

CONCEJAL-Pérdida de la investidura por indebida destinación de dineros públicos: límites del recurso de alzada%RECURSO DE APELACION EN PERDIDA DE LA INVESTIDURA-Limites%INDEBIDA DESTINACION DE DINEROS PUBLICOS-Inexistencia en la capacitación de concejales en Santa Marta

La inconformidad que plantea la apelante se circunscribe únicamente a impetrar la pérdida de investidura del Presidente del Concejo Municipal de Tocancipá, señor Uriel Pardo Olarte, en cuanto, como ordenador del gasto, incurrió en la causal de indebida destinación de dineros públicos, al haber contratado con una Agencia de Viajes la capacitación de los Concejales para los días 25 a 27 de septiembre de 2004 en la ciudad de Santa Marta, la cual no tiene como objeto social la organización de seminarios de capacitación, por lo que no podía celebrarse con ella el contrato en mención, además de que tampoco podía tenerse como prueba la certificación que dio el conferencista acerca del seminario taller dictado a los Concejales por no haberse celebrado con éste el contrato en mención. Es decir, que en este caso a la Sala le corresponde pronunciarse únicamente frente a los aspectos antes reseñados, pues los motivos de inconformidad de la señora Agente del Ministerio Público, plasmados en el escrito contentivo del recurso, solo hacen alusión a ellos, por lo que no resulta pertinente entrar a reestudiar lo relativo a la capacitación de los servidores públicos; su modalidad (formal e informal) y el trámite que dentro del presupuesto del Municipio de Tocancipá, para la vigencia fiscal del año 2004, se le dio al contrato cuestionado, dado que resulta claro que las elucubraciones y conclusiones que hizo el a quo al respecto, no son objeto de controversia. Precisado lo anterior, la Sala advierte lo siguiente: En el certificado de existencia y representación legal, emanado de la Cámara de Comercio de Bogotá, se afirma que la empresa AGENCIA DE VIAJES Y TURISMO YETI TOURS LTDA, tiene como objeto social programar, organizar y promover planes y celebrar toda clase de actos operacionales o contratos que tengan relación directa con las actividades que integran el objeto principal. Lo anterior pone de presente que en dicho objeto está comprendido no solo el turismo, sino, también, los Viajes y éstos incluyen diversidad de aspectos, tales como negocios, estudio, etc. De ahí que no resulta acertado considerar que el objeto social de la referida Agencia solo puede estar circunscrito a la recreación. Una empresa especializada en viajes y turismo está en capacidad de suministrar tiquetes, conseguir hoteles y organizar la logística que se requiere para satisfacer las necesidades de los viajeros en los distintos lugares a los cuales deba desplazarse. De ahí que, como ya se resaltó, el desarrollo del objeto social también supone la celebración de actos, operaciones y contratos que se relacionen con las actividades a realizar en el viaje de que se trate. Por esta razón, el Presidente del Concejo Municipal de Tocancipá, señor Uriel Pardo Olarte, no incurrió en irregularidad alguna al celebrar el contrato de prestación de servicios núm. 04 de 2004 con la Agencia de Viajes y Turismo YETI TOURS LTDA para la organización del Seminario Taller de capacitación; amén de que conforme al documento

REF: Expediente núm. 2006- 02327. ACTOR: DIEGO MAURICIO MEDINA DULCEY.

aportado con la contestación de la demanda, que no ha sido tachado ni redargüido de falso, el taller de capacitación denominado "CONCEJOS DE ALTO RENDIMIENTO", se llevó a cabo en las instalaciones del salón de conferencias del Hotel Decamerón durante los días 25 a 27 de septiembre de 2004, lo que significa que los dineros objeto del contrato se destinaron para el fin de capacitación en él previsto y que esta autorizado por la ley. En consecuencia, debe confirmarse la sentencia apelada.

CONSEJO DE ESTADO

SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

SECCION PRIMERA

Consejero ponente: GABRIEL EDUARDO MENDOZA MARTELO

Bogotá, D.C., siete (7) de junio de dos mil siete (2007).

Radicación número: 2006-02327.

ACTOR: DIEGO MAURICIO MEDINA DULCEY.

Demandados: CLARA SARMIENTO y otros

Recurso de apelación contra la sentencia de 5 de febrero de 2006, proferida por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca.

