



CONSEJO DE ESTADO SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

Referencia: PÉRDIDA DE INVESTIDURA
Radicación: 11001-03-15-000-2023-01705-01
Solicitante: DIEGO VÁSQUEZ CONTRERAS
Congresista: JAIRO ALBERTO CASTELLANOS SERRANO

SALVAMENTO DE VOTO

El 31 de octubre de 2023 la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo de la Corporación confirmó el fallo de primera instancia al considerar que si bien la conducta del congresista puede ser reprochable no configura las causales invocadas.

En lo particular disiento de la decisión dado que con base en las pruebas que obran en expediente, la causal por indebida destinación de dineros públicos se encuentra acreditada desde el punto de vista objetivo **y esto daba lugar a que se continuara con el estudio de la culpabilidad.**

Sobre la indebida destinación de recursos públicos, esta Sala recientemente señaló:

91. Bajo esta perspectiva, el juez plural de la pérdida de investidura está llamado a establecer, con criterios de imparcialidad y razonabilidad y alejado de sus propias convicciones personales o subjetivas, **si la conducta desplegada por el congresista se encuadra o no en esa causal de “indebida destinación de dineros públicos”, lo cual supone establecer, si el sujeto activo de la conducta ostenta o no esa condición de ser o haber sido elegido como tal; si la acción u omisión que se le endilga puede ser catalogada o no como una “destinación indebida”, es decir si ha realizado o propiciado o no un uso debidamente autorizado de los recursos públicos; y si el bien que resulta afectado o amenazado con su proceder está representado en “dineros públicos”.**

92. De manera que, la función interpretativa del juez de lo contencioso administrativo está limitada a lo dispuesto por el Constituyente, y en este marco, procedió a dotar de eficacia interpretativa el contenido de la causal, sobre el cual se llama la atención, que las palabras “destinar”, “indebida” y “dineros públicos”, son de contenido abierto y no fueron circunscritos a una conducta concreta, más que señalar que ésta tenga lugar de manera indebida y con ella, se cause un detrimento a los dineros públicos.





(...)

117. Así mismo, explicó de manera amplia que la “la positivización del término “dinero público” debe interpretarse, en su acepción lógica de la voluntad constituyente, que se trata de recursos públicos que administra el Estado. Bajo este razonamiento, el salario que se paga a través de la nómina de personal de las entidades públicas, se expresa en dinero público”.

(...)

119. Así las cosas, **“los dineros con que se paga la nómina de los empleados públicos de las Unidades de Trabajo Legislativo son recursos públicos y más concretamente «dineros públicos», pues, provienen de una actividad económica del Estado y se integran al ciclo presupuestal, con el propósito de ser redistribuidos para la satisfacción de las necesidades que demanda el interés general. Se aclara, entonces que dentro del ciclo presupuestal, los salarios hacen parte del componente de gastos y, específicamente, de gastos de funcionamiento y, por ello, son recursos públicos y per se dineros públicos¹ (Negrilla fuera de texto)²**

En este sentido, es claro que el señor Jairo Alberto Castellanos Serrano es senador de la República y de acuerdo con la jurisprudencia pacífica del Consejo de Estado, el pago de la nómina de empleados son dineros públicos que hacen parte del ciclo presupuestal en el componente de gastos de funcionamiento.

Vale la pena recordar que el congresista otorgó poder el 22 de febrero de 2023 a una de las empleadas de su UTL para que revisara el expediente, se notificara y realizara las actuaciones a que hubiera lugar en esa etapa procesal frente a la investigación que, en su contra, adelanta la Procuraduría General de la Nación.

El poder se confirió en los siguientes términos:

DOCTORA

MARIA CRISTINA FONSECA FONSECA

SECRETARIA PROCURADURIA GR 12

SALA DISCIPLINARIA DE INSTRUCCION

E S. D.

REFERENCIA: PODER PARA REVISIÓN EXPEDIENTE Y NOTIFICACIÓN

Expediente IUS E-2022-740475 IUC D-2023- 2749777

JAIRO ALBERTO CASTELLANOS SERRANO, mayor de edad, con domicilio y residencia en la ciudad de Cúcuta, identificado (a) con la Cédula de Ciudadanía No. (...) de Toledo, Norte de Santander, en mi calidad de senador

¹ Magistrado ponente. Rafael Francisco Suárez Vargas. Accionante: Pablo Bustos Sánchez y otros. Accionado: Carlos Enrique Soto Jaramillo. Radicación: 11001-03-15-000-2015-00111-00.

² Consejo de Estado. Sala Plena de lo Contencioso Administrativo. Sentencia del 31 de octubre de 2023. M.P. Gabriel Valbuena Hernández. Radicado 11001-03-15-000-2016-02995-00.





denunciado, respetuosamente le manifiesto a usted, que por medio del presente escrito confiero poder especial, amplio y suficiente a la Doctora MARIA CAMILA RIVERA LOPEZ, mayor de edad, identificado (a) con la Cédula de Ciudadanía (...), portador (a) de la Tarjeta Profesional No. (...) del C. S. J, para que en mi nombre y representación revise expediente, se notifique y realice las actuaciones a que haya lugar en esta etapa del proceso.

Sírvase, por lo tanto reconocerle personería a mi apoderado en los términos y para los efectos del presente poder.

