

FALTA DISCIPLINARIA POR PARTICIPACION DE SERVIDOR PUBLICO – Regulación legal / FALTA DISCIPLINARIA PARTICIPACION EN POLITICA DE SERVIDOR PUBLICO – Alcance. Requisitos / DESTITUCION POR FALTA DISCIPLINARIA POR PARTICIPACION EN POLITICA DE SERVIDOR PUBLICO – Improcedencia / ASISTENCIA A REUNION POLITICA POR EMPLEADO PUBLICO- No necesariamente tipifica la falta disciplinaria de participación en política

El artículo 25-6 del C.D.U., establece un tipo disciplinario consistente en que el empleado público incurre en falta disciplinaria gravísima por la utilización del empleo para “presionar” el respaldo de una causa política o “influir” en procesos electorales de carácter político partidista. Por su lado, el artículo 41-14, ibídem, establece la prohibición general a los empleados de altos cargos o de órganos judiciales, electorales o de control “tomar parte” en las actividades de los partidos y movimientos políticos y en las controversias políticas. Con respecto al tipo disciplinario la Sala encuentra que esta conducta está regida por dos (2) verbos rectores el primero, ejercer presión es “fuerza o coacción que se hace sobre una persona o colectividad”; el segundo, influir indica que se “ejerce sobre una persona o cosa predominio, o fuerza moral.” De manera que para que esté incurso el servidor público en la falta antes descrita debe realizar las actividades antes señaladas, es decir, debe realizar las conductas necesarias que tienda a incidir en la decisión política del elector, no se trata de una conducta pasiva u omisiva sino que debe ser activa e incidente en la voluntad del sujeto pasivo. De otro lado, la prohibición de “tomar parte” en las actividades de los partidos y movimientos políticos, puede ser catalogada en forma pasiva o activa, o sea que, puede implicar una actividad por parte del sujeto o con la mera presencia del servidor público puede indicar su asentimiento con la causa o movimiento político, pero este último aspecto debe ser revisado dentro del contexto del hecho que se califique. Sólo se demostró que la demandante asistió a una reunión de carácter privado, el 28 de enero de 1999, donde se trataron asuntos relacionados con la conformación de la nueva cúpula del Concejo Municipal de Sesquilé y cuya intervención se limitó a manifestar “sus agradecimientos al Concejo, pues según su dicho, ellos eran quienes la habían elegido e indicó además que estaba dispuesta a seguir trabajando.”. Es decir, con base en el informe rendido no se puede deducir la participación de la demandante en política, mucho menos que hubiese constreñido o inducido a algún empleado o particular a apoyar a algún candidato o movimiento político. Para la Sala, es evidente que la conducta de la demandante no podía interpretarse como una conducta reprochable disciplinariamente, bajo los términos del artículo 25-6 de la Ley 200 de 1995, pues definitivamente su actuar no esta incurso en alguna de las conductas que rigen el sentido de la norma, cuales son “presionar a particulares o subalternos a respaldar una causa o campaña política o influir en procesos electorales de carácter político partidista.”. Empero la sola presencia no implica una presión, ni puede decirse que se influenció el proceso electoral por ese mismo hecho. En otras palabras, bajo la tipificación de la Ley 200 de 1995, no podía sancionarse a la demandante por la conducta pasiva de asistir a una presunta reunión política, pues, conforme a los verbos rectores de la norma esta debió implicar una actitud activa y destinada a lograr los fines de ejercer presión o influenciar al electorado.

FUENTE FORMAL: LEY 200 DE 1995 – ARTICULO 24 NUMERAL 6 / LEY 200 DE 1995 – ARTICULO 41 NUMERAL 14

CONSEJO DE ESTADO

SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

SECCION SEGUNDA

SUBSECCION B

Consejero ponente: VICTOR HERNANDO ALVARADO ARDILA

Bogotá D.C., veinte (20) de agosto de dos mil nueve (2009).-

Radicación número: 25000-23-25-000-2002-07989- 01(2845-05)

Actor: YAMILE MILLAN QUIMBAYO

Demandado: PROCURADURIA GENERAL DE LA NACION

AUTORIDADES NACIONALES.-

Decide la Sala el recurso de apelación interpuesto por la parte actora contra la sentencia de 24 de septiembre de 2004, proferida por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, que denegó las súplicas de la demanda incoada por YAMILE MILLAN QUIMBAYO contra la Nación – Procuraduría General de la Nación.

LA DEMANDA

Estuvo encaminada a obtener la suspensión provisional y nulidad de las providencias del 29 de agosto de 2001 proferida por la Comisión Especial Disciplinaria de la Procuraduría General de la Nación, donde se destituyó a la accionante del cargo de Personera Municipal y la inhabilitó para el ejercicio de funciones públicas por el lapso de 2 años; y del 25 de enero de 2002 proferida por la Sala Disciplinaria de la Procuraduría General de la Nación que ratificó la decisión anterior.

Como consecuencia de la anterior declaración solicitó, a título de restablecimiento del derecho, ordenar a la Procuraduría General de la Nación proferir fallo absolutorio y comunicar esta decisión a los Concejales de Sesquilé, Cundinamarca, para que se reconozca la remuneración salarial y prestacional dejada de percibir durante el tiempo de la suspensión (sic); excluir a la actora del sistema de antecedentes disciplinarios; decretar el pago de los perjuicios sufridos por concepto de daño emergente, lucro cesante cierto y futuro; liquidar las condenas teniendo en cuenta la indexación prevista por el artículo 178 del C.C.A.

y actualizar el valor de las mismas desde el momento en que se causó el daño hasta cuando éste sea reparado (Fls. 69 a 79, C.Ppal.).

Basó su petitum en los siguientes hechos:

La actora fue nombrada en el cargo de Personera Municipal de Sesquilé, Cundinamarca, para el período 1998-2001.

El 25 de enero de 1999 fue presentada una “queja anónima” ante la Procuraduría General de la Nación, en la que se denunciaba la presunta participación de la actora en política, específicamente en las elecciones para la alcaldía de Sesquilé que se llevarían a cabo en mayo de ese mismo año.

La Dirección Nacional de Investigaciones Especiales, Unidad de Moralidad Administrativa, de la Procuraduría General de la Nación, mediante Auto No.189 de 27 de enero de 1999, inició indagación preliminar en contra de la actora, por haber tenido conocimiento de la referida queja.

El 5 de febrero de 1999 el Procurador General de la Nación creó una comisión, integrada por el Procurador Delegado para el Ministerio Público y el Director Nacional de Investigaciones, encargada de adelantar investigación disciplinaria y proferir el correspondiente fallo de primera instancia, teniendo como pruebas el informe de los funcionarios, un cassette filmico y de audio y diversas declaraciones.

La referida comisión dispuso la suspensión provisional de la actora en el cargo que ocupaba como Personera Municipal, por el término de 3 meses, tal como consta en el Oficio No.1062 de 9 febrero de 1999, emanado de la Dirección Nacional de Investigaciones Especiales de la Procuraduría General de la Nación.

El Concejo Municipal de Sesquilé, mediante Resolución No.1 de 19 de febrero de 1999, nombró como personero encargado, por el tiempo de la suspensión provisional, al señor RAFAEL EUGENIO NISPERUZA ARTEAGA.

