1475 de 2011 se reglamenta todo lo concerniente a la campaña y propaganda electoral, el Despacho se permite aclarar que esta última legislación se encargó de reglamentar todo lo concerniente a las reglas de organización y funcionamiento de los partidos y movimientos políticos, vale decir va dirigida única y exclusivamente a los candidatos, de tal suerte que en el tema de las prohibiciones para los funcionarios públicos sigue vigente la legislación contenida en la Ley Estatutaria de Garantías Electorales contenida en la Ley 996 de 2005.”

¹¹⁹ “En este aspecto, es pertinente y oportuno mencionar al disciplinado el criterio de la Procuraduría General de la Nación con relación al tema que nos ocupa, vale decir, la norma aplicable a los empleados públicos en los casos de indebida intervención en política (...) al momento de decidir la segunda instancia de la investigación disciplinaria adelantada en contra del Dr. Juan Carlos Abadía Campo, en su condición de Gobernador del Departamento del Valle (...).”

| | |
|------------|---|
| | comportamiento desplegado el disciplinado, incurrió en las descripciones típicas consagradas en los numerales 39 y 40 del artículo 48 de la Ley 734 de 2002, y el numeral 2º del artículo 38 de la Ley 996 de 2005 ¹²⁰ . |
| Párrafo 7 | “En efecto, el Despacho observa que en el caso concreto se utilizaron los medios que el ordenamiento confiere al servidor público, tales como la investidura que otorga atributos de potestad y mando para influir en el proceso electoral. A juicio de esta Delegada, el Dr. Salazar instrumentalizó los atributos que emanan de su investidura para interferir en el proceso electoral.” |
| Párrafo 8 | El artículo 209 de la Constitución establece los principios rectores de la función administrativa, y “dicho principio rector, resulta de mayor connotación en época electoral en aras de preservar de forma absoluta de la prohibición de participar en política contemplada en el artículo 127 de la C.P.” (sic) |
| Párrafo 9 | “En estas condiciones, el disciplinado con su conducta realizó una indebida participación en política, lo cual se evidencia sin dubitación, dado no le era dable (sic) realizar las manifestaciones que hizo en el periódico El Colombiano y a través de la red social ‘Twitter’ –para el Despacho ambos medios de comunicación a los cuales tiene acceso cualquier persona y con amplio poder de divulgación y socialización-; y por ende, el señor Alcalde del Municipio de Medellín influyó en el proceso electoral de carácter político partidista del cual debía separarse en razón de su investidura y su función.” |
| Párrafo 10 | “Lo anterior desde luego significa, a juicio de esta Delegada, que la actividad política se materializó al suministrar los hechos puestos en conocimiento a través de una denuncia a los medios de comunicación entregando fotografías de un acto de campaña y haciendo imputaciones delictuosas a algunos candidatos en el periódico El Colombiano. En este sentido, la conducta que se endilgó al disciplinado es de mera conducta y no de resultado; es decir, se consume por la realización de actos de naturaleza política, como los que en detalle se expusieron a lo largo de esta providencia.” |
| Párrafo 11 | La noción de deber funcional se deriva del artículo 23 del CDU. ¹²¹ |
| Párrafo 12 | Cómo se ha de interpretar el artículo 5º del CDU cuando establece que la falta será antijurídica cuando afecte el deber funcional. ¹²² |
| Párrafo 13 | En las faltas definidas por el CDU como gravísimas, el componente del deber funcional se encuentra inmerso en el tipo disciplinario. ¹²³ |
| Párrafo 14 | El fundamento de la responsabilidad disciplinaria es la infracción de los deberes funcionales. ¹²⁴ |
| Párrafo 15 | “Por lo anterior, el deber funcional en el presente caso se afectó de manera sustancial, pues se desconocieron los principios que rigen el ejercicio de la función pública, comportamiento que se encuadró en los tipos disciplinarios contenidos en los numerales 39 y 40 del artículo 48 del Código Disciplinario Unico en concordancia con el numeral 2º del artículo 38 de la Ley 996 de 2005.” |

¹²⁰ “Partiendo de lo dicho por el señor Procurador General de la Nación, Dr. Alejandro Ordóñez Maldonado, en el sentido de que ‘La ilicitud sustancial disciplinaria debe ser entendida como la afectación sustancial de los deberes funcionales, siempre que ello implique el desconocimiento de los principios que rigen la función pública’, y que ‘La lectura correcta del instituto analizado debe armonizarse con el artículo 22 del Código Disciplinario Unico, donde se establece que la garantía de la función pública descansa en la salvaguarda, por parte del sujeto disciplinable, de los principios que la gobiernan, a los cuales se circunscribe el cumplimiento de sus deberes y demás exigencias constitucionales y legales. A ello se contrae, en consecuencia, el objeto, fin o interés jurídico protegidos por el derecho disciplinario, norma concordante con el artículo 209 de la Constitución Política’, es dable concluir a esta Delegada que con el comportamiento desplegado el disciplinado, incurrió en las descripciones típicas consagradas en los numerales 39 y 40 del artículo 48 de la Ley 734 de 2002, y el numeral 2º del artículo 38 de la Ley 996 de 2005.”

¹²¹ “Finalmente y en lo que tiene que ver con el elemento del ‘deber funcional’, se tiene en cuenta que dicho concepto necesaria e indefectiblemente va atado al artículo 23 del Código Unico Disciplinario, de tal suerte que el ‘deber funcional’ abarca el cumplimiento de los deberes, el no extralimitarse en el cumplimiento de los derechos y funciones, el no incurrir en las prohibiciones y el respeto por el régimen de inhabilidades, incompatibilidades y conflictos de intereses consagrados en nuestro ordenamiento jurídico.”

¹²² “En consecuencia, cuando el artículo 5º del Estatuto Disciplinario refiere que la falta, como sinónimo de conducta, será antijurídica cuando ‘afecte el deber funcional’, el calificativo de ‘funcional’ debe entenderse cuando se presente cualquier comportamiento que no se encuadre dentro de los parámetros mencionados anteriormente y que por sí mismo configura la realización de una falta disciplinaria.”

¹²³ “Y es por esa misma razón que las faltas disciplinarias calificadas por el legislador como ‘gravísimas’ en el artículo 48 del Código Disciplinario Unico, el componente del deber funcional se encuentra igualmente inmerso en el tipo disciplinario, pues la realización de cualquiera de dichas conductas señaladas taxativamente implica, al mismo tiempo, el desconocimiento del deber funcional que le asiste a los empleados públicos o particulares que ejercen funciones públicas.”

¹²⁴ “Es de recordar que el fundamento de la estructura de la responsabilidad en el derecho disciplinario está edificada en el concepto de la infracción sustancial de los deberes funcionales, aspecto que se dirige a verificar la infracción de las normas a las que están obligados los empleados públicos y particulares que ejercen funciones públicas, por lo que basta únicamente la comprobación del desvalor de la acción, sin que sea necesario la comprobación de un desvalor de resultado, éste último puede ser razonable para determinar lo injusto de la conducta en otras especies de derecho sancionador, como lo es el derecho penal. En tal sentido, el desvalor de acción, desde luego entendido cuando ello implique el desconocimiento de los principios que rigen la función pública, es el único presupuesto para estimar cumplida la realización del ilícito disciplinario.”

Como se puede apreciar fácilmente con una lectura simple de esta secuencia, la cadena de razonamiento del fallo disciplinario de primera instancia no solo está ausente del proceso de adecuación típica, sino que está transversalmente permeada por deficiencias *non-sequiturs*, simples afirmaciones, conclusiones que no se derivan de las premisas que las preceden, reiteraciones que le restan poder persuasivo al argumento empleado para sancionar.

En efecto, en la anterior argumentación no hay un proceso técnico-jurídico de subsunción típica de los hechos probados bajo las normas invocadas según éstas se descomponen en sus elementos constitutivos; lo que hay es (i) una apreciación y valoración subjetiva de los hechos probados atinentes a la situación de fondo de infiltración electoral en Medellín y a la reacción de las distintas autoridades estatales ante la misma, apreciación que se traduce en un argumento reiterativo según el cual en opinión de la Procuraduría no era necesario violar las prohibiciones electorales porque la presión de los grupos armados sobre la ciudadanía no era irresistible y además las autoridades de Medellín habían tenido conocimiento de ello desde hacía tiempo atrás, y (ii) una subsunción de esa apreciación subjetiva de los hechos – y concretamente de ese argumento reiterativo-, no bajo las normas disciplinarias invocadas, sino bajo una noción amplia e indeterminada de la “prohibición de participación en política”, tal y como dicha noción se había esbozado en términos francamente inconstitucionales en los segmentos precedentes del acto sancionatorio. Este proceso de razonamiento, para la Sala, no resulta habilitado para realizar la adecuación típica de la conducta del señor Salazar a las normas disciplinarias bajo las cuales se le sancionó.

Veamos ahora la secuencia argumentativa del fallo disciplinario de segunda instancia, que no subsana estos errores, y que a su turno adolece de errores jurídicos y lógicos de otra naturaleza. Al igual que la decisión de primera instancia, la de la Sala Disciplinaria no contiene un capítulo de subsunción típica como tal, sino que se estructura en torno a los distintos cargos planteados en el recurso de apelación; de los distintos capítulos sustantivos de este acto la Sala ha hecho una lectura muy detallada para extraer las cadenas argumentativas que podrían haberse insertado a modo de subsunción típica, así:

| CADENA DE ARGUMENTOS DEL FALLO DISCIPLINARIO DE SEGUNDA INSTANCIA | |
|---|---|
| SECCIÓN Y PÁRRAFO | RESUMEN DEL ARGUMENTO Y TEXTO RELEVANTE |
| Sección sin título sobre los argumentos de fondo de la apelación, segundo segmento, relativo a la delimitación de los objetos fáctico y jurídico de la competencia de la Procuradora Delegada -reseñado en el acápite 3.1.12.3.2. de la presente sentencia-: | |
| Párrafo 1 | El 17 de octubre de 2011 la Procuraduría Delegada para la Vigilancia Preventiva de la Función Pública solicitó la designación de una comisión especial para asumir el conocimiento de la investigación. |
| Párrafo 2 | El objeto fáctico a abordar por la comisión especial se estableció en la decisión del 17 de octubre de 2011, relativo a la posible intervención política de Alonso Salazar por sus comentarios en Twitter y sus declaraciones y entrega de fotografías a medios de comunicación, denunciando posibles hechos delictivos |

