

CONTROL JUDICIAL INTEGRAL DE LOS ACTOS ADMINISTRATIVOS DISCIPLINARIOS

Las decisiones que profieren los titulares de la acción disciplinaria, tanto en el orden interno de las entidades públicas, o en el externo, cuando asume la competencia la Procuraduría General de la Nación, tienen naturaleza administrativa, en el cabal desarrollo de la función pública. **NOTA DE RELATORÍA:** Consejo de Estado, sala plena de lo contencioso administrativo, sentencia de 9 de agosto de 2016, expediente 11001-03-25-000-2011-00316-00 (1210-2011), M.P. William Hernández Gómez (E).

SANCIÓN DE SUSPENSIÓN EN EL EJERCICIO DEL CARGO POR OMISIÓN DE RESPUESTA DE PETICIÓN EN INTERÉS GENERAL / RESPUESTA DE PETICIÓN EN INTERÉS GENERAL PUEDE SER VERBAL Y PÚBLICA / PRINCIPIO DE EFICACIA / PRINCIPIO DE ECONOMÍA / PRINCIPIO DE PUBLICIDAD / PRINCIPIO DE PREVALENCIA DEL DERECHO SUSTANCIAL

Bajo la recalcitrante exégesis de que la respuesta a la petición solo podía ser escrita, pese a que los peticionarios y los demás asistentes a la reunión reconocieron haberla recibido públicamente y a satisfacción, no es posible dispensar legalidad a los actos demandados, pues lo contrario significaría desconocer los postulados constitucionales como el que enseña que «*La función administrativa está al servicio de los intereses generales y se desarrolla con fundamento en los principios de ...eficacia, economía, ...y **publicidad***» (artículo 209, Constitución Política) y la *prevalencia el derecho sustancial* (artículo 228, *ibidem*). No porque la *forma* de la respuesta a la petición haya sido verbal y pública, se considera que no la hubo, pues en tal caso se privilegiaría el excesivo rigorismo formal en detrimento de la realidad y del derecho sustancial. No es el incumplimiento formal del deber funcional el que determina la existencia de la falta disciplinaria, sino la infracción sustancial e injustificada al mismo, hipótesis que en el presente caso no ocurre, en virtud de que el modo escrito no es una *solemnidad* o requisito *ad substantiam actus*, esto es, sin el cual la respuesta no exista. La ley disciplinaria no puede convertirse en un «*instrumento ciego de obediencia*»(...) Observa la Sala que tanto en el procedimiento disciplinario como en sede judicial, se demostró que el demandante dio respuesta verbal, pública, oportuna y completa a los peticionarios, razón por la cual no es posible imputarle la *desatención* que motivó la sanción impuesta en los actos demandados

FUENTE FORMAL : CONSTITUCIÓN POLÍTICA – ARTÍCULO 23

CONSEJO DE ESTADO

SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

SECCIÓN SEGUNDA

SUBSECCIÓN B

Consejero ponente: CARMELO PERDOMO CUÉTER

Bogotá, D. C.,veintiuno (21) de septiembre de dos mil diecisiete (2017)

Radicación número: 68001-23-33-000-2013-00667-01(3114-14)

Actor: ARLEY ESTEBAN ARIAS

Demandado: PROCURADURÍA GENERAL DE LA NACIÓN

Medio de control: Nulidad y restablecimiento del derecho

Tema: Sanción suspensión e inhabilidad; derecho de petición

Procede la Sala a decidir el recurso de apelación interpuesto por el demandante contra la sentencia de 3 de abril de 2014 proferida por el Tribunal Administrativo de Santander (oralidad), mediante la cual negó las súplicas de la demanda dentro del proceso del epígrafe.

I. ANTECEDENTES

1.1 El medio de control (ff. 2 a 13). El señor Arley Esteban Arias, mediante apoderado, acude ante la jurisdicción de lo contencioso-administrativa a incoar el medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho conforme al artículo 138 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo (CPACA), contra la Nación, Procuraduría General de la Nación, para que se acojan las pretensiones que en el apartado siguiente se precisan.