La Comisión Especial Disciplinaria, mediante auto de 15 de abril de 1999, le formuló cargos a la actora indicando que ella:

“en su condición de Personera Municipal de Sesquilé, pudo incurrir en esa misma falta, toda vez que su presencia en la reunión cumplida el 28 de enero de 1999, en la vereda San José de ese municipio, corresponde a una participación real en actividades políticas porque el acto tuvo ese matiz, estuvo allí en razón de que la administración municipal la que respaldaría al (sic) candidato, de ahí que concurriera el alcalde, el grupo de cinco concejales, quienes en la localidad tienen indiscutible poder político y ella misma.”.

La actora presentó escrito de descargos admitiendo la celebración de la reunión pero aclarando que el objeto de la misma no era abordar temas políticos sino los concernientes a la función pública, como la conformación de la mesa directiva del Concejo Municipal, agregando que para la fecha en que aquella reunión se celebró el señor CHAUTA no se encontraba inscrito como candidato a la alcaldía.

La Comisión Especial Disciplinaria, el 29 de agosto de 2001, profirió el fallo de primera instancia, imponiéndole a la actora la sanción principal de destitución y la accesoria de inhabilidad de 2 años para ejercer cargos públicos.

Contra la anterior decisión la actora interpuso recurso de apelación el cual desató la Sala Disciplinaria de la Procuraduría General de la Nación el 25 de enero de 2002, confirmando en todas sus partes la decisión impugnada.

NORMAS VIOLADAS

Artículos 1, 2, 4, 6, 13, 15, 21, 28, 29, 31, 83, 110, 209, 228 y 230 de la Constitución Política; 81 de la Ley 190 de 1994; Ley 200 de 1995, arts. 4, 5, 6, 7, 12, 13, 15, 16, 18, 24, 26 par., 28, 29, 30, 32, 33, 34, 38, numerales 1 y 7 del 39; 75, numerales 1, 2 y 4 del 76, numerales 1, 5, y 6 del 77, numeral 2 del 78, 80, 81, 115, literales a) y b) e inciso final del 116; 118, 122, 128, numeral 4 del 131, 138, 141, 146, 148, 153, 155, 156 y 157; arts. 180, 216, 217, 218, 219, 224, 226, 227, 228, 230 y 248 del Código de Procedimiento Civil.

LA SENTENCIA

El Tribunal Administrativo de Cundinamarca, negó las súplicas de la demanda con los siguientes argumentos (Fls. 174 a 187, C.Ppal.):

La demandante incurrió en la falta prevista en el numeral 6 del artículo 25 de la ley 200 de 1995 según el cual constituye falta gravísima: “[...] “la utilización del empleo para presionar a particulares o subalternos a respaldar una causa o campaña política o influir en procesos electorales” [...], lo anterior en concordancia con el artículo 41 de la misma ley que prohíbe a los servidores públicos tomar parte en las actividades de los partidos y movimientos políticos y en controversias de este carácter.

De la investigación disciplinaria adelantada por la Procuraduría, se comprobó la veracidad de la reunión a la cual asistieron varios líderes políticos y servidores públicos del municipio de Sesquilé, Cundinamarca, entre ellos la actora. En este evento, el alcalde manifestó su apoyo a uno de los candidatos a sucederlo en el cargo, el señor LUIS FERNANDO CHAUTA RODRÍGUEZ, quien era cuñado de la actora, y se discutieron otros temas ajenos a las funciones legales y constitucionales propias del cargo de Personera Municipal que ocupaba la demandante.

De conformidad con el testimonio de la señora BLANCA CECILIA MONCADA CORTES, la presencia de la actora en la referida reunión no era un acto de rutina, como ella lo afirma, pues participó activamente dando su apoyo a la nueva mesa directiva próxima a conformarse.

No es posible desconocer la participación en política de la actora argumentando que para la fecha de la citada reunión el señor LUIS FERNANDO CHAUTA RODRÍGUEZ no se encontraba inscrito en la lista de candidatos a la alcaldía de Sesquilé pues para ese momento él ya estaba realizando campaña política, situación que se encuentra probada por la renuncia presentada el día anterior al cargo de Tecnólogo que ocupaba en la Gobernación de Cundinamarca y su posterior triunfo en los comicios electorales.

Existe prueba indiciaria suficiente que acredita los hechos denunciados en la queja anónima y que, valorada en su conjunto, permite concluir que la asistencia de la actora a la reunión en comento influyó en el proceso electoral del municipio de Sesquilé, vulnerando así la prohibición que pesa sobre los servidores públicos de intervenir en controversias políticas.

El Magistrado Dr. Luis Rafael Vergara Quintero presentó salvamento de voto por considerar que asistir a un almuerzo privado, así sea para hablar de política – hecho no probado – no constituye “intervención en política”. Sostener tal conducta como intervención en política es una deducción simplista, puritanista y desacertada.

Intervenir en política es hacer parte del directorio político, colocar el poder público a servicio de intereses politiqueros, intervenir en manifestaciones políticas, realizar aportes; no es otra cosa que participar activamente en asuntos políticos pero no lo comporta el asistir a almuerzos privados con Concejales o candidatos a cargos de elección popular.

Todos los empleados públicos tienen preferencias políticas e ideologías propias por lo que no es posible que les sea vedado asistir a almuerzos privados a intercambiar ideas ya que la libertad de expresión y derechos políticos no pueden ser limitados con este tipo de sanciones.

EL RECURSO

La parte actora, al sustentar la impugnación, manifestó lo siguiente (Fls. 200 a 212, C.Ppal.):

Invocó el derecho a la igualdad en el trato a los ciudadanos, pues no es admisible que una persona por el solo hecho de asistir a una reunión con personas dedicadas a la política, sea disciplinada y sancionada de haber contrariado el ordenamiento jurídico.

Señala que las pruebas que obran en el proceso no fueron analizadas y solo se le condenó por testimonios contradictorios producto de una persecución política en su contra.

Solicitó se tenga en cuenta el fallo que declaró la nulidad de la destitución de la Gobernadora de Cundinamarca, quien a todas luces, era más evidente la participación en política y que fue altamente discutida y revisada por la Sala.

Agregó que en el salvamento de voto del Dr. Luis Rafael Vergara, se hizo un discernimiento concienzudo donde afirma que es cierto que la actora fue al almuerzo pero también es claro que no había público, elemento necesario para que se configurara la intervención en política y a contrario sensu, las grabaciones muestran la mala intención que tenían los participantes por las artimañas usadas para lograrlos y que además, estas fueron desestimadas por la Fiscalía, después de ser analizadas técnicamente, con el consecuente archivo de la investigación.

Solicitó impedir que entes como la Procuraduría General de la Nación tomen decisiones simplistas y violatorias del debido proceso, la contradicción y la buena fe de que gozamos todos los ciudadanos al tomar decisiones que ponen en tela de juicio el buen nombre de las personas y atentando contra el derecho al trabajo.

Tanto la Procuraduría como el a quo omitieron analizar las pruebas contenidas en el video y en el cassette de audio, dando prevalencia a testimonios carentes de credibilidad dadas sus continuas contradicciones, que lo único que permiten concluir es la persecución política de que es víctima la actora.

Se refirió al principio de legalidad, establecido en el artículo 4 de la Ley 200 y reafirmado por el artículo 29 C.P. en cuanto a qué hechos constituyen intervención en política, donde afirma que si bien es cierto la demandante participó en la reunión del 28 de enero de 1999, también lo es que en la misma no había asistencia de público, requisito esencial para configurar la participación en política por parte de un servidor público, pues sólo a la comunidad se le puede coaccionar con el objetivo de favorecer a un candidato o a otra persona.