Se decide el recurso de apelación oportunamente interpuesto por la Procuradora Quinta Judicial Administrativa contra la sentencia de 5 de febrero de 2007, proferida por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, que denegó la solicitud de pérdida investidura de los Concejales del Municipio de Tocancipá, señores CLARA SARMIENTO, URIEL PARDO OLARTE, CAMPO ELIAS BAEZ TINJACÁ, JESÚS ANTONIO CETINA PAPAGAYO, CIRO ALFREDO CLAVIJO MENDEZ, MAURICIO GUATIVA MORENO, LUIS ORLANDO

REF: Expediente núm. 2006- 02327. ACTOR: DIEGO MAURICIO MEDINA DULCEY.

INFANTE CLAVIJO, LUIS EDUARDO MAMBUSCAY LÓPEZ, HUGO MUÑOZ MIRA Y JORGE ANDRÉS PORRAS VARGAS, para el período 2004-2007.

I-. ANTECEDENTES

I.1-. El señor **DIEGO MAURICIO MEDINA DULCEY**, en nombre propio, presentó demanda ante el Tribunal Administrativo de Boyacá, tendiente a que, mediante sentencia, se decretara la Pérdida de la Investidura de los Concejales del Municipio de Tocancipá, señores **CLARA SARMIENTO, URIEL PARDO OLARTE, CAMPO ELIAS BAEZ TINJACÁ, JESÚS ANTONIO CETINA PAPAGAYO, CIRO ALFREDO CLAVIJO MENDEZ, MAURICIO GUATIVA MORENO, LUIS ORLANDO INFANTE CLAVIJO, LUIS EDUARDO MAMBUSCAY LÓPEZ, HUGO MUÑOZ MIRA Y JORGE ANDRÉS PORRAS VARGAS**, para el período 2004-2007, por violación del artículo 48, numeral 4, de la Ley 617 de 2000.

I.2-. En apoyo de su pretensión el actor adujo, en síntesis, lo siguiente:

1º: Que los demandados viajaron en avión de Bogotá a Santa Marta para los días 25, 26 y 27 de septiembre de 2004.

REF: Expediente núm. 2006- 02327. ACTOR: DIEGO MAURICIO MEDINA DULCEY.

2º: Que la empresa AGENCIA DE VIAJES Y TURISMO "YETI TOURS LTDA", a través de su representante legal señor Tito Ramiro Rojas, les hizo llegar el 7 de septiembre de 2004 una cotización de un tour a la Ciudad de Santa Marta, de 12 pasajes, señalando en detalle las actividades de 3 días que pasarían en dicha Ciudad, así: primer día: Show Time y fiesta de integración en la discoteca del Hotel Decamerón Galeón Full; segundo día: Paseo por el Parque Nacional Tayrona, paseo por las playas y en la noche Show Time y fiesta de integración en la discoteca del hotel; y en el tercer día: desayuno y almuerzo.

3º: A juicio del actor, ello es demostrativo de que los demandados dispusieron de los dineros públicos para disfrutar de un gran paseo disfrazado de Seminario Taller de Capacitación, titulado "CONCEJO DE ALTO RENDIMIENTO".

4º: Hace énfasis en que la citada empresa de turismo no tiene como objeto social, según el certificado de Cámara de Comercio, la realización de seminarios de capacitación a corporaciones públicas sino que solo se dedica a vender programas y promover planes turísticos.

REF: Expediente núm. 2006- 02327. ACTOR: DIEGO MAURICIO MEDINA DULCEY.

5º: Además, los Concejales de Tocancipá son solo 11 y se vendieron 12 tiquetes para que fuera la señora María Inés Gómez Olaya quien no es concejal del Municipio.

6º: Resalta que, de conformidad con el artículo 82 de la Ley 617 de 2000, se pueden llevar a cabo capacitaciones, pero la institución que las maneja es la ESAP; empero, el Presidente del Concejo celebró el contrato con la mencionada Agencia de Viajes, quien organizaría la capacitación de los Concejales mediante un Seminario Taller.

7º: Afirma que los Concejales demandados, con la complicidad de la citada Agencia de Viajes, se han dedicado a organizar paseos con dineros públicos a diferentes ciudades del país, como Tocancipá -Girardot- Tocancipá (21 a 23 de octubre de 2005, por valor de \$6'875.000); Tocancipá- Villa de Leyva- Tocancipá (el 26 y 27 de diciembre de 2005 por valor de \$7'070.000)y últimamente viajaron a la ciudad de Leticia.

8º: Concluye que los viajes a diferentes ciudades, con dineros públicos, para disfrazar presuntos seminarios de capacitación, constituye indebida destinación de dineros públicos.