Estimo que esta situación no corresponde a un simple favor sino a un encargo profesional que fue encomendado por el congresista a una de sus asesoras, quien ostenta la calidad de empleada pública, conforme a la certificación expedida por el jefe de la División de Recursos Humanos del Senado la República, dado que fue nombrada mediante Resolución 684 del 10 de junio de 2022 y posesionada mediante Acta 326 del 24 de julio de 2022³.

De manera que, al margen de que el poder haya sido revocado con posterioridad, esto es, el 1° de marzo de 2023, y aceptado mediante auto del 16 de marzo de 2023 por la Sala Disciplinaria de Instrucción de la Procuraduría General de la Nación, en el que además se le reconoció personería a un nuevo apoderado para ejercer la defensa técnica del proceso, lo cierto es que la empleada de la UTL actuó en una causa ajena al cumplimiento de sus funciones para atender asuntos personales y particulares del senador sin importar si lo hizo en una o en varias oportunidades.

Al respecto, se recuerda que las Unidades de Trabajo Legislativo tienen un propósito específico:

51. Las Unidades de Trabajo Legislativo son equipos de apoyo que tienen como finalidad contribuir al eficiente cumplimiento de la labor legislativa de los Congresistas, motivo por el cual su función se encuentra ligada indefectible y exclusivamente a ese cometido.

52. El hecho de que los congresistas tengan asignada la potestad nominadora y de integración de sus Unidades de Trabajo Legislativo, no significa en modo alguno que puedan apartarse de lo establecido en los artículos 122, 144 y 209 de la Constitución, relativos a su función legislativa, a las condiciones que deben tener en cuenta para la vinculación de sus colaboradores y, a los principios que deben orientar el cumplimiento de sus funciones de naturaleza administrativa.

(...)

³ Índice 13 de Samai.





Al fungir los Congresistas como nominadores y superiores jerárquicos y funcionales de los empleados de las UTL, les corresponde brindar las condiciones necesarias para que estos últimos puedan desarrollar las funciones encomendadas, las cuales deben propender la eficiente labor legislativa; deben ejercer, oportuna y debidamente, los controles que sean necesarios para garantizar que estos realicen las tareas a su cargo y certificar el cumplimiento de su función como condición previa indispensable para posibilitar su retribución salarial y prestacional, tal como lo dispone el inciso tercero del artículo 388 de la Ley 5ª de 1992.⁴

De acuerdo con lo anterior y con lo previsto en el artículo 388 de la Ley 5 de 1992 el equipo de trabajo cumple funciones exclusivas para el logro efectivo de la labor legislativa, de modo que todo aquello que no tenga como finalidad este objetivo escapa de su competencia y en tal sentido, no es posible contemplar que la actuación de la empleada del senador se encuentre inmersa en este escenario pues, insisto, corresponde a una gestión encaminada a atender necesidades de orden personal del congresista.

Adicionalmente, considero que la conducta del parlamentario pasó por la alto la posibilidad de notificarse de la apertura de la investigación por medios electrónicos como lo informó la Secretaría de la Sala Disciplinaria de Instrucción de la Procuraduría General de la Nación en el correo electrónico del 6 de febrero de 2023:

(...) Referencia: Expediente IUS E-2022-740475 IUC D-2023- 2749777
Respetado Señor, Por medio de la presente me permito citarlo a que comparezca ante esta secretaria ubicada en la calle 16 N° 6-66 Bogotá, piso 21 Edificio Avianca dentro de los 5 días siguientes al recibo de la presente comunicación con el fin de notificarle de manera personal el auto calendarado 12 de Enero del 2023, por medio del cual se ordenó la APERTURA DE INVESTIGACION DISCIPLINARIA en su contra en el expediente de la referencia providencia proferida por la Sala Disciplinaria de Instrucción. Lo anterior de conformidad con los artículos 120,121,123 y 127 de la Ley 1952 de 2019.

En caso de no presentarse dentro de los 15 días siguientes para ser notificado de manera personal en esta secretaria, se procederá a la notificación por edicto, en los términos del artículo 127 del Código General Disciplinario.

Finalmente le informo que de conformidad con el artículo 122 del Código General Disciplinario la notificación del auto de apertura de investigación

⁴ Consejo de Estado, Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, sentencia de 10 de agosto de 2021; M.P. Gabriel Valbuena Hernández, expediente 11001-03-15-000-202-004001-01.





Solicitante: Diego Vásquez Contreras
Radicación: 11001-03-15-000-2023-01705-01

podrá surtir de manera electrónica para lo cual y en caso que sea su deseo le solicito remitir autorización por escrito a los correos electrónicos dhortua@procuraduria.gov.co, mcfonseca@procuraduria.gov.co y/o jrojasn@procuraduria.gov.co (...). (Negrilla fuera de texto)

Esto quiere decir, que el congresista contó con otra alternativa que no tuvo en cuenta para conocer de la investigación disciplinaria, toda vez que pudo remitir una autorización por escrito a las direcciones electrónicas indicadas sin que fuera necesario su representación para notificarse de manera personal del auto de apertura.

Por consiguiente, respetuosamente me aparto del estudio efectuado.

En los anteriores términos dejo expuesto mi salvamento de voto.

Fecha *ut supra*,

OMAR JOAQUÍN BARRETO SUÁREZ
Magistrado