Trascribió algunos apartes jurisprudenciales de la Corte Constitucional, Sent. C-454, octubre 13/93, M.P. José Gregorio Hernández Galindo, donde se demuestra que la actora no incurrió en la conducta endilgada por la Procuraduría que originó las resoluciones demandadas.

“Participación en política de servidores públicos: La prohibición de tomar parte de actividades o controversias políticas, no es general para todos los servidores del Estado sino para los que encajen en las hipótesis de la norma, cuyo alcance, es restringido.

La regla general es que hoy se permite tales actividades con algunas excepciones: {...} 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.

{...} El artículo 209 de la Constitución, aplicable a los servidores públicos mencionados en la norma que se examina, define con claridad el ámbito de la función administrativa y declara que ella está al servicio de los intereses generales, señalando la imparcialidad como uno de los principios en los cuales se fundamenta.

{...} Por ello abusa de sus derechos el empleado o funcionarios que utiliza los elementos de su despacho para hacer proselitismo o para desempeñar en cualquier sentido la actividad política; {...}”

De lo transcrito, se podía concluir que al no haberse observado lo dispuesto en nuestro ordenamiento jurídico en materia de legalidad, la presunción de inocencia y la apreciación de la prueba, estaríamos frente a una típica violación del debido proceso, que de no detenerse, se incurriría en vías de hecho.

Como lo alegado es violación al debido proceso, al principio de legalidad y la apreciación de una prueba ineficaz, ilícita y dubitativa citó convenios internacionales, lo mismo que el artículo 29 de la C.N. y jurisprudencia y doctrina acorde con la materia.

Concluyó que los medios de prueba utilizados son ineficaces, ilegales y violatorios del debido proceso, por lo que el investigador de la Procuraduría convirtió los derechos del demandado en materia de manejo acomodaticio y subjetivo

CONCEPTO DEL MINISTERIO PÚBLICO

El Procurador Tercero Delegado ante el Consejo de Estado solicitó confirmar la sentencia proferida por el Tribunal de Cundinamarca, que negó las pretensiones de la demanda, por los motivos que resume la Sala así: (folios 230 a 245)

No compartió la interpretación de la apelante con respecto a la jurisprudencia de la Corte Constitucional en el sentido de que la conducta disciplinaria de intervención en política se tipifica con hechos reales de verdadera agitación partidista.

Es cierto que desde tiempos memorables se ha dado la filosofía de que todos teníamos ideas y conceptos políticos que de alguna manera nos había servido para diferenciarnos de los irracionales, que debían ser libremente expresadas, por lo que no se podía reprochar tal actitud, postura de la que hace eco el impugnante, que no es el elemento o ingrediente del tipo disciplinario la presencia del público, la masa popular, para que se consuma la conducta con ese hecho y se incurra en la prohibición, pues como ya se dijo, los bienes jurídicos a tutelar son diversos y de suma importancia y como lo plantea el accionante se desconoce flagrantemente las finalidades de la ley y de las sanciones disciplinarias, principio rector de la preceptiva disciplinaria, consagrado en el artículo 17 de la otrora ley disciplinaria (200 de 1995) norma vigente en la época de los hechos y que no ha cambiado en la nueva legislación (art. 16 Ley 734 de 2002).

La actora infringió la prohibición, que sobre ella recaía, de intervenir en política pues se demostró que en la reunión del 28 de enero de 1999, estuvo departiendo con connotados representantes de la política de la localidad y no cumpliendo tareas propias de su cargo. El conocimiento del almuerzo con la calidad de esos participantes como sus únicos y excluyentes sujetos presenciales y el establecimiento de la relación de causalidad con el futuro candidato a la alcaldía, y el Alcalde electo, forjaron la certeza de la comisión de la falta “incursión en prohibición –de parte de la doctora Yamile Millán Quimbayo –responsabilidad (sic) -.”.

El artículo 118 de la Ley 200 de 1995, que contemplaba la indebida participación en política, requería para la producción de un proveído condenatorio disciplinario, prueba que condujera a la certeza tanto de la comisión como del autor de la falta.

El deber de la Procuraduría se cumplió con el acopio probatorio, con el análisis de la particular situación que se dio en el curso de la investigación, por lo que no puede manifestarse que, por una interpretación limitada a la actividad proselitista y a la presencia de público, no se haya incurrido en la falta reprochada por la autoridad competente y con fundamento en la pruebas debidamente recaudadas.

No se requiere de un dañoso resultado para que se pueda iniciar, tramitar y finalizar una investigación disciplinaria como es lo pretendido por la actora; la utilización del cargo como medio de presión para favorecer determinada causa o

campana, esta particular conducta, bien puede calificarse como un concurso real de faltas disciplinarias al bifurcarse las irregularidades.

La tesis expuesta de que para que se incurra en la prohibición del proselitismo a más de ser hiperactivo esté dirigido a un preciso candidato, no puede ser aceptada porque entonces, si no gana el candidato, no hay intervención en política?. El hecho de la presión con ese propósito engloba muchas situaciones y no exclusivamente la participación en política pues la gran cantidad de conductas que se pueden presentar resultan imposibles de tipificar por lo que la doctrina y la jurisprudencia la han llamado tipos abiertos.

De lo anterior, se concluye que es al operador disciplinario al que le corresponde el juicioso análisis de cada caso en particular determinando el elemento de la intencionalidad o culpabilidad, las causas eximentes, los términos de prescripción y las normas de competencia.

Lo solicitado por el recurrente de un caso similar fallado por el Consejo de Estado, consideró que la aplicación del derecho constitucional a la igualdad, no es factible porque no se aportó prueba documental idónea y no se hizo uso de petición de pruebas en segunda instancia cuando no se pudo arrimar a la primera.

CONSIDERACIONES

El problema jurídico

Consiste en dilucidar si los actos administrativos demandados, proferidos dentro del proceso disciplinario adelantado contra la actora por la Procuraduría General de la Nación, se ajustan a la normatividad aplicable.

La conducta disciplinaria

El 15 de abril de 1999, mediante Resolución No. 763, la Comisión Especial Disciplinaria de la entidad accionada formuló pliego de cargos en contra de la actora, señalando que en su condición de Personera Municipal de Sesquilé desconoció los mandatos del artículo 127 de la Constitución Política y del artículo 41, numeral 14, de la Ley 200 de 1995, incurriendo en la falta disciplinaria gravísima de utilización del empleo para influir en procesos electorales de carácter político partidista, de conformidad con lo preceptuado por los artículos 25, numeral

6º, y 28 del Código Único Disciplinario, toda vez que su presencia en la reunión del 28 de enero de esa anualidad constituye una participación en actividades políticas, dado el apoyo de la administración municipal a un candidato a la Alcaldía y la presencia de particulares para formar la voluntad popular en un mismo sentido (Fls. 52 a 76, C.4).

Las normas citadas como sustento de su imputación disciplinaria, son del siguiente tenor:

Artículo 127 de la Constitución Política, vigente al momento de la ocurrencia de los hechos disciplinables, establecía:

“ARTICULO 127. Los servidores públicos no podrán celebrar, por sí o por interpuesta persona, o en representación de otro, contrato alguno con entidades públicas o con personas privadas que manejen o administren recursos públicos, salvo las excepciones legales.