| | |
|---|---|
| | cometidos por el candidato Luis Pérez. |
| Párrafo 3 | Lo referente al comportamiento de otros funcionarios públicos de Medellín, y a otras actuaciones del Alcalde como la inauguración de obras, se radicó en cabeza de otros funcionarios de la Procuraduría. |
| Párrafo 4 | “En la providencia que se revisa, se hace un relato muy pormenorizado de los hechos relevantes, al punto que ocupan la atención del A quo desde la página 7 a 12 de la providencia y guardan total coincidencia con los que fueron materia de imputación y aceptación por el disciplinado como de su autoría. Dicha aceptación –se deberá precisar- se asume por la Sala como la admisión objetiva de los hechos más no sobre las valoraciones jurídicas que se hace por parte del A quo y que para la defensa conllevaría a decretar la absolución de su prohijado”. |
| Párrafo 5 | “Se señaló como marco jurídico regulador del comportamiento presuntamente reprochable el contenido en los artículos 6º de la Carta Política; 23 y 27 de la Ley 734 de 2002; 2º de la Ley 130 de 1994; numeral 2º del artículo 38 de la Ley 996 de 2005; y la Directiva Unificada 005 del 5 de abril de 2011 proferida por el despacho del señor Procurador General de la Nación. En cuanto a la adecuación del injusto disciplinario el consagrado en los numerales 39 y 40 del artículo 48 de la Ley 734 de 2002; catalogándose las faltas como gravísimas a título de dolo.” |
| Sección sin título sobre los argumentos de fondo de la apelación, tercer segmento, subtítulo “La participación política de los servidores públicos en Colombia: perspectiva desde el derecho sancionador disciplinario” -reseñado en el acápite 3.1.12.3.3. de la presente sentencia-: | |
| Más de 20 páginas | Se describe el marco constitucional, legal y jurisprudencial de la figura de la prohibición de participación por servidores públicos en el país, según ha sido interpretada por las Altas Cortes. Se reseña y describe parte de la jurisprudencia de la Corte Constitucional y del Consejo de Estado sobre estos temas, y también se describen algunos pronunciamientos previos de la Procuraduría sobre el tema. No se hace referencia alguna al caso concreto del señor Salazar; es un segmento doctrinal. |
| Sección sin título sobre los argumentos de fondo de la apelación, cuarto segmento, subtítulo “Existencia de concurso homogéneo sucesivo y heterogéneo y sucesivo de faltas disciplinarias” -reseñado en el acápite 3.1.12.3.4. de la presente sentencia-: | |
| Párrafo 1 | Se ha discutido la posibilidad de que se estructure un concurso de faltas disciplinarias con base en los numerales 39 y 40 del artículo 48 del CDU. En algunos casos previos no se ha podido hacer por motivos de competencia de la autoridad disciplinaria. ¹²⁵ |
| Párrafo 2 | “Repasando los hechos descritos por el A quo, admitidos en su autoría material por el disciplinado, se está en presencia de la comisión de varios actos que se subsumen en el tipo previsto en el numeral 39 del artículo 48 de la Ley 734 de 2002 a saber: ‘Artículo 48-39. 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’.” |
| Párrafo 3 | “Estos comportamientos fueron las conductas activas y positivas del disciplinado al responder por diversos medios de comunicación a las actividades proselitistas del candidato Luis Pérez Gutiérrez, quien lo motivaba la consecución del favor popular aún atribuyéndose acciones que no fueron de su autoría cuando fue gobernante de la ciudad de Medellín. (sic) Actos efectuados desde su posición privilegiada de alcalde de la ciudad y primera autoridad administrativa del ente territorial, empleando los canales de comunicación propios del cargo y que usaba de manera habitual en desarrollo de su égida de gobierno”. |
| Párrafo 4 | “Controvertir, rebatir, asumir posiciones ante las actividades proselitistas de su rival político de antaño le era vedado al burgomaestre de la ciudad. Y eso sucedió en diversas oportunidades, en días diversos y por medios diversos, entre ellos la red social denominada ‘Twitter’ y en las publicaciones periodísticas en el Diario El Colombiano”. |
| Párrafo 5 | “En lo que atañe a la tipificación prevista en el ‘Artículo 48-40. Utilizar el empleo para presionar a particulares o |

¹²⁵ “Se ha discutido la posibilidad de que los comportamientos que se enmarquen en las conductas de participación en política puedan subsumirse, en forma coetánea, en los tipos disciplinarios previstos en los numerales 39 y 40 del artículo 48 de la Ley 734 de 2002, dada la modalidad de los comportamientos usuales en tal materia. La imposibilidad de hacerlo deviene en algunos casos en que sólo se ha imputado una comisión disciplinaria referida a un solo hecho, suscitado en un solo evento, como es el del caso referido por la Sala en la radicación IUS-2010-80567. (...)”

| | |
|----------------|--|
| | subalternos a respaldar una causa o campaña política o influir en procesos electorales de carácter político partidista' se adecúan los comportamientos desplegados por el alcalde de Medellín, señor Alonso Salazar Jaramillo, consistentes en la campaña de descrédito asumida en contra del candidato Luis Pérez Gutiérrez al hacer manifestaciones –en su condición de alcalde- en diversos medios de comunicación masiva y pública, relacionadas con presuntos vínculos de dicho candidato con personas que catalogaba como 'al margen de la ley' con el propósito de influir en los resultados electorales del día 30 de octubre de 2011." |
| Párrafo 6 | "Sobre este punto la argumentación del A quo fue dirigida a colegir la modalidad conductual prevista en el numeral 40 del artículo 48 del CDU, pero no se puede desconocer que no todos los comportamientos investigados, analizados y probados encuadran en esa sola adecuación típica sino, adicionalmente, en la tipificación prevista en el artículo 39 del artículo 48, (sic) como se ha sustentado en precedencia; por eso esta Sala determina que los comportamientos endilgados al alcalde de Medellín se adecuan típicamente en un concurso homogéneo sucesivo y heterogéneo sucesivo de faltas disciplinarias." |
| Párrafos 7-9 | Se considera importante citar la Ley 1475 de 2011 para "contextualizar y definir los ingredientes normativos que acompañan la falta disciplinaria previstas en el numeral 40 del artículo 48 del CDU, que resalta su diferencia con la reseñada en el numeral 39 del mismo articulado." (sic) |
| Párrafos 8-11 | La participación en política sancionada por el artículo 48-39 del CDU no requiere un escenario electoral para configurarse. ¹²⁶ |
| Párrafos 12-13 | Por el contrario, la participación en política sancionada por el artículo 48-40 del CDU sí requiere un escenario electoral para configurarse, y se puede referir a actividades electorales positivas o negativas. ¹²⁷ |
| Párrafo 14 | "En el tipo disciplinario previsto en el artículo 48, numeral 39 de la Ley 734 de 2002 de '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 en la ley', encuadra típicamente los comportamientos probados, cuya autoría material le son atribuibles (sic) al señor Alonso Salazar Jaramillo, consistentes en utilizar la red social Twitter para controvertir posturas programáticas y electorales de candidato Luis Pérez Gutiérrez, candidato a la alcaldía de Medellín para las elecciones acaecidas el pasado 30 de octubre de 2011." |
| Párrafo 15 | "Tales manifestaciones fueron consignadas a folio 8 del fallo de primera instancia con la reseña del propósito del alcalde de Medellín de corregir algunas informaciones emanadas del candidato, así como sus afirmaciones de 'fraude' en las que participó en el año 2006 y fue perdedor, y la imputación al candidato Pérez de ser autor del punible de calumnia por las anteriores afirmaciones. Estas comunicaciones se hicieron los días 6 de |

¹²⁶ "La participación en política reprochable en el numeral 39 del artículo 48 no implica necesariamente un escenario electoral y la finalidad inmediata de consecución del favor popular concretado en el sufragio de los ciudadanos. Es decir, se puede presentar el comportamiento reprochable del servidor público que interviene tanto en los procesos de escogencia de candidatos y/o en su posicionamiento al interior del partido o movimiento político ya sea con fines electorales próximos o futuros, o aún de índole ideológico, tomando posición que lo privilegie sobre los otros miembros de la colectividad por la interferencia del servidor público que ostenta mando y autoridad. // 'Las actividades de los partidos y movimientos políticos y en las controversias políticas' no necesariamente presuponen un escenario pre electoral, si bien es cierto la finalidad de conformar organizaciones de corte ideológico y con vocación de permanencia tiene como uno de sus fines lograr el poder por la vía del ejercicio democrático para hacer realidad el ideario, no siempre tales organizaciones se ven inmersas en escenarios de búsqueda del voto de los electores. Por tanto, la prohibición prevista en el artículo 127 Superior es de índole permanente y no referida a determinados períodos coincidentes con el calendario electoral o de votaciones generales. // Es perfectamente factible el reproche disciplinario a un servidor público que sea destinatario de la prohibición absoluta en una época donde las colectividades políticas no pretendan el favor popular representado en el voto; se recuerda que la variación constitucional sobre el tema de participación política a partir de la Carta de 1991 va atada a la utilización abusiva del empleo o cargo público a favor de un partido o movimiento político, y no como se piensa que se reprende es el activismo electoral del servidor público, el cual es perfectamente posible sino goza de la prohibición absoluta contenida en el artículo 127 (sic) o de la prohibición limitada desarrollada en la Ley 996 de 2005, en su artículo 38, y para tal activismo no se abusa del cargo o de la función. // El tema de las controversias políticas no se puede delimitar a la noción de proceso electoral formal, (sic) es propio de la organización ideológica mantener posturas propias que pueden reñir con la de otras organizaciones de la misma índole, y por ello surgir enfrentamientos dialécticos, en los cuales el servidor público no puede tomar parte, favoreciendo o deslegitimando al contendor que no es de sus afectos. // La H. Corte Constitucional en la sentencia C-490 de 2011, que revisó en forma previa la constitucionalidad de la mencionada ley estatutaria señala que 'La iniciativa objeto de estudio, en ese orden de ideas, tiene como finalidad prever disposiciones particulares y concretas respecto de la actividad de los partidos y movimientos políticos, de cara a la actividad proselitista y electoral'. Lo proselitista y electoral no corresponden a una sinonimia; la primera es búsqueda de adeptos, la segunda materializar su apoyo por la vía del sufragio universal (obtener los mejores candidatos y más votantes)."