REF: Expediente núm. 2006- 02327. ACTOR: DIEGO MAURICIO MEDINA DULCEY.

I.2.- Los demandados, a través de apoderada, contestaron la demanda y para oponerse a la prosperidad de las pretensiones adujeron, en síntesis, que la indebida destinación de dineros públicos corresponde al quebrantamiento del principio de especialización en materia presupuestal.

Alegan que es un deber de los servidores públicos capacitarse y actualizarse (artículo 34 de la Ley 732 de 2002); que el artículo 184 de la Ley 136 de 1994, referente a estímulos del personal, consagra que los Municipios deben adelantar programas que aseguren la capacitación.

Invocan el Concepto 908 de la Sala de Consulta y Servicio Civil del Consejo de Estado, según el cual, las apropiaciones para cumplir el objeto de la capacitación pueden financiar gastos necesarios para desplazamiento y manutención sin que ello constituya reconocimiento y pago de viáticos.

Igualmente, traen a colación apartes de la providencia de 7 de diciembre de 2005, expediente 2004-01758, de la

REF: Expediente núm. 2006- 02327. ACTOR: DIEGO MAURICIO MEDINA DULCEY.

Sección Primera del Consejo de Estado, que acepta que los Concejales tienen derecho a capacitarse.

Manifiestan que en el presupuesto del año 2004, el objeto de la apropiación para el contrato de prestación de servicios 04, fue imputado al rubro 0101-1-2256-05 "Organización Foros y Seminarios"; que, además, las actividades de capacitación que pueden financiarse con recursos públicos (artículo 184 de la Ley 136, en concordancia con el artículo 4º del Decreto Ley 1567 de 1998), son aquellas que corresponden a la educación no formal e informal; y la Ley General de Educación (115, artículo 43) considera educación informal todo conocimiento libre y espontáneamente adquirido, proveniente de personas, entidades, medios masivos de comunicación, etc.

Hacen énfasis en que en el Seminario organizado por la Agencia de Viajes y Turismo YETI TOURS LTDA, el doctor Publio Edgardo Quinto Dallos dictó a los Concejales el Seminario Taller "CONCEJOS DE ALTO RENDIMIENTO", el cual encaja en la definición de educación informal.

Aclaran que la señora María Inés Gómez Olaya no era un particular ni persona extraña al Concejo Municipal, sino que en la época de los hechos se desempeñaba como

REF: Expediente núm. 2006- 02327. ACTOR: DIEGO MAURICIO MEDINA DULCEY.

Secretaria de la Corporación Edilicia y podía ser beneficiada con las actividades de capacitación; amén de que el valor de la actividad de capacitación no es desproporcionado, pues el costo per capita fue de \$742.500, que cubría la actividad propiamente dicha, que duró varias días, y los gastos de transporte, alojamiento y alimentación; precio este inferior al de un Seminario que para la misma época se dictó en Bogotá, sobre temática similar, "Talento Humano de Alto Rendimiento", cuya sola inscripción ascendía a la suma de \$650.000.

Finalmente, alegan que para que sea reprochable la conducta y proceda la sanción es menester que exista el elemento subjetivo de dolo o culpa, que en este caso no aparece demostrado.

II-. FUNDAMENTOS DE LA SENTENCIA RECURRIDA

Para denegar las pretensiones de la demanda el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, en síntesis, tuvo en cuenta lo siguiente:

1.- Que el contrato de prestación de servicios celebrado con la Agencia de Viajes, contó con el Certificado de Disponibilidad Presupuestal núm. 1886 de 10 de septiembre de 2004.

REF: Expediente núm. 2006- 02327. ACTOR: DIEGO MAURICIO MEDINA DULCEY.

2.- Que el 9 de septiembre de 2004 la Agencia de Viajes expidió al Concejo Municipal de Tocancipá la factura Cambiaria de Compraventa 2412 por concepto del suministro de los tiquetes para la ruta Bogotá- Santa Marta- Bogotá, tasas aeroportuarias e impuesto de combustible para los Concejales, con el fin de participar en el Seminario Taller "CONCEJOS DE ALTO RENDIMIENTO".