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.”¹

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.”.

Por su lado los artículos 25, numeral 6º, y 41, numeral 14, de la Ley 200 de 1995, preceptúan:

¹ Norma modificada por el Acto Legislativo No. 02 de 2004, así: “ARTÍCULO 1o. Modifícanse los incisos 2o y 3o del artículo 127 de la Constitución Política y adiciónense dos incisos finales al mismo artículo, así:

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.

Cuando el Presidente y el Vicepresidente de la República presenten sus candidaturas, solo podrán participar en las campañas electorales desde el momento de su inscripción. En todo caso dicha participación solo 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.”.

“ARTICULO 25. FALTAS GRAVISIMAS. Se consideran faltas gravísimas:

[...]

6. La utilización del empleo para presionar a particulares o subalternos a respaldar una causa o campaña política o influir en procesos electorales de carácter político partidista.”.

“ARTICULO 41. PROHIBICIONES. Está prohibido a los servidores públicos:

[...]

14. Sin perjuicio de los derechos previstos en la Constitución y en la ley, los empleados del Estado y de sus entidades territoriales que ejerzan jurisdicción, autoridad civil o política, cargo de dirección administrativa o se desempeñen en los órganos judiciales, electorales o de control, tomar parte en las actividades de los partidos y movimientos políticos y en las controversias políticas.

El artículo 25-6 del C.D.U., establece un tipo disciplinario consistente en que el empleado público incurre en falta disciplinaria gravísima por la utilización del empleo para “presionar” el respaldo de una causa política o “influir” en procesos electorales de carácter político partidista.

Por su lado, el artículo 41-14, ibídem, establece la prohibición general a los empleados de altos cargos o de órganos judiciales, electorales o de control “tomar parte” en las actividades de los partidos y movimientos políticos y en las controversias políticas.

Con respecto al tipo disciplinario la Sala encuentra que esta conducta está regida por dos (2) verbos rectores el primero, ejercer presión es “fuerza o coacción que se hace sobre una persona o colectividad”;² el segundo, influir indica que se “ejerce sobre una persona o cosa predominio, o fuerza moral.”³

De manera que para que esté incurso el servidor público en la falta antes descrita debe realizar las actividades antes señaladas, es decir, debe realizar las conductas necesarias que tienda a incidir en la decisión política del elector, no se trata de una conducta pasiva u omisiva sino que debe ser activa e incidente en la voluntad del sujeto pasivo.

² Diccionario de la Lengua Española, Real Academia Española, Vigésima Primera Edición, Espasa, Madrid, 1992.

³ Ob. Cit. Nota al pie anterior.

De otro lado, la prohibición de “tomar parte” en las actividades de los partidos y movimientos políticos, puede ser catalogada en forma pasiva o activa, o sea que, puede implicar una actividad por parte del sujeto o con la mera presencia del servidor público puede indicar su asentimiento con la causa o movimiento político, pero este último aspecto debe ser revisado dentro del contexto del hecho que se califique.

De lo probado en el proceso

El 18 de febrero de 1998, la actora se posesionó en el cargo de Personera Municipal de Sesquilé para el período 1998-2001 (Fl. 237, C.7).

El 25 de enero de 1999, fue presentado un escrito anónimo, ante el Director de Investigaciones Especiales de la Procuraduría General de la Nación, solicitando investigaciones a las actuaciones irregulares en que incurrieron el Alcalde Municipal de Sesquilé y otros funcionarios, concernientes a la participación activa en política como lo es el patrocinio al señor LUIS HERNANDO CHAUTA RODRÍGUEZ como candidato a la alcaldía de ese municipio (Fls. 2 a 3, C.7).

El anónimo en referencia denunció que el 28 de enero de ese año, en un establecimiento ubicado en la vereda San José, acudirían a una reunión política, entre otros funcionarios públicos, el Alcalde y la Personera Municipal con el fin de brindar apoyo al señor CHAUTA RODRÍGUEZ para las elecciones de alcalde que se llevarían a cabo el 16 de mayo de esa anualidad ya que éste renunció al cargo que desempeñaba en la Secretaría de Obras Públicas de la Gobernación de Cundinamarca con el fin de postularse para el mencionado mandato.

El 26 de enero de 1999, mediante Resolución No. 32, el Gobernador de Cundinamarca aceptó la renuncia presentada por el señor CHAUTA al cargo de Tecnólogo, del Centro Administrativo Provincial Almeidas, dependiente del Despacho del Gobernador (Fl. 17, C.4).

El 27 de enero de 1999, la Dirección Nacional de Investigaciones Especiales, Unidad de Moralidad Administrativa, dispuso la apertura de indagación preliminar (Fls. 8 a 10 C.3).

Los funcionarios comisionados rindieron informe concerniente a las actuaciones adelantadas el 28 de enero de 1999, señalando que llegaron al sitio de la reunión donde habían instalado una filmadora verificando entonces la asistencia del Alcalde Municipal, GUILLERMO GÓMEZ MANCERA, la Personera Municipal, YAMILE MILLAN, la Secretaria del Concejo Municipal, BLANCA MONCADA, y los Concejales RENÉ GÓMEZ, JOSÉ MALDONADO, ALFONSO ESPINOSA, HÉCTOR PRIETO y LUIS ÁNGEL GONZÁLEZ (Fls. 13 a 15, C.3).

Los funcionarios de la Dirección Nacional de Investigaciones concluyeron que, por iniciativa del Alcalde, se postularon las personas que conformarían la nueva mesa directiva del Concejo Municipal; también señalaron que el Alcalde hizo referencia al corto tiempo que le restaba de mandato y a la necesidad de buscar una persona que le diera continuidad a su labor sugiriendo para el efecto al señor LUIS HERNANDO CHAUTA por considerar que era una persona de su confianza y conocía las obras que se estaban llevando a cabo en el municipio.

En el transcurso del proceso disciplinario los funcionarios de la Dirección Nacional de Investigaciones Especiales de la Procuraduría General de la Nación recibieron las declaraciones de las personas que a continuación se señalan:

La señora BLANCA CECILIA MONCADA CORTÉS, Secretaria del Concejo Municipal de Sesquilé (Fls. 17 a 19, C3) quien manifestó que al almuerzo había invitado el Alcalde para agradecer a los Concejales la labor desempeñada en el año anterior. La personera también agradeció y ofreció apoyo a la nueva mesa directiva. En el almuerzo estaba el señor CHAUTA quien sonaba para la alcaldía.

El Concejales LUIS RENE GÓMEZ ROMERO (Fls. 23 a 24, C.7 y 164 a 165 C.6) quien señaló que el almuerzo era para agradecer a la mesa directiva del Concejo que salía y que no se había hablado de un tema especial de carácter político.

El señor ALFONSO ESPINOSA ALDANA (Fls. 32 a 34, C.7 Y 166 a 167 C.6) igualmente Concejales, indicó que no se acordaba de que hubieran hablado del futuro candidato a la alcaldía del Municipio y que esta había sido para felicitarlos.

El Concejales LUIS ALBERTO SÁNCHEZ CORTÉS (Fls. 45 a 48, y 217 a 219 C.7) afirmó que el señor CHAUTA era el candidato impuesto por el actual alcalde, ya que este había manifestado que iba a apoyar al candidato conservador y éste era

el único candidato conservador en esa época; que esto eran rumores que se daban entre todos los pobladores del Municipio y que él no fue invitado a la reunión del 28 de enero de 1999.