¹²⁷ "Por el contrario el escenario previsto en la falta disciplinaria tipificada en el numeral 40 del artículo 48 de la Ley 734 de 2002 reviste una connotación limitada a los procesos electorales que, como su nombre lo indica, buscan instrumentalizar el voto como medio para agenciar la imposición de las ideas del partido o movimiento político en la sociedad, bajo los parámetros de la democracia occidental que pretende sintetizar la participación de los asociados por esta vía. // La definición legal reseñada en el artículo 34 de la Ley 1475 de 2011 nos pone de presente que la consecución del voto lo es para favorecer una propuesta o también para lograr que la comunidad política se abstenga de ejercer tal derecho a favor de una u otra propuesta. Es decir, hay una actividad electoral positiva y otra negativa, en el entendido de que esta última busca es que una idea o posición no obtenga el favor popular."

| | |
|------------|---|
| | septiembre y 9 de octubre de 2011 y fueron emitidas por el alcalde de Medellín, señor Alonso Salazar Jaramillo, desde su cuenta de la mencionada Red Social.” |
| Párrafo 16 | “La impertinencia de tal obrar y su relevancia típica permite inferir la presencia de los elementos definidos en el mencionado numeral 39 del artículo 40, ya que fue asumida por el disciplinado, no en su calidad de ciudadano sino en pleno ejercicio de su rol como servidor público de elección popular, utilizando un medio masivo de comunicación que ha empleado de manera ordinaria para ejercer la labor de transmisión de sus labores públicas a la comunidad de la ciudad de Medellín. No es pertinente entrar a profundizar sobre la naturaleza del citado medio de comunicación, sino lo relevante para la Sala es indicar que se trató de un instrumento comunicativo apto para exponer a un público un mensaje.” |
| Párrafo 17 | “El contenido material de tales afirmaciones, que refiere la defensa no fue analizado en el contexto de la cadena de mensajes que motivaron su producción o respuesta es indicativo que implica la participación activa en la controversia política en la que gravitaba la actividad pública del candidato Luis Pérez Gutiérrez, quien se presentaba entre los posibles electores como el autor de algunas iniciativas que refería habían sido producto de su pasado por la alcaldía en época pretérita.” (sic) |
| Párrafo 18 | “La corrección o no de estas afirmaciones, su precisión o coincidencia con la realidad no puede ser motivo válido para la expedición de los ‘trinos’ analizados en donde no sólo se quiere dar respuesta a las afirmaciones falaces del candidato Pérez sino poner en tela de juicio su idoneidad para el ejercicio de la función pública. Las expresiones críticas sobre las solvencias morales, profesionales, de actitud y aptitud para el desempeño de los destinos públicos, en un escenario donde se utilice la preponderancia o relevancia que da el cargo o empleo al servidor público que las expresa le ponen en un escenario de contradicción política que le está vedado. Hay que resaltar que la condición del servidor público y de primera autoridad administrativa y gubernamental de una comunidad coopta espacios que para los ciudadanos particulares perfectamente pueden colegirse como de su fuero interno y privado, pero que en el servidor público lo atan íntimamente con la proyección de tales actos como extensión del ejercicio de la función pública.” |
| Párrafo 19 | “No es gratuito que sólo se le permita a los servidores públicos con mando y autoridad el ejercicio del voto, porque en nuestro ordenamiento jurídico electoral se trata de un acto privado, íntimo, personalísimo, condiciones que exigen para el servidor público no violentar –con la influencia derivada de su cargo- las decisiones de los demás electores al momento de votar, que se verían en peligro si el funcionario público pudiese siquiera manifestar públicamente por quién ejerció el sufragio o por quién lo hará en un futuro próximo.” |
| Párrafo 20 | “El haber suministrado unas informaciones al diario El Colombiano para que se publicara el reportaje que brindó el alcalde Alonso Salazar Jaramillo el día 7 de octubre de 2011, visible en las páginas 6 A y 7 A, aportando, además, un material fotográfico; reproducida la información los días 9 de octubre en entrevista en la Sección ‘Perfiles’ y el 23 de octubre en la edición electrónica del mismo periódico, coligen de su parte actos propios de la falta disciplinaria definida en el numeral 40 del artículo 48 de la Ley 734 de 2002. (sic)” |
| Párrafo 21 | “Señala la Sala que se trata de una reproducción del contexto de hechos suministrados al periódico por el alcalde Alonso Salazar Jaramillo porque se reitera en las ediciones posteriores apartados de la primera publicación, explicaciones adicionales al fenómeno denunciado en el diario, y siempre referencias deslegitimadoras contra el candidato Pérez Gutiérrez, hechas sin ningún recato en un ambiente electoral y con la demostración del elemento objetivo del tipo de querer ‘influir en procesos electorales’, a la sazón, el que se iba a desarrollar el 30 de octubre de 2011.” |
| Párrafo 22 | “Aquí el comportamiento del alcalde Alonso Salazar Jaramillo se tipifica en la mencionada causal porque en sí no se trata de controvertir políticamente al candidato, es emplear una información real o imaginaria, en verdad no interesa para la adecuación típica disciplinaria donde se pretende que el elector se abstenga de hacerlo a su favor, es decir, se busca el resultado electoral negativo.” |
| Párrafo 23 | “La defensa ha pretendido desviar el debate jurídico sobre la pertinencia de los comentarios vertidos por el alcalde en contra del candidato por sus vínculos con personas al margen de la ley y que en época pasada conformaban grupos armados con influencia en la ciudad de Medellín. Es decir, el abundante acopio de piezas procesales referidas a actuaciones de la Fiscalía General de la Nación contra varios ciudadanos, para la |

| | |
|--|---|
| | defensa, es razón suficiente para exculpar las acciones del alcalde, pero lo cierto es que ese no es el centro del debate jurídico disciplinario. Es el oportunismo de las declaraciones públicas del alcalde, no en defensa del ordenamiento jurídico sino en procura de inclinar la balanza en otro sentido contrario de quien no era el candidato de sus afectos.” (sic) |
| Párrafo 24 | “Se recuerda la redacción del tipo disciplinario ‘Utilizar el empleo para presionar a particulares o subalternos a respaldar una causa o campaña política o influir en procesos electorales de carácter político partidista’, allí se señala la instrumentalización del cargo de servidor público para afectar la voluntad democrática y la pulcritud y no interferencia de nadie en momentos en que aflora con el acto de votar en las elecciones. (sic) Una conducta de este tipo también se puede catalogar como un acto de violencia suma en que incurre un servidor público y más cuando el origen de su mando es por voluntad de los electores sobre quienes quiere influenciar. Es indudable que se está en presencia de una adecuación típica de faltas disciplinarias ejecutadas en concurso homogéneo y heterogéneo.” |
| Sección sin título sobre los argumentos de fondo de la apelación, quinto segmento, relativo a la delimitación de los objetos fáctico y jurídico de la competencia de la Procuradora Delegada -reseñado en el acápite 3.1.12.3.5. de la presente sentencia-: | |
| Varias páginas (folios 1136 a 1142, Cuaderno Original No. 3) | Consideraciones doctrinales sobre la ilicitud sustancial en materia disciplinaria, sin relación con el caso concreto. |
| Párrafo 1 [de la transcripción del Consejo de Estado en el acápite 3.1.12.3.5.] | El principio de igualdad entre los actores políticos es central en la Constitución de 1991, y debe ser aplicado entre otros por los Alcaldes. ¹²⁸ |
| Párrafo 2 | El Alcalde está obligado por los artículos 1, 2 y 3 de la Constitución Política a abstenerse de afectar el escenario de expresión democrática de la ciudadanía. ¹²⁹ |
| Párrafo 3 | No se puede justificar la interferencia con la voluntad democrática ciudadana. ¹³⁰ |
| Párrafo 4 | “Influenciar procesos electorales, intervenir en controversias políticas cuando al servidor público le está vedado por una prohibición absoluta constitucional contenida en el artículo 127 o por la reglamentación legal, hoy prevista en la Ley 996 de 2005 para los demás servidores públicos sí es sustancialmente ilícito, independiente del resultado real que haya logrado obtener la interferencia en el proceso electoral o proselitista.” |
| Párrafo 5 | “Los medios masivos de comunicación comportan gran influencia en las democracias modernas, ello es así porque son la forma más expedita en que los ciudadanos encuentran canales de interlocución entre sí y con las autoridades. La utilización de los medios masivos de comunicación por parte del servidor público en todo |

¹²⁸ “La Carta Política de 1991 señala en diversas normas cuál es el sistema político que rige los destinos de la sociedad colombiana, y es en ellos donde el principio de igualdad entre los actores políticos contextualiza la posibilidad de que el sistema político no sea cooptado. Dicho principio de igualdad debe ser paradigma para las autoridades públicas que ostentan una posición privilegiada en el conglomerado social, ya sea por la dignidad que ostentan o el rol funcional propio de sus actividades, que como es el caso de los alcaldes presupone ser la máxima autoridad administrativa y gubernamental, que representa al Estado en una comarca definida.”

¹²⁹ “No se trata de reiterar cuáles son las funciones a cargo de un alcalde municipal previstas en nuestro ordenamiento jurídico y constitucional, es poner de relieve que le asiste al servidor público el deber de cumplir unos mandatos contenidos en los artículos 1º, 2º y 3º de la Carta Política, que corresponden con los fines del Estado, entre ellos el de ser una sociedad ‘democrática’, ‘pluralista’, ‘participativa’, afianzada en valores como la justicia y la dignidad humana, no se puede afectar el escenario natural que cuentan los asociados para su expresión democrática”.

¹³⁰ “Justificar cualquier acto de interferencia a la voluntad ciudadana comporta socavar las bases mismas del sistema político de nuestra nación; no cualquier persona puede asumir una vocería particularizada en el sentido de ser adalid del ‘sistema’ ante ‘actores al margen de la ley’ que quieren usurpar la manifestación ciudadana efectuada en los procesos electorales. Existe una serie de instancias gubernamentales en procura de defender nuestro sistema político.”

| | |
|-----------|--|
| | tiempo, no sólo en el electoral, debe corresponder exclusivamente a un medio o vehículo para concretar la consecución de los fines estatales. No se pueden convertir en meros instrumentos para el ejercicio de intereses particulares del servidor.” |
| Párrafo 6 | “Los mensajes del alcalde –denominados comúnmente ‘trinos’ sus reportajes periodísticos aquí analizados tuvieron eco en la comunidad de la ciudad de Medellín, (sic) y él ni la defensa pueden desestimar la preponderancia y el grado de influencia que tuvieron en el proceso electoral; (sic) que no sea mensurable es otro aspecto, pero su impacto en la comunidad se traduce no sólo en los destinatarios directos de los medios de comunicación sino todas aquellas personas que indirectamente tuvieron acceso a los mismos.” |
| Párrafo 7 | “Por lo brevemente expuesto se considera que cualquier participación indebida en política de servidor público comporta per se un desvalor y un atentado a pilares esenciales del sistema político en el país. No es simplemente que el legislador haya señalado como faltas disciplinarias gravísimas tales actos en el artículo 48, Numerales 39 y 40, sino que la propia comisión de los tipos lleva aparejada directamente una vulneración de derechos constitucionales fundamentales que hace necesaria la intervención del poder estatal sancionador en sede disciplinaria y penal, como ya se dejó visto y analizado.” |

En criterio de la Sala, a diferencia de la decisión sancionatoria de primera instancia, en estas secuencias argumentativas de la Sala Disciplinaria se intenta hacer un esbozo del proceso de subsunción típica, pero con dificultades lógico jurídicas que afectan el principio de legalidad. En efecto, la Sala Disciplinaria trata de realizar algunos de los pasos de lo que debería ser la subsunción, según se demostró por el Consejo de Estado en términos ideales; pero sólo aborda algunos de ellos, y al hacerlo lo hace parcialmente y de forma jurídicamente errónea. Así, se inicia la interpretación de los tipos disciplinarios invocados, pero sólo se interpretan algunos de sus componentes normativos, cuestión que lo torna inconstitucional; y se inicia la verificación de si la conducta del señor Salazar encuadra bajo las definiciones legales, pero –como se demostrará a continuación- este proceso argumentativo está en realidad compuesto no por apreciaciones probatorias objetivas sino por conclusiones tan solo apreciativas extrañas a la relación con el texto de las normas que la propia Procuraduría cita e interpreta.