3.- Que el 28 de noviembre de 2006 el Secretario de Hacienda Municipal certificó que en el Decreto de Liquidación núm. 076 de 26 de diciembre de 2003, por medio del cual se liquidó el Presupuesto General de Rentas, Recursos de Capital y Gastos del Municipio de Tocancipá, para la vigencia fiscal del 1º de enero al 31 de diciembre de 2004, en los gastos de funcionamiento se encontraba clasificado y definido el rubro "Organización, Foros y Seminarios", con el cual se podían atender erogaciones de tuvieran por objeto la organización de foros, seminarios, talleres, paneles, mesas redondas y otros eventos con el fin de mejorar la capacidad intelectual y de gestión de los servidores públicos; y que allí quedó presupuestado el rubro núm. 0101-1-2256-05 "Organización, Foros y Seminarios", el cual fue afectado

REF: Expediente núm. 2006- 02327. ACTOR: DIEGO MAURICIO MEDINA DULCEY.

con la disponibilidad presupuestal 575 de 5 de septiembre de 2004 por la suma de \$8'910.000.

4.- Que el señor PUBLIO EDGARDO QUINTO DALLOS, quien dice ser administrador de empresas, especialista en gerencia del talento humano, experto en realización de programas de educación y capacitación formal e informal, conferencista con 17 años de experiencia, certificó que durante los días 25 a 27 de septiembre de 2004, desarrolló el Seminario taller "CONCEJOS DE ALTO RENDIMIENTO", dirigido a los integrantes del Concejo Municipal de Tocancipá, que se llevó a cabo en Santa Marta en las instalaciones del salón de conferencias del Hotel Decamerón, en el cual se abordaron los temas de Comunicación Asertiva y Sinergia; a la vez que acompañó memorias de dicho seminario.

5.- Destaca que obra en el expediente el plegable promocional del primer Congreso Internacional en Desarrollo Organizacional "Talento Humano de Alto Rendimiento", a celebrar en el Hotel Tequendama de Bogotá, donde consta que la inscripción tuvo un costo de \$650.000.

REF: Expediente núm. 2006- 02327. ACTOR: DIEGO MAURICIO MEDINA DULCEY.

6.- Igualmente, resalta la certificación en la cual se hace constar que la señora María Inés Gómez Olaya se desempeñó como Secretaria General del Concejo de Tocancipá en el período comprendido entre el 4 de agosto de 1990 y el 31 de diciembre de 2004.

7.- Que obran los registros presupuestales que ampararon los contratos de prestación de servicios relacionados con los seminarios de Girardot y Villa de Leyva.

De lo anterior concluyó el a quo que los dineros públicos con los cuales se sufragaron los contratos se destinaron a la capacitación de los Concejales demandados y de la señora Secretaria del Concejo Municipal de Tocancipá, seminarios que se encuentran comprendidos dentro de la llamada Educación No Formal; capacitación autorizada por la Constitución y la Ley (artículos 25 y 53 de la Carta, 34 de la Ley 734 de 2002 y 184 de la Ley 136 de 1994).

Igualmente, enfatiza en que la Agencia de Viajes YETI TOURS LTDA tiene como objeto social programar, organizar y promover planes dentro o fuera del país, lo que no excluye la posibilidad de realizar cursos de capacitación impartidos por personal idóneo para tal fin, por lo que

REF: Expediente núm. 2006- 02327. ACTOR: DIEGO MAURICIO MEDINA DULCEY.

considera que los dineros se destinaron al objeto para el cual fueron autorizados.

III-. FUNDAMENTOS DEL RECURSO

La señora Agente del Ministerio Público únicamente circunscribe su inconformidad frente al Presidente del Concejo señor Uriel Pardo Olarte, pues estima que éste, como ordenador del gasto, no podía celebrar el contrato con la agencia de Viajes, la cual no tenía dentro de su objeto social la organización de un seminario taller para capacitación; y no podía valorar como prueba el documento privado del conferencista pues el contrato no se celebró con él.

III-. ALEGATO DEL MINISTERIO PUBLICO

El señor Procurador Primero Delegado en lo Contencioso Administrativo ante esta Corporación, en su vista de fondo se muestra partidario de que se revoque la sentencia para que se decrete la pérdida de investidura del Presidente del Concejo Municipal pues, en su criterio, la conducta del mismo constituye indebida destinación de dineros públicos, ya que la Agencia de Viajes YETI TOURS LTDA no tenía como objeto social la

REF: Expediente núm. 2006- 02327. ACTOR: DIEGO MAURICIO MEDINA DULCEY.

ejecución de actividades de capacitación y no puede tenerse como prueba la certificación del conferenciante, pues con éste no se celebró el contrato.