El señor HECTOR PRIETO MALDONADO (Fls. 137 a 138 C. 7) también Concejero, manifestó que no le constaba y que no había oído que se hubiera hablado de política en esa reunión.

El 29 de enero de 1999, a folio 27 del cuaderno 7, el Registrador del Estado Civil de Sesquilé certificó que para la fecha no se encontraba inscrita ninguna candidatura para la Alcaldía Municipal de Sesquilé.

El 3 de febrero de 1999, la Secretaria Nacional de Investigaciones Especiales, mediante Oficio No.906, certificó que no era posible hacer la transcripción del contenido del casete debido a las fallas de audio del mismo (Fl. 64, C.7).

El 3 de febrero de 1999, JORGE CARLOS ARTURO ESPINOSA, declaró que era candidato a la alcaldía de Sesquilé y tenía conocimiento que también el señor CHAUTA RODRÍGUEZ estaba aspirando a ese cargo, igualmente señaló que la población dice que es el “candidato del Alcalde”; agregó que asistió a la inauguración del ancianato pero que ni él ni el señor CHAUTA hicieron actos de campaña política aunque considera que el Alcalde tácitamente sí lo hizo, al expresar que quien fuera elegido daría continuidad a las obras en el Municipio (Fls. 60 a 62, C.7).

El 5 de febrero de 1999, el Procurador General creó una comisión especial para adelantar la investigación contra el señor JOSÉ GUILLERMO GÓMEZ MANCERA y demás funcionarios de la administración Municipal y para proferir fallo de primera instancia (Fl. 65, C.7).

El 5 de febrero de 1999, mediante Resolución No.337, la Comisión Especial Disciplinaria de la Procuraduría General de la Nación abrió investigación disciplinaria en contra de la actora y ordenó suspenderla provisionalmente en el ejercicio del cargo, por el término de 3 meses (Fls. 66 a 75, C.7).

De folios 98 a 108 del cuaderno 7, se encuentra la versión libre y espontánea del Alcalde de Sesquilé rendida ante la Dirección Nacional de Investigaciones de la Procuraduría General.

El 11 de febrero de 1999, el señor JOSÉ GUILLERMO GÓMEZ MANCERA (Alcalde), denunció ante la Fiscalía Local de Sesquilé al señor LUIS ALBERTO SÁNCHEZ CORTÉS por falso testimonio como consecuencia de la declaración que este último rindió el 29 de enero del mismo año, ante la Comisión Especial Disciplinaria de la Procuraduría General de la Nación, en la que afirmaba que el Alcalde había solicitado apoyo al candidato conservador a la Alcaldía de Sesquilé. (Fls. 109 a 110, C7).

A folios 133 a 136 del cuaderno 7, el señor LUIS HERNANDO CHAUTA RODRÍGUEZ declaró que desconocía las razones por las cuales se especulaba que era candidato a ocupar la Alcaldía de Sesquilé, ya que él ni siquiera se encontraba inscrito; agregó que fue invitado a la reunión del 28 enero por cuanto en ella se estudiaría el programa de vivienda de interés social y él era el delegado del Concejo Municipal en ese asunto, de igual manera negó que el Alcalde hubiese sugerido su nombre para las próximas elecciones a la Alcaldía.

El 16 de febrero de 1999, los señores JOSÉ AGUSTÍN MALDONADO ROJAS y LUIS ÁNGEL GONZÁLEZ RODRÍGUEZ, Concejales del Municipio de Sesquilé, señalaron que las afirmaciones de la señora BLANCA CECILIA MONCADA CORTÉS eran falsas, en cuanto manifestó que el Alcalde estaba apoyando al señor CHAUTA como candidato a la alcaldía del Municipio de Sesquilé (Fls. 139 a 140 y 141 a 143, C.7).

A folios 145 a 151 del cuaderno 7, se encuentran los testimonios de RODRIGO HERNÁN LATORRE LATORRE, conductor de la volqueta del Municipio; JULIO ARMANDO Y CARLOS ALBERTO LATORRE VELANDIA, dueños del establecimiento La Florida quienes contestaron no tener conocimiento de los temas tratados en la reunión del 28 de enero.

La Tesorera Municipal, ELSA RUBIELA VEGA RODRÍGUEZ, rindió testimonio donde afirma que en el trayecto hacia la inauguración del ancianato, el Alcalde nunca habló de apoyos a ningún candidato a la Alcaldía. (folio 145 a 151 Cdo. 7)

Se recibieron igualmente los testimonios de miembros de la fuerza pública de Sesquilé: GENTIL RODRÍGUEZ ANGARITA, Inspector Municipal de Policía (fl. 156 a 157 C. 7); Patrullero WILSON ACEVEDO GALA (Fl. 207); GUILLERMO ARIAS, policía (fl. 208); JAIME MEDINA ESTUPIÑAN, (fl. 215) Comandante de la Estación de Policía de Guasca; JAVIER HUMBERTO GAVIRIA PARRA, (fl. 220) Agente de Policía; quienes manifestaron no tener conocimiento de que el Alcalde apoyara candidato para la Alcaldía.

Testimonios de MARCO TULIO MUETE PRIETO, perforador en compañía de exploración (fl. 210); JAIME AUGUSTO SANCHEZ GRANADOS (Fl. 212), comerciante; EDILBERTO QUINTERO BARRERA, (fl. 214) de la región; LUZ MARIA PEÑUELA ORJUELA, agricultora (fl 205); quienes manifestaron conocer al señor CHAUTA como aspirante a la Alcaldía del Municipio y que por rumores habían oído que el señor Alcalde lo apoyaba.

El señor HUGO ARMANDO FORERO CHILLON, comerciante (Fl. 183) manifestó tener solo contacto comercial con el Alcalde y no le constaba nada.

A folio 167 C. 7, se encuentra declaración rendida por el señor GUSTAVO CARO VARGAS funcionario de la Dirección Nacional de Investigaciones Especiales, quien se ratificó en su informe.

... Se le preguntó como se dieron cuenta de lo ocurrido en su informe a lo que él contestó que muy cerca de la puerta, tomando anotaciones en borrador sobre algunas palabras que mencionaban y que desde luego comprometían la conducta del alcalde. (...) ... Prestamos particular atención a las palabras del Alcalde cuando se refirió a la necesidad de darle continuidad a su gestión y haciendo el reconocimiento que el señor LUIS HERNANDO CHAUTA era la persona que conocía de cerca las obras (...) PREGUNTADO: Sírvase señalar si observó usted que la funcionaria personera del municipio estuvo presente en el momento en que el Alcalde apoyó a Hernando Chauta. CONTESTO: Las personas que participaron de la reunión solo se retiraron de la misma una vez se terminó. (...)

El 17 de febrero de 1998 (sic), la actora rindió versión libre y espontánea manifestando que era cuñada del señor CHAUTA pues estaba casada con el hermano de éste; también señaló que el 28 de enero de ese año había asistido a un almuerzo en el cual se habló del tema de vivienda de interés social, la elección de la nueva mesa directiva en el Concejo Municipal, aclarando que no escuchó toda la conversación porque se ausentó en algunos momentos; leyó el informe rendido por los funcionarios de la Procuraduría General de la Nación y al respecto

señaló que no había escuchado al Alcalde apoyar al señor CHAUTA para la Alcaldía de Sesquilé y ratificó que en esa oportunidad le agradeció a los miembros del Concejo por elegirla como Personera del Municipio (Fls. 158 a 166, C.7).