En términos de los problemas jurídicos de este esbozo de subsunción típica, observa el Consejo de Estado en primer lugar que la Sala Disciplinaria modificó los tipos disciplinarios invocados y aplicados al señor Salazar en el fallo de primera instancia, ya que excluyó el artículo 38-2 de la Ley de Garantías Electorales de la lista de las normas prohibitivas que se imputaban como violadas específicamente por el Alcalde, y lo incorporó dentro de lo que denominó como el “marco jurídico regulador del comportamiento presuntamente reprochable”, sin que su violación configurara en sí misma una falta disciplinaria a sancionar. No rindió ninguna explicación la Sala Disciplinaria para efectuar esta modificación, ni adoptó decisión expresa alguna al respecto, por lo cual, al conformar su decisión una sola proposición jurídica con la decisión de primera instancia que confirmó en su integridad, hace que dicha proposición jurídica sea internamente inconsistente.

Haciendo a un lado lo anterior, observa la Sala que efectivamente en el fallo de segunda

instancia se intenta un desglose de los elementos normativos de los dos tipos disciplinarios cuya violación se achacó al señor Salazar, a saber, los artículos 48-39 y 48-40 del CDU; pero este desglose normativo se hace en forma parcial, y claramente no con el propósito de interpretar estas normas en su integridad con miras a determinar la tipicidad de la conducta del Alcalde, sino para efectos de diferenciarlas mutuamente por algunos de sus elementos, y proceder, como se hizo, a atribuirle al señor Salazar la comisión de un concurso de faltas disciplinarias compuesto por ambos tipos; es decir, se procedió a seleccionar algunos de los componentes normativos de ambas disposiciones, para efectos de señalar supuestas diferencias entre ellos –v.g. que uno se configuraba en época electoral mientras el otro no- y acusar así al actor de haberlos violado ambos con su conducta. (Vale aclarar que esta atribución de dos tipos disciplinarios distintos, bajo tal interpretación restrictiva, se estructuró sobre la base de una imposibilidad fáctica, puesto que o bien la conducta del señor Salazar tuvo lugar en época electoral, o bien no lo tuvo, pero es imposible que hubiese tenido la ubicuidad temporo-espacial para cometer ambas conductas en concurso con la misma serie de actos).

En este mismo sentido, observa el Consejo de Estado que se quedaron por fuera del proceso de desglose normativo de los tipos disciplinarios varios de los componentes cruciales que los configuran; como por ejemplo, el componente de la utilización del cargo público, o de la utilización los medios de expresión (publicaciones, medios oficiales) proscritos en la norma. Sin embargo, algunos párrafos más abajo se concluye, de manera infundada, que en la conducta del señor Salazar sí se verificaron precisamente esos elementos, previstos en los componentes normativos de los tipos disciplinarios que la Sala Disciplinaria de la Procuraduría se abstuvo de interpretar: se afirma que utilizó su cargo como Alcalde para cometer las conductas, o que el medio utilizado (Twitter, entrega de fotografías y declaraciones a medios de comunicación privados) es el previsto por las normas. Esto constituye falsa motivación jurídica e inconsistencia lógica en el fallo de segunda instancia.

Otro problema jurídico serio con este intento de interpretación de los componentes normativos de los tipos disciplinarios invocados hecho por la Sala Disciplinaria, es que su interpretación se realizó en forma insuficiente, puesto que no fueron leídos –como, según se vio, debió haberse hecho- a la luz del criterio sistemático de interpretación, teniendo en cuenta la definición de varios de sus componentes provista por otras leyes o normas en el sistema jurídico colombiano. Lo más inquietante es que la propia Sala Disciplinaria citó los artículos de la Ley 1475 de 2011 que definen las nociones de “campaña electoral”¹³¹ y

¹³¹ LEY 1475 DE 2011, ARTÍCULO 34. DEFINICIÓN DE CAMPAÑA ELECTORAL. “Para efectos de la financiación y de la rendición pública de cuentas, entiéndase por campaña electoral el conjunto de actividades realizadas con el propósito de convocar a los ciudadanos a votar en un determinado sentido o a abstenerse de hacerlo. // La propaganda electoral constituye una de las actividades principales de la campaña y cumple la función de promover masivamente los proyectos electorales sometidos a consideración de los ciudadanos o una determinada forma de participación en la votación de que se trate. // La recaudación de contribuciones y la realización de gastos de campaña podrá ser adelantada por los partidos, movimientos políticos y grupos significativos de ciudadanos, durante los seis (6) meses anteriores a la fecha de la votación. Los candidatos, por su parte, solo podrán hacerlo a partir de su inscripción.”

“propaganda electoral”¹³², artículos que eran en efecto necesarios para efectuar una debida interpretación de estos tipos disciplinarios, como se indicó; sin embargo, pese a haber citado el texto de estas normas, la Sala Disciplinaria se abstuvo de encuadrarlos dentro de su lectura parcial del artículo 48-40 del CDU, y no cayó en cuenta de que de haberlos incorporado a su hermenéutica, se habría hecho imposible la aplicación de este tipo disciplinario a la conducta del señor Salazar, que difícilmente encaja bajo las definiciones allí provistas.

Adicionalmente, observa la Sala que la interpretación que sí se hace de algunos de los componentes normativos de estos tipos no es sustantiva, y no se sustenta por parte de la Sala Disciplinaria de la Procuraduría en fuente de Derecho, sino en argumentos especulativos.

Ahora bien, desde el punto de vista de su consistencia lógica, este esbozo de subsunción típica de la Sala Disciplinaria también comporta dificultades. Esta secuencia de argumentación está compuesta principalmente por conclusiones en las que se afirma que se configuró la conducta prevista en los dos tipos disciplinarios invocados, sin explicar por qué, simplemente dándolo por hecho. Por ejemplo, la Sala Disciplinaria concluye, sin haber delineado el alcance jurídico del concepto, que el señor Salazar actuó “desde su posición privilegiada de alcalde de la ciudad”, es decir, utilizando el cargo para controvertir posturas electorales. Igualmente, establece la Sala Disciplinaria que el señor Salazar empleó “los canales de comunicación propios del cargo”, sin señalar por qué jurídicamente las declaraciones a los medios de comunicación o la utilización del Twitter constituyen tales canales de comunicación propios del cargo de Alcalde municipal. De hecho, la Sala Disciplinaria evade el punto sobre la forma en que la utilización de Twitter encuadra bajo estos tipos disciplinarios, afirmando primero que habitualmente lo ha utilizado para ejercer como alcalde, y luego que ese no es un debate que sea necesario profundizar, para proceder a definir el objeto del proceso disciplinario como “el oportunismo de las declaraciones públicas del alcalde, no en defensa del ordenamiento jurídico sino en procura de inclinar la balanza en otro sentido contrario de quien no era el candidato de sus afectos”. (sic).

Otro ejemplo que revela la carencia de fundamento en la conclusión de la Sala Disciplinaria sobre la conducta del señor Salazar, es el siguiente párrafo, extraño al sustento en las pruebas o del análisis de la Sala Disciplinaria

“Los mensajes del alcalde –denominados comúnmente ‘trinos’ sus reportajes periodísticos aquí analizados tuvieron eco en la comunidad de la ciudad de Medellín, (sic) y él ni la defensa pueden

¹³² **LEY 1475 de ARTÍCULO 35. PROPAGANDA ELECTORAL.** “Entiéndase por propaganda electoral toda forma de publicidad realizada con el fin de obtener el voto de los ciudadanos a favor de partidos o movimientos políticos, listas o candidatos a cargos o corporaciones públicas de elección popular, del voto en blanco, o de una opción en los mecanismos de participación ciudadana.”

desestimar la preponderancia y el grado de influencia que tuvieron en el proceso electoral; (sic) que no sea mensurable es otro aspecto, pero su impacto en la comunidad se traduce no sólo en los destinatarios directos de los medios de comunicación sino todas aquellas personas que indirectamente tuvieron acceso a los mismos.”

Las anteriores razones bastan para que la Sala concluya que tanto en la decisión de primera instancia, como en la de segunda instancia, se incurrió en una violación del principio de legalidad que debe regir el ejercicio de la potestad disciplinaria, ya que en primera instancia se omitió el proceso de subsunción típica de la conducta del señor Salazar bajo las normas disciplinarias invocadas para sancionarlo, y en segunda instancia este proceso de subsunción típica se esbozó, pero con problemas jurídicos que le hacen contrario a Derecho.

A este respecto es de completa relevancia lo explicado por la Corte Constitucional sobre los límites que pesan sobre la autoridad disciplinaria al momento de realizar el proceso de subsunción típica:

“...lo anterior no significa que el fallador en materia disciplinaria pueda actuar de manera discrecional en la adecuación típica de las conductas de los servidores públicos investigados a los tipos sancionadores porque en todo caso su actividad hermenéutica está sujeta a distintos límites derivados, por una parte, del contenido material de las disposiciones disciplinarias y por otra parte de los principios y reglas que rigen la interpretación de los preceptos jurídicos en las distintas modalidades del derecho sancionador, dentro de los cuales se destaca precisamente el principio que prohíbe la interpretación extensiva de los preceptos que configuran faltas disciplinarias”¹³³.

En forma adicional, esta violación severa del principio de legalidad, derivada de la ausencia o insuficiencia de la subsunción típica, va acompañada –como se anunció- de un grupo complejo de vicios suplementarios de legalidad, que la Sala considera necesario simplemente indicar en forma sumaria para proveer razones adicionales de su decisión:

(i) la invocación meramente enunciativa de las normas disciplinarias supuestamente aplicadas, sin detenerse a examinar sus elementos constitutivos y sin aplicar tal descomposición analítica de los tipos disciplinarios a la conducta imputada;

(ii) una calificación subjetiva de la conducta material objeto de análisis, ya que se concluyó en forma unilateral no responsiva, que sus actos constituían una violación de los tipos disciplinarios invocados sin que éstos se hubiesen analizado para subsumir en sus diversos componentes la conducta del Alcalde,

¹³³ Corte Constitucional, sentencia T-1034 de 2006 (M.P. Humberto Antonio Sierra Porto).