V-. CONSIDERACIONES DE LA SALA

La inconformidad que plantea la apelante se circunscribe únicamente a impetrar la pérdida de investidura del Presidente del Concejo Municipal de Tocancipá, señor Uriel Pardo Olarte, en cuanto, como ordenador del gasto, incurrió en la causal de indebida destinación de dineros públicos, al haber contratado con una Agencia de Viajes la capacitación de los Concejales para los días 25 a 27 de septiembre de 2004 en la ciudad de santa Marta, la cual no tiene como objeto social la organización de seminarios de capacitación, por lo que no podía celebrarse con ella el contrato en mención, además de que tampoco podía tenerse como prueba la certificación que dio el conferencista acerca del seminario taller dictado a los Concejales por no haberse celebrado con éste el contrato en mención.

Es decir, que en este caso a la Sala le corresponde pronunciarse únicamente frente a los aspectos antes reseñados, pues los motivos de inconformidad de la señora

REF: Expediente núm. 2006- 02327. ACTOR: DIEGO MAURICIO MEDINA DULCEY.

Agente del Ministerio Público, plasmados en el escrito contentivo del recurso, solo hacen alusión a ellos, por lo que no resulta pertinente entrar a reestudiar lo relativo a la capacitación de los servidores públicos; su modalidad (formal e informal) y el trámite que dentro del presupuesto del Municipio de Tocancipá, para la vigencia fiscal del año 2004, se le dio al contrato cuestionado, dado que resulta claro que las elucubraciones y conclusiones que hizo el a quo al respecto, no son objeto de controversia.

Precisado lo anterior, la Sala advierte lo siguiente:

En el certificado de existencia y representación legal, emanado de la Cámara de Comercio de Bogotá, visible a folios 26 a 27, se afirma que la empresa AGENCIA DE VIAJES Y TURISMO YETI TOURS LTDA, tiene como objeto social programar, organizar y promover planes **y celebrar toda clase de actos operacionales o contratos que tengan relación directa con las actividades que integran el objeto principal.**

Lo anterior pone de presente que en dicho objeto está comprendido no solo el turismo, sino, también, los Viajes y éstos incluyen diversidad de aspectos, tales

REF: Expediente núm. 2006- 02327. ACTOR: DIEGO MAURICIO MEDINA DULCEY.

como negocios, estudio, etc. De ahí que no resulta acertado considerar que el objeto social de la referida Agencia solo puede estar circunscrito a la recreación.

Una empresa especializada en viajes y turismo está en capacidad de suministrar tiquetes, conseguir hoteles y organizar la logística que se requiere para satisfacer las necesidades de los viajeros en los distintos lugares a los cuales deba desplazarse. De ahí que, como ya se resaltó, el desarrollo del objeto social también supone la celebración de actos, operaciones y contratos que se relacionen con las actividades a realizar en el viaje de que se trate.

Por esta razón, el Presidente del Concejo Municipal de Tocancipá, señor Uriel Pardo Olarte, no incurrió en irregularidad alguna al celebrar el contrato de prestación de servicios núm. 04 de 2004 con la Agencia de Viajes y Turismo YETI TOURS LTDA para la organización del Seminario Taller de capacitación; amén de que conforme al documento visible a folios 66 a 67 del cuaderno núm. 2, aportado con la contestación de la demanda, que no ha sido tachado ni redargüido de falso, el taller de capacitación denominado "CONCEJOS DE ALTO RENDIMIENTO", se llevó a cabo en las instalaciones del salón de

REF: Expediente núm. 2006- 02327. ACTOR: DIEGO MAURICIO MEDINA DULCEY.

conferencias del Hotel Decamerón durante los días 25 a 27 de septiembre de 2004, lo que significa que los dineros objeto del contrato se destinaron para el fin de capacitación en él previsto y que esta autorizado por la ley.

En consecuencia, debe confirmarse la sentencia apelada, como en efecto se dispondrá en la parte resolutive de esta providencia.

En mérito de lo expuesto, el Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Primera, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

F A L L A

CONFÍRMASE la sentencia apelada.

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

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE, COMUNÍQUESE Y CÚMPLASE.

REF: Expediente núm. 2006- 02327. ACTOR: DIEGO MAURICIO MEDINA DULCEY.

Se deja constancia de que la anterior sentencia fue leída, discutida y aprobada por la Sala en la sesión del día 7 de junio de 2007.

MARTHA SOFIA SANZ TOBÓN
Presidenta

CAMILO ARCINIEGAS ANDRADE

GABRIEL EDUARDO MENDOZA MARTELO

RAFAEL E. OSTAU DE LAFONT PIANETA