El 18 de febrero de 1999, el señor GUSTAVO CARO VARGAS, funcionario de la Procuraduría General de la Nación, quien fue comisionado para investigar los hechos denunciados en el anónimo que dio lugar a la investigación disciplinaria surtida en contra de la actora, declaró que en el almuerzo del 28 de enero de ese año el Alcalde expresó que el señor CHAUTA era la persona idónea para ocupar la Alcaldía pues era honesto y podría darle continuidad a las obras que se estaban llevando a cabo en el Municipio, además que contaba con el apoyo de algunas juntas de acción comunal; señaló también que durante la reunión ninguno de los asistentes se ausentó del recinto; adicionalmente manifestó que la conversación sostenida en dicha reunión la escucharon de forma incompleta debido a las interferencias en el lugar y que pudo identificar al señor CHAUTA como candidato a la Alcaldía gracias a la información suministrada por algunas personas de la comunidad (Fls. 167 a 182, C.7).

El 19 de febrero de 1999, el señor LUIS HERNANDO CHAUTA se inscribió como candidato a la Alcaldía de Sesquilé para las elecciones de 16 de mayo de la misma anualidad (Fl. 232, C.7).

El 19 de febrero de 1999, mediante Resolución No. 1, el Concejo Municipal de Sesquilé nombró como Personero Municipal Encargado al señor RAFAEL EUGENIO NISPERUZA ARTEAGA, por el término de duración de la suspensión provisional que le impuso la Procuraduría General de la Nación a la actora (Fl. 52, C.Ppal.).

El 23 de febrero de 1999, la señora BLANCA CECILIA MONCADA CORTÉS, amplió la declaración rendida previamente, señalando que había solicitado esta oportunidad por cuanto en la declaración anterior se plasmaron “unas cosas que son acomodadas por los funcionarios” encargados de tomarla, circunstancia que ella advirtió porque el abogado del señor GUILLERMO GÓMEZ MANCERA al leer posteriormente la primera declaración encontró que ella había tocado el tema de la política, al cual ella no se refirió; también esgrimió que firmó la declaración sin leerla (Fls. 43 a 50, C.Ppal.).

Señaló que la primera declaración la rindió con posterioridad a recibir una llamada anónima por medio de la cual se le conminó a declarar en contra del Alcalde y de la Personera, porque en caso contrario su familia resultaría afectada, a lo cual se agrega que la citación para la audiencia se imprimió minutos antes de empezar a rendir su declaración.

También manifestó que una de las preguntas en las que se evidencia la manipulación de la información suministrada, fue en la que se le indagó si sabía que el Alcalde había invitado al almuerzo al señor CHAUTA, frente a lo cual ella respondió negativamente pues no tenía conocimiento de todos los movimientos y amigos del alcalde respuesta que condujo a que los funcionarios de la Procuraduría le enseñaran el

video en el cual aparecían el Alcalde, la personera, la declarante y el carro del señor CHAUTA.

La señora MONCADA CORTÉS también señaló que no tenía conocimiento de que el señor HERNANDO CHAUTA estuviera inscrito como candidato a la alcaldía y agregó que en la reunión se discutieron 3 temas a saber: la mesa directiva del Concejo Municipal, la reelección de la declarante y vivienda de interés social; que desconocía la razón por la cual el señor CHAUTA se encontraba presente en la reunión. Finalmente manifestó que la Personera no le brindó apoyo político al señor CHAUTA y que este tampoco lo solicitó.

El 17 de marzo de 1999, el señor EDILBERTO BARRERA, habitante del Municipio de Sesquilé, declaró que en varias ocasiones había escuchado a los concejales LUIS ÁNGEL GONZÁLEZ, JOSÉ MALDONADO, GUSTAVO ESPINOSA y RENÉ GÓMEZ manifestando su apoyo al señor CHAUTA como candidato a la Alcaldía de Sesquilé (Fl. 214, C.3).

El 18 de mayo de 1999, mediante auto No. 1131, la Comisión Especial Disciplinaria de la Procuraduría General de la Nación ordenó reintegrar a la actora al cargo de Personera Municipal, por haber desaparecido uno de los supuestos que dieron lugar a la suspensión provisional en el ejercicio del cargo pues el proceso electoral en el Municipio de Sesquilé había culminado y que no existía la posibilidad de que se pudiera reiterar la conducta disciplinaria que se le imputa (Fls. 118 a 121, C.4).

El 19 de julio de 2000, la Unidad Especial de Delitos Contra la Administración Pública y el Medio Ambiente - Fiscalía Seccional 1, adscrita a la Fiscalía General de la Nación, precluyó, a favor de la actora, la etapa de instrucción penal por encontrar que los hechos denunciados eran atípicos y no vulneraban las normas penales (Fls. 31 a 38, C.Ppal.).

El 17 de agosto de 2000, el señor HÉCTOR PRIETO MALDONADO, declaró que en la reunión del 28 de enero de 1999 no se trataron temas relacionados con campañas o actividades políticas (Fls. 168 a 169, C.4).

El 29 de agosto de 2001, la Comisión Especial Disciplinaria de la Procuraduría General de la Nación, encontró disciplinariamente responsable a la actora por los cargos formulados contra ella imponiéndole la sanción principal de destitución y la accesoria de inhabilidad para el ejercicio de funciones públicas por el término de 2 años (Fls. 3 a 17, C.Ppal.).

El 5 de octubre de 2001, la actora interpuso recurso de apelación contra la anterior decisión, solicitando que la misma fuera revocada (Fls. 40 a 42, C.Ppal.).

El 25 de enero de 2002, la Procuraduría General de la Nación desató el recurso de apelación confirmando en todas sus partes la decisión impugnada (Fls. 18 a 30, C.Ppal.).

El 6 de febrero de 2002, mediante Resolución No.59, el Secretario Jurídico del Departamento de Cundinamarca ejecutó la sanción impuesta por la Procuraduría General de la Nación (Fl. 51, C.Ppal.).

En el videocassete allegado al expediente se puede observar la filmación de un espacio abierto, aparentemente en el lugar de la reunión política, placas de los carros que se encuentran en ese momento, y varias personas comiendo y departiendo; no se puede apreciar la reunión en el recinto cerrado que, de acuerdo con el acervo probatorio obrante en el expediente, se llevó a cabo con anterioridad al almuerzo.

El cassette de audio, como lo indicó el investigador debe tenerse como inaudible porque las presuntas conversaciones que allí se gravaron, resultan inaudibles.

De la participación en política de los servidores públicos.

La participación en política es un derecho fundamental del ciudadano conforme al artículo 40 de la Carta Política que en términos generales, en la posibilidad de participar en la vida política del País; esta actividad encarna los valores y principios democráticos.