(iii) la interpretación antitécnica de las normas disciplinarias invocadas, que no se leyeron a la luz de un criterio sistemático de interpretación como ordena el sistema jurídico vigente,

(iv) la incoherencia lógica de las decisiones sancionatorias como un todo, puesto que no existe correspondencia entre el contenido de los tipos disciplinarios invocados –v.g. aquello que se necesitaba probar y argumentar para subsumir la conducta del imputado en las normas- y el contenido argumentativo sustantivo de las decisiones, que se desvía por completo del punto jurídico a abordar y, al hacerlo, incurre en multiplicidad de aproximaciones simplemente especulativas. La argumentación de la Procuraduría tanto en primera como en segunda instancia se centra en el examen de la situación de fondo de perturbación del orden público electoral y de las actuaciones del Alcalde Salazar frente a la misma, para concluir reiteradamente que las denuncias públicas –definidas a priori como la violación de las prohibiciones electorales- no eran necesarias ya que no existía una presión irresistible de los grupos armados sobre el electorado, las instituciones de Medellín estaban actuando en forma efectiva, y además se tenía conocimiento de la situación de tiempo atrás. No existe relación lógica entre esta argumentación reiterativa, y el contenido normativo de los tipos disciplinarios que se le imputaron al señor Salazar, alrededor de los cuales debió haber girado el debate en su integridad; los artículos 48-39 y 48-30 del CDU no aluden al carácter irresistible de las presiones de orden público electoral, ni al carácter de única alternativa de las denuncias públicas de violación de la ley penal, sino a otros elementos diferentes. Se recuerda a este respecto que, según la jurisprudencia, la *congruencia* de los actos administrativos que culminan un proceso disciplinario y lo resuelven de fondo es una de las garantías constitutivas del derecho fundamental al debido proceso¹³⁴;

(v) el despliegue de una amplísima actividad probatoria que resultaba del todo inconducente, por no estar orientada a demostrar la ocurrencia de ninguno de los elementos constitutivos de las normas disciplinarias que se invocaron para imputarle su violación al Alcalde de Medellín, sino centrada principalmente en la situación de fondo de infiltración electoral por grupos armados en la ciudad y en las reacciones de las autoridades competentes frente a la misma; y

(vi) la estructuración de supuestos concursos de faltas disciplinarias en la decisión de segunda instancia, que se concluyó existían en forma enteramente carente de justificación, sin estar precedidos de un desglose cuidadoso de los elementos constitutivos de cada uno de los tipos supuestamente cometidos en concurso, sin que la Sala Disciplinaria se hubiese detenido a explorar las complejidades jurídicas propias de la

¹³⁴ Corte Constitucional, sentencia C-013 de 2001 (M.P. Martha Victoria Sánchez).

figura del concurso con todas sus particularidades que ameritan las cautelas que se ha de tomar para no sancionar dos o tres veces por el mismo hecho a una persona. Más aún, la Sala Disciplinaria omitió examinar la imposibilidad lógica de atribuir simultáneamente la comisión de las dos faltas disciplinarias que invocó, a la luz de su propia interpretación sobre el alcance de las mismas.

6. TERCER VICIO: DESPROPORCIÓN MANIFIESTA EN LAS SANCIONES DE DESTITUCIÓN E INHABILIDAD GENERAL POR DOCE AÑOS.

Finalmente, la Sala no puede dejar de notar que existe una desproporción en las sanciones que le fueron impuestas por la Procuraduría al señor Salazar, consistentes en la destitución del cargo y la imposición de una inhabilidad general para ejercer cargos públicos durante doce (12) años.

Esta desproporción se deriva, para la Sala, de dos factores de apreciación:

Como se conoce se trata de los comentarios en twitter el 6 de septiembre y el 6 de octubre de 2011, ya revisados en esta providencia que no supone invitación alguna a votar por alguien en particular, y la entrega de fotografías y realización de declaraciones al periódico el Colombiano en las que Salazar indicó la concurrencia del candidato Luis Pérez García con supuestos líderes de grupos ilegales que operaban en las comunas, y de paramilitares desmovilizados, publicación que tuvo lugar el 7 de octubre de 2011.

El artículo 18 del CDU establece que “La sanción disciplinaria debe corresponder a la gravedad de la falta cometida. En la graduación de la sanción deben aplicarse los criterios que fija esta ley.”

En palabras de la Corte constitucional, “respecto de la sanción administrativa, la proporcionalidad implica también que ella no resulte excesiva en rigidez frente a la gravedad de la conducta, ni tampoco carente de importancia frente a esa misma gravedad.”¹³⁵

El Consejo de Estado ha explicado, adoptando como suyas sólidas posturas doctrinarias, que la proporcionalidad de la sanción disciplinaria también está íntimamente ligada a la culpabilidad que se logre demostrar durante el proceso en cabeza del funcionario disciplinado. En palabras de esta Sala,

“Culpabilidad (...). De acuerdo con este principio, en materia disciplinaria está proscrita toda forma de responsabilidad objetiva y las faltas sólo son sancionables a título de dolo o culpa.

¹³⁵ Corte Constitucional, sentencia C-125 de 2003 (M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra).

Llama la atención la relación existente entre éste y el principio de proporcionalidad, pues reiterando lo dicho por la doctrina más autorizada sobre la materia 'la pena proporcional a la culpabilidad, es la única pena útil'¹³⁶.

En efecto, 'el concepto de proporcionalidad nace íntimamente vinculado al de culpabilidad. En la actualidad, en el Derecho Sancionador Administrativo, culpabilidad y proporcionalidad continúan estrechamente unidas. La reacción punitiva ha de ser proporcionada al ilícito, por ello, en el momento de la individualización de la sanción, la culpabilidad se constituye en un límite que impide que la gravedad de la sanción supere la del hecho cometido; siendo, por tanto, función primordial de la culpabilidad limitar la responsabilidad. (...) El principio de dolo o culpa, nos permite distinguir diversos grados de culpabilidad en la comisión de la infracción, los cuales deben ser considerados por el órgano administrativo competente en el momento de individualizar la sanción. De este modo, el principio de culpabilidad coadyuva a la correcta aplicación del principio de proporcionalidad, pues permite una mayor adecuación entre la gravedad de la sanción y la del hecho cometido. (...)'¹³⁷.¹³⁸

En idéntico sentido, la Corte Constitucional ha afirmado que la proporcionalidad es un principio que impone límites a la sanción disciplinaria, "en virtud del cual la gradación, en abstracto y en concreto, de la sanción, debe hacerse de acuerdo con la gravedad del injusto, y el grado de culpabilidad"¹³⁹.

En aplicación de esta misma postura jurisprudencial, de la que no hay motivos para apartarse en el presente caso, considera la Sala que la sanción impuesta al señor Salazar aparece desproporcionada, puesto que su culpabilidad en tanto autor de una conducta disciplinable requiere un elemento modulador necesario de la justicia y templanza de la sanción. La ecuación disciplinaria no fue abordada por el organismo de control dado que su análisis se adentró en estructurar un reproche que tal como ha quedado analizado en este proveído no se acopla con el marco legal y constitucional de los hechos conforme fueron probados en el proceso.

La desproporción en la sanción implicó una violación del artículo 18 del CDU y un desconocimiento de la jurisprudencia constitucional, por lo cual se incurrió en la causal de nulidad consistente en la infracción de las normas superiores que gobiernan los actos administrativos sancionatorios demandados (arts. 137 y 138, CDU).

7. DECISIÓN CON RESPECTO A LA VALIDEZ DE LOS ACTOS ADMINISTRATIVOS SANCIONATORIOS DEMANDADOS, Y EL RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO

¹³⁶ De Palma Del Teso, Angeles, 'El Principio de Culpabilidad en el Derecho Administrativo Sancionador'. Editorial Tecnos, Madrid (España), 1996. Páginas 44 y 45.

¹³⁷ *Ibidem*. Páginas 45 y 46.

¹³⁸ Consejo de Estado – Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Subsección "B". Sentencia del 19 de mayo de 2011. Radicación No. 25000-23-25-000-2000-00281-01(2157-05). Consejero Ponente: Víctor Hernando Alvarado Ardila.

¹³⁹ Corte Constitucional, sentencia C-285 de 1997 (M.P. Carlos Gaviria Díaz). Reiterada en: Corte Constitucional, sentencia C-708 de 1999 (M.P. Alvaro Tafur Galvis).

Lo hasta aquí expresado es suficiente argumento para que la Corporación, en ejercicio de atribución que le es propia, declare la nulidad de los actos administrativos sancionatorios aduciendo para ello las causas de invalidez que se dejaron consignadas, lo que no obsta para que de manera contemporánea esta Sala, con apoyo en la abundante secuencia procesal, deba precisar la correspondencia entre los actos imputados y probados al ex alcalde Alonso Salazar, con la respuesta disciplinaria equivalente prevista por el ordenamiento aplicable al caso, tal como enseguida se pasa a explicar.

En efecto:

En virtud de lo dispuesto en el artículo 138 del CPACA, como parte del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, el juez contencioso-administrativo tiene la facultad de ordenar las medidas que sean procedentes para (i) restablecer en su derecho a la persona afectada por actos administrativos declarados nulos, y (ii) reparar el daño infligido.

Por su parte, el artículo 187 del CPACA, establece el contenido de las sentencias proferidas al término de un proceso judicial contencioso-administrativo, dispone expresamente en su inciso 3º que “[p]ara restablecer el derecho particular, la jurisdicción de lo contencioso administrativo podrá estatuir disposiciones nuevas en reemplazo de las acusadas, y modificar o reformar éstas”.

En aplicación de los anteriores mandatos legales, el Consejo de Estado considera procedente disponer: (1) a título de restablecimiento del derecho, que como consecuencia de la anulación de los actos y procedimientos administrativos demandados, se proceda a eliminar el exceso en el que se incurrió en el ejercicio de la potestad sancionatoria del Estado, y a manera de restitución se le impongan al señor Salazar las consecuencias disciplinarias que justamente se puedan deducir de su conducta, sin incurrir en ilegalidad ni desproporción; y (2) a título de reparación del daño, que se pague al señor Salazar una indemnización equivalente a los perjuicios morales que sufrió como consecuencia del procesamiento y sanción indebidos de los que fue objeto.

7.1. Restablecimiento del derecho: eliminación del exceso en el poder sancionatorio del Estado, y reducción del reproche disciplinario a sus justas y legales proporciones.

Como se vio en detalle, la forma en que el señor Salazar fue procesado y sancionado por la Procuraduría General de la Nación resultó lesiva a sus derechos y contraria a la Constitución y la ley, lo cual evidencia su anulabilidad.