En un Estado de Derecho como el nuestro, la concepción de la democracia como forma de gobierno, implica la participación del pueblo en lo público y, por supuesto, en el ejercicio del poder político. Sin embargo, la participación del pueblo conlleva unos contenidos y alcances que garanticen la pluralidad de opiniones y respeto de los derechos de los ciudadanos, por ello, el artículo 127 de la Constitución Política, ya transcrito, prohíbe a los empleados del Estado que ejerzan jurisdicción, autoridad civil o política, cargos de dirección administrativa, o se desempeñen en los órganos judicial, electoral o de control, tomar parte en las actividades de los partidos y movimientos y en las controversias políticas, sin perjuicio de ejercer libremente el derecho al sufragio, como ya se indicó, lo cual fue reproducido por el artículo 41 de la Ley 200 de 1995.

Los empleados no contemplados en esta prohibición, pueden participar en dichas actividades y controversias, pero bajo las condiciones que señale la ley.

La preceptiva Constitucional, además, señaló que la utilización del empleo para presionar a los ciudadanos a respaldar una causa o campaña política constituye causal de mala conducta, la que fue tipificada como falta gravísima por el aludido artículo 25-6 del Antiguo Estatuto Único Disciplinario, Ley 200 de 1995.

Las anteriores limitaciones relacionadas con los servidores públicos, resultan adecuadas a la función social que cumplen, pues los servidores públicos están al servicio del Estado y de la comunidad (artículo 123 de la Carta Política), y porque la función pública está al servicio de los intereses generales, en donde la imparcialidad surge como uno de los principios en los cuales ésta se fundamenta (artículo 209 ibidem).

De la misma forma la coacción o el ejercicio de un predominio, o fuerza moral sobre una persona o colectividad en el ejercicio de la política comporta un ejercicio abusivo, que se sanciona, porque no se trata de la participación del empleado en

actividades y controversias políticas, sino el uso del empleo como medio de presión sobre los ciudadanos para favorecer determinada causa o campaña.

Es más, en ocasiones, la sola presencia de un empleado público en las actividades de los partidos o movimientos políticos puede influenciar la decisión del ciudadano en la conformación del poder político, y, obviamente, el ejercicio de ese derecho también resulta incompatible con el carácter de servidor público; por ello, el Constituyente instituyó la prohibición de la participación activa en política para los altos dignatarios y quienes se desempeñen en órganos que deben guardar imparcialidad como el judicial, electoral y de control, para así garantizar la transparencia del proceso electoral.

Como ya se esbozó arriba, una cosa es el ejercicio indebido de los derechos políticos y otra, muy distinta, la violación de una prohibición Constitucional, pues cada una tiene implicaciones distintas. El primero comporta un hecho sancionable con destitución del empleo, mientras que el segundo implica estar incurso en una prohibición respecto de la que debe valorarse sus implicaciones, grado de responsabilidad, incidencia en el electorado y demás condiciones propias del hecho disciplinario.

Solución al caso concreto

La recurrente pide que se revoque la sentencia, para en su lugar, declarar la anulación de los actos acusados, porque considera que no existe mérito para que la Procuraduría General de la Nación la hubiese encontrado responsable de la falta disciplinaria gravísima de participación indebida en política.

La Sala, de acuerdo con el acervo probatorio antes relacionado, observa que, efectivamente, no se encuentra probada la responsabilidad de la demandante en la conducta disciplinable endilgada, conforme a los siguientes razonamientos:

1) La demandante ocupaba el cargo de Personera del Municipio de Sesquilé, es decir, que a ella le estaba vedado tomar parte en las actividades de los partidos y movimientos o en las controversias políticas, pues de así haberlo hecho, estaría incurso en la prohibición contenida en el artículo 127 de la Carta Política, en concordancia con el artículo 41-14 de la entonces vigente Ley 200 de 1995; con

mayor razón, no debía constreñir, inducir, publicitar o promover cualquier actividad política.

2) Como ya se reseñó arriba, el proceso disciplinario se inicio por una nota anónima que informó sobre la presunta participación en política del Alcalde Municipal de Sesquilé y otros funcionarios, entre ellos la demandante en su calidad de Personera.

La Procuraduría General de la Nación, el 27 de enero de 1999, procedió a ordenar la apertura de investigación en la que se autorizó realizar labores de inteligencia para establecer las circunstancias fácticas y, especialmente para asistir a una supuesta reunión política a realizarse el 28 de enero de 1999, en un establecimiento comercial, para estos fines se comisionaron a dos servidores públicos de la Unidad de Moralidad Administrativa de la Dirección de Investigaciones Especiales.

Como ya lo precisó la Subsección A de la Sección Segunda de esta Corporación,⁴ la prueba antes aludida, es decir, el informe rendido, se hizo en ejercicio de funciones de policía judicial y es un documento de excepción, en razón no sólo de las especiales condiciones que ostenta, sino por que los funcionarios que lo emitieron constataron directamente los hechos objeto de investigación, dada la inmediación que tuvieron al momento de ocurrir los hechos y, por supuesto sirven de pleno soporte para definir la situación de la disciplinada.

En esa misma sentencia se precisó que el artículo 277 de la Constitución Política le otorga a la Procuraduría General de la Nación funciones especiales de policía judicial, las que se traducen en la facultad de proferir providencias para asegurar y practicar las respectivas pruebas; facultad que es concordante con el artículo 136 de la Ley 200 de 1995, que preceptúa que estas “serán ejercidas por los funcionarios que adelanten indagaciones preliminares o investigaciones disciplinarias sólo cuando sean necesarias y conducentes para esos fines”, previa las formalidades previstas en el Código de Procedimiento Penal (art. 81 ibídem).

⁴ Cuando se revisó la actuación del Alcalde del Municipio de Sesquilé por la asistencia a esa misma reunión, en sentencia del 4 de septiembre de 2008, No. de Referencia: 250002325000200211546 01 (6292-2005), Actor: JOSE GUILLERMO GOMEZ MANCERA, Consejero Ponente: Dr. ALFONSO VARGAS RINCON,

En este proceso, al igual que en el proceso ya juzgado por la Subsección A, la prueba practicada por los funcionarios comisionados es válida y no fue obtenida por medios ilegales, además, de que no fue tachada ni redargüida de falsa.

Pero resulta que en el citado informe, sólo se demostró que la demandante asistió a una reunión de carácter privado, el 28 de enero de 1999, donde se trataron asuntos relacionados con la conformación de la nueva cúpula del Concejo Municipal de Sesquilé y cuya intervención se limitó a manifestar “sus agradecimientos al Concejo, pues según su dicho, ellos eran quienes la habían elegido e indicó además que estaba dispuesta a seguir trabajando.”.

Es decir, con base en el informe rendido no se puede deducir la participación de la demandante en política, mucho menos que hubiese constreñido o inducido a algún empleado o particular a apoyar a algún candidato o movimiento político.

3) En el mismo sentido, de las declaraciones recibidas en el proceso disciplinario, tampoco se puede deducir la participación en política de la demandante, pues los testimonios son contestes en señalar la sola presencia física de la demandante, pero en ningún momento lanzó palabras o actitudes de apoyo a favor del candidato a la Alcaldía del Municipio.

De la misma forma, los documentos y demás pruebas recaudadas, al igual que el informe, sólo constatan la asistencia de la demandante a la reunión, presuntamente política.