Pero dicha medida de anulación no es suficiente en sí misma para restablecer automáticamente al demandante en su derecho, pues además de resarcir el interés individual, necesario es atender el interés general que impone el deber de caracterizar jurídicamente los comportamientos de los servidores del Estado cuando quiera que estos ameriten corrección disciplinaria, pero claro está en conformidad con los parámetros establecidos para el efecto. Sobre este aspecto es de entender que el restablecimiento integral – el del afectado y el del orden jurídico – sólo se logra, en plena justicia, cuando la respuesta disciplinaria otorgada a la conducta descrita por el ex alcalde Salazar sea acorde con su gravedad y concordante con la ley.

Como se observa es claro que la conducta del ex alcalde de Medellín si tuvo implicaciones a la luz de la ley disciplinaria, tan sólo que en una dimensión distinta al tratamiento otorgado por el proceso disciplinario que en esta causa se analizó, dado que el hecho de haberle entregado a los medios de comunicación, concretamente al periódico El Colombiano, información y fotografías que habían llegado a su conocimiento en virtud de su condición de Alcalde de Medellín, y con respecto a las cuales había de haber obrado con un mayor grado de prudencia y cuidado, puesto que el contenido de esa información aludía a la posible violación de la ley penal, que ya había sido puesto en conocimiento de las autoridades penales competentes. Es decir, media en esta conducta una restricción de prudencia, si bien con la entrega de dicha información técnicamente no violó ninguna disposición legal que impusiera una reserva sobre tales fotografías y datos.

En la reducción del reproche disciplinario a sus justas proporciones, y en la debida fundamentación del mismo, radica para la Sala la medida de restablecimiento del derecho idónea en este caso.

7.1.1. Identificación de las normas disciplinarias violadas por el señor Salazar

Según el artículo 50 del CDU,

“Constituye falta disciplinaria grave o leve, el incumplimiento de los deberes, el abuso de los derechos, la extralimitación de las funciones, o la violación al régimen de prohibiciones, impedimentos, inhabilidades, incompatibilidades o conflicto de intereses consagrados en la Constitución o en la ley.

La gravedad o levedad de la falta se establecerá de conformidad con los criterios señalados en el artículo 43 de este Código.

Los comportamientos previstos en normas constitucionales o legales como causales de mala conducta constituyen falta disciplinaria grave o leve si fueren cometidos a título diferente de dolo o culpa gravísima.”

Este tipo disciplinario abierto debe ser interpretado por el juez de la causa –en este caso, el Consejo de Estado en aplicación de sus potestades legales de decretar el

restablecimiento del derecho mediante la adopción de decisiones nuevas que reemplacen las anuladas- en forma sistemática, teniendo en cuenta otras normas que consagran los deberes violados por el funcionario disciplinado.

En este caso, se considera que el deber incumplido por el señor Salazar, que a su turno causó la incursión en falta disciplinaria, fue el consagrado en el artículo 34-5 del CDU, a saber:

“Artículo 34. Son deberes de todo servidor público:
(...) 5. Custodiar y cuidar la documentación e información que por razón de su empleo, cargo o función conserve bajo su cuidado o a la cual tenga acceso, e impedir o evitar la sustracción, destrucción, ocultamiento o utilización indebidos.”

En efecto, bajo esta disposición legal, el señor Salazar estaba en el deber de custodiar y cuidar la información y las fotografías a las que había tenido acceso en virtud de su cargo como Alcalde, e impedir su utilización indebida. El incumplimiento de este deber, teniendo en cuenta el artículo 50 del CDU, constituye una falta disciplinaria.

7.1.2. Análisis de la autoría de la conducta.

No cabe duda para la Sala que el señor Salazar fue autor de la conducta consistente en entregar fotografías y hacer declaraciones de información a los medios de comunicación, concretamente al periódico El Colombiano en el mes de octubre de 2011, puesto que él mismo lo aceptó ante la Procuraduría y ante esta Sala.

7.1.3. Análisis de la tipicidad de la conducta.

No existe jurisprudencia en conocimiento de la Sala que delimite el alcance del deber de custodia y cuidado de la información no reservada que ha llegado a conocimiento de los servidores públicos en virtud de su cargo. El contenido de la norma que lo consagra, en su sentido literal, es claro y no requiere mayor elaboración por parte de esta Sala, más allá de una definición literal de conformidad con el Diccionario de la Real Academia de la Lengua, así:

Tres son los principales elementos normativos de este deber: (i) el verbo rector, que es “custodiar y cuidar”, e “impedir”; (ii) el objeto sobre el que recae ese verbo rector, que es “la documentación e información que por razón de su empleo, cargo o función (...) a la cual tenga acceso”; y (iii) el acto que se debe impedir, y para evitar el cual debe ejercer su custodia y cuidado, que es la “utilización indebida” de esa documentación o información.

(i) Por “custodiar”, se entiende en el Diccionario de la RAE “guardar con cuidado y vigilancia”. Por “cuidar”, se entiende en el Diccionario, en su acepción relevante, “asistir, guardar, conservar”. En cuanto a “impedir”, se entiende por tal “estorbar, imposibilitar la ejecución de algo”¹⁴⁰.

(ii) La interpretación del elemento normativo (ii) no ofrece mayor dificultad, salvo la advertencia de que no se trata de información sobre la cual recaiga una reserva legal, sino de documentos o información que hayan llegado a conocimiento del Alcalde por virtud de su cargo como tal.

(iii) Por “utilizar”, se entiende en el Diccionario “aprovecharse de algo”; y por “indebido”, en su acepción relevante, se entiende algo “ilícito, injusto y falta de equidad”.

A la luz de los anteriores componentes normativos, la Sala concluye que la acción del señor Salazar consistente en entregar al periódico El Colombiano fotografías e información relativas a posibles conductas punibles cometidas por el candidato Luis Pérez y otras personas, fue una conducta típica que encuadra adecuadamente como violación del deber consagrado en el artículo 34-5 del CDU, por cuanto:

(a) Se trataba, como lo ha aceptado el propio actor, de información y fotografías a las cuales tuvo acceso por ocupar el cargo de Alcalde;

(b) No era información legalmente reservada, pero sí debía manejarse con prudencia por su contenido y porque ya había sido puesta en conocimiento de la Fiscalía y otras autoridades estatales;

(c) Era deber del Alcalde Salazar guardar con cuidado y vigilancia esta información, custodiándola para, entre otras, impedir que fuera utilizada en forma contraria a la ética, ilícita o injusta por cualquier persona.

(d) Cuando el señor Salazar hizo entrega de esta información y fotografías (documentos) a un medio de comunicación como El Colombiano, que las publicó, incumplió su deber de custodia, vigilancia y prudencia, ya que a raíz de la publicación esta información e imágenes fueron puestas en conocimiento de miles de personas (el público en general), con lo cual se facilitó su posible utilización indebida por parte de terceros.

(e) Por lo tanto, el señor Salazar incumplió su deber de custodia, guarda y prudencia con respecto a esta información. Su conducta fue típica y se amoldó a las definiciones legales.

¹⁴⁰ Todas las definiciones en: www.rae.es

7.1.4. Análisis de la antijuridicidad de la conducta.

Tiene establecido la jurisprudencia del Consejo de Estado que, en materia disciplinaria, el juicio de antijuridicidad o lesividad de una determinada falta disciplinaria es realizado en forma principal por el legislador al momento de su tipificación. La Corte Constitucional ha explicado en el mismo sentido que la valoración de la lesividad de las conductas que se han consagrado como faltas disciplinarias frente al servicio público es una tarea que compete al legislador, quien ha de realizar tal apreciación al momento de establecer los tipos disciplinarios en la ley; en tal medida, no compete a la autoridad disciplinaria que aplica la ley efectuar un juicio de antijuridicidad material o lesividad de las conductas reprochadas –juicio que ya ha sido realizado por el Legislador-, sino efectuar un juicio de antijuridicidad basado en la infracción del deber funcional, la cual –se presume- genera de por sí un desmedro, legislativamente apreciado, sobre la función pública encomendada al servidor disciplinado. A este respecto dispone la sentencia C-393 de 2006 (M.P. Rodrigo Escobar Gil):

“Finalmente, sobre el principio de lesividad, habrá de señalarse que el mismo constituye junto con el principio de proporcionalidad, también una garantía del debido proceso en beneficio de los destinatarios de la ley disciplinaria, “en cuanto prevé que el quebrantamiento de la norma solo es reprochable cuando ésta ha sido concebida en función de preservar la eficacia y efectividad del servicio público”¹⁴¹. Siguiendo la jurisprudencia constitucional, el citado principio hace las veces de regulador de la actividad legislativa, pues, sin consideración al régimen disciplinario de que se trate, el legislador solo se encuentra habilitado para elevar a la categoría de falta, aquellas conductas reprochables que guardan consonancia con las funciones asignadas a los servidores públicos o con las tareas encomendadas a ciertos particulares, y que afectan el cumplimiento de sus deberes o labores, siendo el desconocimiento de esos cometidos el único criterio de imputación o de formulación de responsabilidad que se debe tener en cuenta¹⁴²”.

Por lo tanto, en este punto concluye la Sala que se entiende, por mandato del Legislador, que el incumplimiento de uno de los deberes que pesan sobre los funcionarios públicos es en sí mismo, valga la redundancia, una violación del deber funcional, que configura por lo tanto el elemento de antijuridicidad o lesividad material de esta falta disciplinaria que se le achaca.

7.1.4. Análisis de la culpabilidad del señor Salazar.

No obran en el expediente elementos que permitan a la Sala concluir que el señor Salazar obró con dolo o mala fe al hacer entrega de la información y documentación a los medios de comunicación.

¹⁴¹ Sentencia ibídem.

¹⁴² Cfr. las Sentencias C-205 de 2003, C-252 de 2003, C-431 de 2004 y C-796 de 2004.

Sin embargo, por el contexto en el cual tuvo lugar dicha entrega y declaraciones, por la formación y el conocimiento y experiencia del señor Salazar en estos asuntos, por su conocimiento expreso del régimen de deberes y prohibiciones que le obligaba como Alcalde, y por las declaraciones que ha hecho a lo largo de este proceso, la Sala considera que sí obró con *imprudencia*, esto es, con un grado de culpa leve al haber efectuado dicha entrega de información y documentación a El Colombiano. Dado que tenía el deber de custodiar y guardar dicha información e impedir su utilización indebida, pudo haber previsto que entregarla a un medio de comunicación podría eventualmente facilitar su utilización ilícita por terceros indeterminados. Sin embargo, no se trataba de información sujeta a reserva legal.