Para el fallador disciplinario y la Sala Mayoritaria del Tribunal, la sola presencia de la demandante, en una reunión de apoyo a un candidato, aún no inscrito, implica un hecho constitutivo de participación en política y presta suficiente mérito disciplinario para ordenar su destitución, conforme al artículo 25 del C.D.U., en la medida en que “consintió y coadyuvó al señor Alcalde con su conducta irregular de indebida intervención y participación en actividades proselitistas” y “porque estando desempeñando un cargo de alta importancia en el Municipio, atentó contra los intereses de la administración pública poniendo en peligro el principio de imparcialidad, en la medida en que abusando de su función, asistió en forma consciente y voluntaria a un acto proselitista, acompañando a su pariente de quien la comunidad ya tenía conocimiento que aspiraba a la Alcaldía.”. (Lo citado en cursiva son apartes de los actos acusados).

Para la Sala, es evidente que la conducta de la demandante no podía interpretarse como una conducta reprochable disciplinariamente, bajo los términos del artículo 25-6 de la Ley 200 de 1995, pues definitivamente su actuar no está incurso en alguna de las conductas que rigen el sentido de la norma, cuales son “presionar a particulares o subalternos a respaldar una causa o campaña política o influir en procesos electorales de carácter político partidista.”. Empero la sola presencia no implica una presión, ni puede decirse que se influenció el proceso electoral por ese mismo hecho.

En otras palabras, bajo la tipificación de la Ley 200 de 1995, no podía sancionarse a la demandante por la conducta pasiva de asistir a una presunta reunión política, pues, conforme a los verbos rectores de la norma esta debió implicar una actitud activa y destinada a lograr los fines de ejercer presión o influenciar al electorado.

Pero si en gracia de discusión se aceptara que la demandante estuviese incurso en la prohibición del artículo 41-14 de la antes vigente Ley 200 de 1995, de manera que su actitud de asistir a reunión se interpretara como “tomar parte” de las actividades de los partidos y movimientos políticos, esta conducta debió ser calificada bajo los lineamientos previstos en los artículo 27, *ibidem*⁵, que, en ningún caso, comportaría la sanción de destitución.⁶

⁵ “Artículo 27°.- Se determinará si la falta es grave o leve de conformidad con los siguientes criterios:

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

⁶ “Artículo 32°.- Límite de las sanciones. Las faltas leves dan lugar a la aplicación de las sanciones de amonestación escrita con anotación en la hoja de vida o multa hasta (diez) 10 días del salario devengado en el momento de cometer la falta, con la correspondiente indexación.

Las faltas graves se sancionarán con multa entre once (11) y noventa (90) días del salario devengado al tiempo de cometerlas, suspensión en el cargo hasta por el mismo término o suspensión del contrato de trabajo o de prestación hasta por tres (3) meses, teniendo en cuenta los criterios señalados en el artículo 27 de esta Ley.

Las faltas gravísimas serán sancionadas con terminación del contrato de trabajo ~~o de prestación de servicios personales~~, destitución, desvinculación, remoción o pérdida de investidura. (Apartes acusados declarados EXEQUIBLES por la Corte Constitucional mediante Sentencia C 280 de 1996 siempre y cuando se entienda que en estos casos es también aplicable el artículo 110 de la Constitución; y, que no se aplica a los Congresistas y que para los miembros de las Corporaciones Públicas de las entidades territoriales son causas constitucionales autónomas de pérdida de investidura las previstas por los artículos 110 y 291 inciso primero de la Constitución. El texto entre tachado fue declarado INEXEQUIBLE por la Corte Constitucional en la misma Sentencia).

Se insiste, la conducta pasiva de la demandante de asistir a un almuerzo privado y agradecer su designación como Personera, sin siquiera expresar su asentimiento o favor con respecto al futuro candidato para la Alcaldía Municipal, no puede tomarse como intervención en política, como bien lo expresó el Magistrado disidente del Tribunal de Primera Instancia, aceptar esta circunstancia implica asumir una posición “simplista, puritanista y desacertada.”.

En otras palabras, no existe fundamento fáctico o jurídico que amerite la sanción de destitución en contra de la demandante que le impuso la Procuraduría General de la Nación, en consecuencia se anularán los actos administrativos acusados y se ordenará el restablecimiento del derecho, conforme a los siguientes lineamientos:

Se ordenará el reconocimiento y pago de salarios y prestaciones dejados de percibir, por el lapso que duró la suspensión de la demandante en el ejercicio del cargo, los cuales serán cancelados por la Nación - Procuraduría General de la Nación, autoridad que emitió la orden de suspensión, según Resolución No.337 del 5 de febrero de 1999, proferida por la Comisión Especial Disciplinaria de la Procuraduría General de la Nación, y es la única entidad pública vinculada al proceso.

La anterior suspensión culminó el 18 de mayo de 1999, cuando mediante el auto No. 1131 de la Comisión Especial Disciplinaria de la Procuraduría General de la Nación ordenó reintegrar a la actora al cargo de Personera Municipal, por haber desaparecido los supuestos que dieron lugar a la suspensión provisional en el empleo.

Respecto de la pretensión de perjuicios materiales la Sala no encuentra probada su causación, por ello se abstiene de ordenarlos.

En efecto, dentro del proceso sólo se pidió el reconocimiento y pago de los perjuicios, tasados en la suma de cuarenta millones de pesos (\$40.000.000), sin embargo, no explica la fuente de esa tasación ni mucho menos aportó elementos probatorios que tiendan a demostrar la existencia del daño o su forma de cuantificarlo.

En consecuencia, se revocará la decisión del Tribunal que negó las súplicas de la demanda; y, en su lugar, se accederá parcialmente a las mismas.

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

FALLA

Revócase la sentencia de 24 de septiembre de 2004, proferida por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, que denegó las súplicas de la demanda incoada por YAMILE MILLAN QUIMBAYO contra la Nación – Procuraduría General de la Nación. En su lugar, se dispone:

Declárase la nulidad de las Providencias del 29 de agosto de 2001 y del 25 de enero de 2002 proferidas por la Comisión Especial Disciplinaria y la Sala Disciplinaria de la Procuraduría General de la Nación, por las cuales se sancionó con destitución del cargo a la demandante del cargo de Personera Municipal y la inhabilitó para el ejercicio de funciones públicas por el lapso de 2 años.

Condénase a la Nación – Procuraduría General de la Nación al reconocimiento y pago de los salarios y prestaciones dejadas de percibir mientras la demandante estuvo suspendida del cargo.

La suma anterior deberá ser reajustada conforme al artículo 178 del C.C.A, aplicando la siguiente fórmula:

$$R = RH \frac{\text{INDICE FINAL}}{\text{INDICE INICIAL}}$$

En la que el valor R se determina multiplicando el valor histórico (RH), que es el resultado de la indemnización ordenada, por el guarismo que resulte de dividir el índice final de precios al consumidor certificado por el DANE, vigente en la fecha de ejecutoria de esta providencia, por el índice vigente al momento en que terminó la suspensión, el 18 de mayo de 1999.

Por secretaría, comuníquese a la Procuraduría General de la Nación el contenido de ésta decisión, para que proceda a realizar las correspondientes desanotaciones en la base de datos que allí se lleva con respecto a los empleados sancionados.

Niéganse las demás pretensiones de la demanda.

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE, Y DEVUÉLVASE EL EXPEDIENTE AL TRIBUNAL DE ORIGEN. CÚMPLASE. Publíquese en los Anales del Consejo de Estado.

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

BERTHA LUCÍA RAMÍREZ DE PÁEZ GERARDO ARENAS MONSALVE

VÍCTOR HERNANDO ALVARADO ARDILA