7.1.5. Determinación de la gravedad de la falta.

Establece el artículo 43 del CDU en cuanto a los criterios para determinar la gravedad o levedad de una falta disciplinaria:

“Art. 43. Las faltas gravísimas están taxativamente señaladas en este Código. Se determinará si la falta es grave o leve de conformidad con los siguientes criterios:

1. El grado de culpabilidad.
2. La naturaleza esencial del servicio.
3. El grado de perturbación del servicio.
4. La jerarquía y mando que el servidor público tenga en la respectiva institución.
5. La trascendencia social de la falta o el perjuicio causado.
6. Las modalidades y circunstancias en que se cometió la falta, que se apreciarán teniendo en cuenta el cuidado empleado en su preparación, el nivel de aprovechamiento de la confianza depositada en el investigado o de la que se derive de la naturaleza del cargo o función, el grado de participación en la comisión de la falta, si fue inducido por un superior a cometerla, o si la cometió en estado de ofuscación originado en circunstancias o condiciones de difícil prevención y gravedad extrema, debidamente comprobadas.
7. Los motivos determinantes del comportamiento.
8. Cuando la falta se realice con la intervención de varias personas, sean particulares o servidores públicos.
9. La realización típica de una falta objetivamente gravísima cometida con culpa grave será considerada falta grave.”

7.1.6. En cuanto al grado de culpabilidad, como se estableció, fue leve.

7.1.7. En cuanto a la naturaleza esencial del servicio, no se trataba de ninguno de los que la ley considera esenciales, sino simplemente de información que había sido puesta en conocimiento del señor Salazar, atinente a posibles violaciones de la ley penal, y sobre la cual, al no ser reservada por ley y al haber llegado a su conocimiento en virtud de su cargo de Alcalde, él tenía un deber de cuidado y custodia orientado a impedir su

utilización indebida. No estaba de por medio ninguno de los servicios esenciales o cometidos básicos a cargo del Municipio de Medellín.

7.1.8. En cuanto al grado de perturbación del servicio, no obra prueba alguna en el expediente que demuestre que existió perturbación de los servicios cumplidos por el Municipio de Medellín como consecuencia de la entrega de esta información al periódico El Colombiano.

7.1.9. La jerarquía y mando del señor Salazar era la máxima del Municipio al ser el Alcalde de Medellín; por lo tanto, pesaba sobre él un deber de prudencia, cuidado y custodia de esta información a la que había llegado precisamente por ser Alcalde.

7.1.10. No hay pruebas en el expediente que indiquen que la entrega de información hubiese tenido trascendencia social en el sentido de generar efectos duraderos sobre la ciudadanía.

7.1.11. Las delicadas circunstancias en que el señor Salazar hizo entrega de la información al periódico El Colombiano, en el curso de una rueda de prensa y en el contexto de posible infiltración del proceso electoral por grupos ilegales, han sido descritas extensamente en la presente sentencia y fueron referidas a todo lo largo del proceso disciplinario evaluado, por lo cual se puede afirmar con tranquilidad que están siendo tenidas en cuenta por la Sala.

7.1.12. El señor Salazar, en cuanto a los motivos determinantes de la entrega de la información a los medios, ha reiterado en numerosos escenarios, y en el presente proceso, que se sintió obligado a ello en su condición de servidor público de Medellín y Alcalde municipal, al estar de por medio lo que él percibía como una necesidad de informar a la ciudadanía ante la inoperancia de las instituciones estatales competentes, y luego de haberse asesorado por sus consultores y ayudantes en la Alcaldía. En esta medida se puede aseverar que obró de buena fe, por un motivo altruista, aunque no se encontraba bajo el convencimiento invencible de estar obrando enteramente en cumplimiento de su deber. Ello lo deduce la sala de declaraciones tales como la que hizo ante los medios aceptando que estaba incurriendo en una participación en política –la cual, sin embargo, no tiene en ningún momento el valor de una confesión, como intentó darle la Procuraduría-.

7.1.13. La falta se realizó únicamente por el señor Salazar.

Por las anteriores razones en su conjunto, la Sala concluye que la falta disciplinaria cometida por el señor Salazar fue una falta leve.

7.1.14. Sanción a imponer y consecuencias de la misma.

Según el artículo 44-5 del CDU, a las faltas leves culposas –como la que cometió el señor Salazar- les corresponde en tanto sanción una amonestación escrita.

Mediante la presente providencia, se amonesta por escrito al señor Salazar por haber cometido la falta disciplinaria leve culposa consistente en haber incumplido su deber de guarda y custodia de información y documentación no reservada a la que tuvo acceso como Alcalde de Medellín, cuando hizo entrega de dicha información y documentación al periódico El Colombiano. Se le advierte, sin que ello implique anotación en su hoja de vida, que no vuelva a incurrir en esta imprudencia en cualesquiera cargos públicos que llegase a desempeñar en el futuro.

8. Reparación del daño

Por último, no escapa a la atención de la Sala que el procesamiento y sanción del señor Salazar por parte de la Procuraduría General de la Nación, en las circunstancias en las que se realizaron, tuvieron que tener un efecto humanamente comprensible sobre su integridad psicológica y su estabilidad emocional. No se considera necesario abundar en pruebas ni en disquisiciones sobre los alcances graves de dicho perjuicio moral.

No obstante es potestad del juez, y debidamente localizada en el escenario reconstruido a partir de la realidad procesal, estipular la forma en que los perjuicios ocasionados por un acontecer ilegal de la administración deban ser reparados. En un principio si la conducta que motivó la actividad del órgano de control hubiese sido reconocida desde el punto de vista disciplinario como un acontecer absolutamente irrelevante, habría que predicar, paralelo a la ilegalidad de la decisión administrativa, una necesaria consecuencia indemnizatoria que prudentemente se contabilizara en la decisión judicial para representar la compensación de los efectos negativos que en campo psicológico, familiar y personal haya podido afectar al ciudadano demandante, aun así y como quedó descrito en párrafos anteriores, la conducta endilgada al señor ex alcalde de Medellín sí representó para el ordenamiento jurídico un supuesto de infracción disciplinaria tan sólo que analizada de forma desproporcionada por el órgano de control y en esa proporción consecuencializada con un reproche desmedido que desde luego debe el poder judicial corregir, tal como quedó reseñado en esta providencia.

Paralelo a lo aquí señalado es necesario sentar que la aplicación equilibrada de las normas que imponen censura al comportamiento de los servidores públicos tienen un doble efecto reparador, de indudable significado para la persona afectada y para el interés

general. Lo anterior si advertimos que la anulación de un acto administrativo de carácter disciplinario en virtud de una circunstancia de desproporción no puede en modo alguno representar impunidad frente a una conducta que fue de algún modo trasgresora de los deberes y obligaciones de los servidores públicos, de ahí que sea en interés de la sociedad el funcionamiento de la competencia del juez contencioso para establecer nuevas medidas en reemplazo de las anuladas por la jurisdicción; y en lo que concierne al demandante, su juzgamiento en los términos estrictos de lo arrojado por el plenario le restablece su situación jurídica en cuanto al derecho absoluto de los ciudadanos para ser sometidos a los procesos sancionatorios sin que en ese actuar del Estado de Derecho se cometa desequilibrio, injusticia o desproporción.

9. DECISIÓN

En mérito de lo anteriormente expuesto, el Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Sub Sección "A", administrando justicia en nombre de la República, por mandato de la Constitución Política y por autoridad de la ley,

RESUELVE:

PRIMERO.- ANULAR PARCIALMENTE los actos administrativos sancionatorios de primera y segunda instancia proferidos, respectivamente, por la Procuradora Delegada para la Vigilancia Preventiva de la Función Pública el 29 de febrero de 2012, y la Sala Disciplinaria de la Procuraduría General de la Nación el 26 de abril de 2012, que declararon responsable al ex alcalde de Medellín, Alonso Salazar Jaramillo, de haber incurrido en las faltas disciplinarias consagrada en los numerales 39 y 40 del artículo 48 de la Ley 734 de 2002, y el numeral 2º del artículo 38 de la Ley 996 de 2005, y le sancionaron con destitución del cargo e inhabilidad general por 12 años.

SEGUNDO.- ORDENAR a la Procuraduría General de la Nación que se eliminen las anotaciones que se hubieren efectuado de dichas sanciones en el registro de antecedentes disciplinarios del señor Fabio Alonso Salazar Jaramillo.

TERCERO.- DECLARAR que la determinación que se adopta en el numeral siguiente, contiene en sí misma el restablecimiento de la situación jurídica del demandante de acuerdo a los contenidos que en derecho corresponden.

CUARTO.- DECLARAR DISCIPLINARIAMENTE RESPONSABLE al señor Fabio Alonso Salazar Jaramillo identificado con C.C. 71.587.929 de haber cometido la falta disciplinaria leve culposa consistente en haber incumplido su deber de guarda y custodia de información y documentación a la que tuvo acceso como Alcalde de

Medellín (art. 50 y 34-5, CDU), cuando hizo entrega de dicha información y documentación al periódico El Colombiano en el mes de octubre de 2011. Como sanción disciplinaria y a título de amonestación escrita, se le **ADVIERTE** al señor Salazar, que dicha amonestación **implica anotación en su hoja de vida ni en su registro de antecedentes disciplinarios**, que no vuelva a incurrir en esta imprudencia leve en cualesquiera cargos públicos que llegase a desempeñar en el futuro en ejercicio de su derecho constitucional fundamental de participación (art. 40, C.P.).

QUINTO.- DENIÉGANSE las demás pretensiones de la demanda.

CÓPIESE, PUBLÍQUESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.

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

LUIS RAFAEL VERGARA QUINTERO

ALFONSO VARGAS RINCÓN GUSTAVO EDUARDO GÓMEZ ARANGUREN

SOLICITUD DE ACLARACIÓN Y ADICIÓN DE SENTENCIA – Error mecanográfico

La primera solicitud de aclaración presentada por la Procuraduría ha lugar, puesto que en efecto, en la elaboración de la versión final de la sentencia se incurrió en un error mecanográfico en el numeral cuarto de la parte resolutive. Este numeral debe quedar así: “CUARTO.- DECLARAR DISCIPLINARIAMENTE RESPONSABLE al señor Fabio Alonso Salazar Jaramillo, identificado con C.C. 71.587.929, de haber cometido la falta disciplinaria leve culposa consistente en haber incumplido su deber de guarda y custodia de información y documentación a la que tuvo acceso como Alcalde de Medellín (art. 50 y 34-5, CDU), cuando hizo entrega de dicha información y documentación al periódico El Colombiano en el mes de octubre de 2011. Como sanción disciplinaria y a título de amonestación escrita, se le **ADVIERTE** al señor Salazar que no vuelva a incurrir en esta imprudencia leve en cualesquiera cargos públicos que llegase a desempeñar en el

futuro en ejercicio de su derecho constitucional fundamental de participación (art. 40, C.P.). Esta sanción implica, en cumplimiento de la ley, anotación en su hoja de vida y en su registro de antecedentes disciplinarios". En el anterior sentido se aclara la parte resolutive de la sentencia del 26 de marzo de 2014.

CONSEJO DE ESTADO

SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

SECCION SEGUNDA

SUBSECCION A

Consejero ponente: GUSTAVO EDUARDO GÓMEZ ARANGUREN

Bogotá D.C., nueve (9) de abril de dos mil catorce (2014)

Radicación número: 11001-03-25-000-2013-00117-00(0263-13)

Actor: FABIO ALONSO SALAZAR JARAMILLO

Demandado: NACIÓN – PROCURADURÍA GENERAL DE LA NACIÓN

Referencia: Solicitud de aclaración y adición de sentencia

Dentro del término legal respectivo, se recibió en la Secretaría General de esta Corporación un memorial presentado por el doctor Manuel Eduardo Marín Santoyo como apoderado de la Procuraduría General de la Nación, encabezado como "solicitud de aclaración y adición de la sentencia de 26 de marzo de 2014" proferida por el Consejo de Estado en el asunto de la referencia.

En el primer acápite el abogado formula, "a modo de comentario inicial", varias objeciones de fondo al contenido de la sentencia del 26 de marzo de 2014, habiendo advertido en el primer párrafo sustantivo del memorial que "se procede a efectuar esta solicitud de aclaración y adición, sin perjuicio de que la entidad que represento interponga recurso extraordinario de revisión, con el fin de que se decrete la nulidad de la sentencia, por la configuración de varios defectos insalvables". Por tratarse, evidentemente, de críticas y reparos de fondo dirigidos contra el contenido y el sentido de la decisión judicial de este despacho, y no de solicitudes de aclaración o adición de la sentencia, la Sala no se pronunciará sobre los mismos por carecer de competencia para ello – puesto que la ley no consagra ni un recurso ordinario de reposición ni uno de apelación en contra de

los fallos *de única instancia* proferidos por el Consejo de Estado. Lo anterior, sin perjuicio de advertir al apoderado de la Procuraduría que dicha entidad, como parte demandada en el proceso de la referencia, puede libremente hacer uso de los recursos extraordinarios que consagra la ley, eso sí, cumpliendo con las estrictas y exigentes cargas jurídicas, argumentativas y procesales que ello conlleva, y en particular con las limitadas y específicas condiciones de procedencia y prosperidad del recurso extraordinario de revisión.

En los siguientes acápites de su memorial el abogado expone diversas consideraciones fácticas, lógicas y jurídicas, para eventualmente sintetizar su pedido de aclaración y adición de la sentencia en los términos siguientes:

"1. Aclaración de la Sentencia:

1.1. Que se aclare si la determinación de 'que dicha amonestación implica anotación en su hoja de vida ni en su registro de antecedentes' contenida en el resuelve cuarto de la Sentencia dictada en el presente proceso el 26 de marzo de 2014 debe ser entendida conforme a los artículos 45 numeral 4 y 174 del Código Disciplinario Unico, esto es que debe anotarse en su hoja de vida y realizar el registro de la sanción impuesta.

1.2. Que se aclare si la decisión de 'que no vuelva a incurrir en esta imprudencia leve en cualesquiera cargo público que llegase a desempeñar en el futuro ejercicio de su derecho constitucional fundamental de participación (art. 40 C.P.)' efectuada en el resuelve cuarto de la sentencia, corresponde a una sanción disciplinaria respecto de la cual deba efectuarse algún acto de ejecución o comunicación al señor Fabio Alonso Salazar Jaramillo.

2. Adición de la sentencia:

2.1. Que se adicione a la parte resolutive de la Sentencia un numeral que contenga la manera como se entiende ejecutoriada la sanción disciplinaria impuesta en el numeral cuarto.

2.2. Que se adicione a la parte resolutive de la sentencia un numeral que determine quién es el funcionario competente para comunicar la sanción impuesta en el numeral cuarto.

2.3. Que se adicione a la parte resolutive de la sentencia un numeral en el que se ordene al Gobernador de Antioquia la ejecución de la sanción impuesta al señor Fabio Alonso Salazar Jaramillo en su condición de alcalde de Medellín.

2.4. Que se adicione a la parte resolutive de la Sentencia un numeral en el que se ordene a la División de Registro y Control de la Procuraduría General de la Nación el registro de la Sanción impuesta al señor Fabio Alonso Salazar Jaramillo."

Cada una de estas solicitudes cuenta con una fundamentación somera, que se reseñará en el acápite siguiente del presente Auto para efectos de su resolución.

Para resolver se **CONSIDERA:**

1. De conformidad con el artículo 309 del Código de Procedimiento Civil¹⁴³, es procedente la aclaración de sentencias en los siguientes casos:

“Art. 309. Aclaración. La sentencia no es revocable ni reformable por el juez que la pronunció. Con todo, dentro del término de la ejecutoria, de oficio o a solicitud de parte, podrán aclararse en auto complementario los conceptos o frases que ofrezcan verdadero motivo de duda, siempre que estén contenidas en la parte resolutive de la sentencia o que influyan en ella.
(...) El auto que resuelva sobre la aclaración no tiene recursos.”

Por su parte, el artículo 311 del Código de Procedimiento Civil¹⁴⁴ dispone sobre la adición de la sentencia, en lo relevante, lo siguiente:

“Art. 311. Adición. Cuando la sentencia omita la resolución de cualquiera de los extremos de la litis, o de cualquier otro punto que de conformidad con la ley debía ser objeto de pronunciamiento, deberá adicionarse por medio de sentencia complementaria, dentro del término de ejecutoria, de oficio o a solicitud de parte presentada dentro del mismo término. (...)”

2. La primera solicitud de aclaración presentada por la Procuraduría ha lugar, puesto que en efecto, en la elaboración de la versión final de la sentencia se incurrió en un error mecanográfico en el numeral cuarto de la parte resolutive. Este numeral debe quedar así:

“CUARTO.- DECLARAR DISCIPLINARIAMENTE RESPONSABLE al señor Fabio Alonso Salazar Jaramillo, identificado con C.C. 71.587.929, de haber cometido la falta disciplinaria leve culposa consistente en haber incumplido su deber de guarda y custodia de información y documentación a la que tuvo acceso como Alcalde de Medellín (art. 50 y 34-5, CDU), cuando hizo entrega de dicha información y documentación al periódico El Colombiano en el mes de octubre de 2011. Como sanción disciplinaria y a título de amonestación escrita, se le ADVIERTE al señor Salazar que no vuelva a incurrir en esta imprudencia leve en cualesquiera cargos públicos que llegase a desempeñar en el futuro en ejercicio de su derecho constitucional fundamental de participación (art. 40, C.P.). Esta sanción implica, en cumplimiento de la ley, anotación en su hoja de vida y en su registro de antecedentes disciplinarios”.

En el anterior sentido se aclara la parte resolutive de la sentencia del 26 de marzo de 2014.

2. La segunda solicitud de aclaración es improcedente, puesto que como resulta evidente, y según lo explicó expresamente la Sala en la sentencia, esta amonestación escrita es en sí misma una sanción disciplinaria, efectuada en la propia sentencia del Consejo de Estado a título de restablecimiento del derecho. La sentencia fue debidamente notificada al demandante por el Consejo de Estado,

¹⁴³ Aplicable por remisión expresa del artículo 306 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

¹⁴⁴ Igualmente aplicable por remisión expresa del artículo 306 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

por lo cual no es necesario acto adicional alguno de comunicación o ejecución de esta amonestación, que quedó escrita en un fallo judicial definitivo.

3. Ninguna de las solicitudes de adición es procedente, puesto que no está dada ninguna de las condiciones legalmente establecidas para que proceda la adición de la sentencia – esto es, no se incurrió en el fallo en omisión de los extremos de la litis ni de ningún punto que debiera ser objeto de pronunciamiento según la ley. La argumentación de la Procuraduría selecciona distintos aspectos del procedimiento disciplinario ordinario seguido por el Ministerio Público para transformarlos, en su argumentación, en supuestas obligaciones que debía cumplir el Consejo de Estado como fallador en el presente proceso, lo cual es inadmisibile. Para el efecto, se le precisa al abogado de la Procuraduría:

3.1. Es improcedente adicionar la sentencia con un numeral sobre la manera en que se debe entender ejecutoriada la sanción de amonestación impuesta en esta sentencia, puesto que dicha sanción, al estar incorporada en el texto mismo de la providencia, seguirá su misma ruta de ejecutoria. Esto es, la sanción de amonestación escrita queda en firme junto con el fallo definitivo del Consejo de Estado. Esto es evidente y no amerita ninguna adición.

3.2. Es improcedente adicionar la sentencia con un numeral sobre el funcionario competente para comunicar esta sanción, puesto que la misma se entendió notificada junto con la sentencia del Consejo de Estado en la cual está incorporada.

3.3. Es improcedente adicionar la sentencia con un numeral ordenando al Gobernador de Antioquia que ejecute esta sanción, puesto que al tratarse de una amonestación escrita que se notificó al señor Salazar junto con el fallo, no requiere de acto adicional alguno de ejecución.

3.4. Es innecesario adicionar un numeral ordenando a la División de Registro y Control de la Procuraduría registrar esta sanción disciplinaria, ya que se trata de una de las atribuciones legales de esta dependencia, por lo cual una vez sea notificada y quede en firme la sentencia definitiva dictada por esta Corporación, es obligación legal de la División en comento proceder a efectuar el registro de la amonestación.

En mérito de lo expuesto, el Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda Subsección "A",

RESUELVE

Primero.- ACLARAR la sentencia del 26 de marzo de 2014, afectada por un error mecanográfico, en el siguiente sentido:

El numeral cuarto de la parte resolutive debe quedar así:

"CUARTO.- DECLARAR DISCIPLINARIAMENTE RESPONSABLE al señor Fabio Alonso Salazar Jaramillo, identificado con C.C. 71.587.929, de haber cometido la falta disciplinaria leve culposa consistente en haber incumplido su deber de guarda y custodia de información y documentación a la que tuvo acceso como Alcalde de Medellín (art. 50 y 34-5, CDU), cuando hizo entrega de dicha información y documentación al periódico El Colombiano en el mes de octubre de 2011. Como sanción disciplinaria y a título de amonestación escrita, se le **ADVIERTE** al señor Salazar que no vuelva a incurrir en esta imprudencia leve en cualesquiera cargos públicos que llegase a desempeñar en el futuro en ejercicio de su derecho constitucional fundamental de participación (art. 40, C.P.). Esta sanción implica, en cumplimiento de la ley, anotación en su hoja de vida y en su registro de antecedentes disciplinarios".

Segundo.- Declarar IMPROCEDENTES las demás solicitudes de aclaración y adición presentadas por el abogado de la Procuraduría General de la Nación.

Tercero.- COMUNICAR la presente providencia al señor Procurador General de la Nación, para lo de su competencia.

Cuarto.- COMUNICAR la presente providencia al señor Fabio Alonso Salazar Jaramillo, demandante y beneficiario de la sentencia del 26 de marzo de 2014.

CÓPIESE, COMUNÍQUESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.

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

GUSTAVO EDUARDO GÓMEZ ARANGUREN

ALFONSO VARGAS RINCÓN

LUIS RAFAEL VERGARA QUINTERO