1.2 Pretensiones. Se declare la nulidad i) de la Resolución 52 de 12 de diciembre de 2011, proferida por la procuradora provincial de Bucaramanga, a través de la cual sancionó disciplinariamente al demandante con suspensión en el cargo por un (1) mes; y ii) del acto administrativo de segunda instancia de 7 de diciembre de 2012, expedido por el procurador delegado para la Policía Nacional (funcionario especial), con el que confirmó la sanción impuesta.

Subsidiariamente, solicita que en caso de desestimar las pretensiones principales de la demanda, se declare la nulidad parcial de los actos acusados y, en su lugar, se determine la falta como leve.

1.3 Fundamentos fácticos. Relata el actor que fue elegido popularmente alcalde del municipio de Vetás (Santander) para el período 2008 – 2011, del cual tomó posesión el 1 de enero de 2008.

El 21 de septiembre de 2010, 14 ciudadanos de la vereda Ortegaón «La Lomita» presentaron a la alcaldía una petición de información y de copias del contrato de obra de mejoras que se ejecutaba en la escuela rural Ortegaón, con la especificación sobre el costo y las inversiones que se realizarían; copias de las facturas de los materiales que invirtió la alcaldía en la obra y de las de los materiales que empleó la empresa privada CVS Explorations; del contrato del maestro que realizó la obra y, finalmente, *«explicación de por qué el dinero invertido no alcanza para cambiar el piso del comedor por la cerámica que le van a poner en la cocina, sabiendo que en total se invirtió \$19.000.000 mcte»*. Solicitaron que la respuesta y sus anexos se la enviaran a la docente de la escuela rural Ortegaón La Lomita.

Como alcalde, junto con el secretario de planeación, enviaron un oficio al presidente de la junta de acción comunal y avisaron vía telefónica a la concejal de la vereda y a la profesora Carolina Gamboa, que el 29 de septiembre de 2010 se reunirían con la comunidad para dar respuesta a las peticiones y requerimientos, y los exhortaron a que transmitieran la invitación a las demás personas interesadas.

Relata que el día citado, en la escuela veredal, se reunió el demandante y el secretario de planeación municipal con quienes habían firmado la petición, incluido el presidente de la junta de acción comunal, la concejal de la vereda y la profesora del centro educativo, y absolvieron cada uno de los cinco puntos de la petición y aclararon situaciones respecto de la ejecución del mencionado contrato. Agrega que «...*dada la lejanía en la que se encuentra la escuela de la vereda Ortegón “La Lomita” del casco urbano y al no existir los medios necesarios en su momento...*», no levantaron el acta de la reunión, sino que se hizo hasta el 10 de noviembre de 2011, documento en el que se dejó constancia de lo ocurrido, pero no fue posible obtener la firma de todos los que asistieron a la reunión de 29 de septiembre de 2010.

Que pese a lo anterior, el 1 de diciembre de 2010, un grupo de padres de familia de la escuela informaron al personero municipal de Vetas que no habían recibido respuesta a la petición de 21 de septiembre 2010 formulada a la alcaldía, motivo por el cual el 3 de diciembre el personero envió la queja a la procuradora provincial de Bucaramanga, por «*una presunta omisión, del servidor público al no contestar un derecho de petición de información dentro de la oportunidad señalada en el art. 22 del C.C.A.*».

El 16 de febrero de 2011 la procuraduría abrió indagación preliminar y el 12 de diciembre del mismo año, mediante Resolución 52, lo declaró responsable de la falta disciplinaria por violación al derecho de petición, que calificó como grave y le impuso sanción de suspensión en el ejercicio del cargo por un (1) mes, fundamentado en que si bien es cierto al parecer el alcalde realizó una reunión para dar respuesta la solicitud, no veló porque los peticionarios se enteraran del contenido, ni dejó constancia de ello, de modo que no se cumplieron los requisitos de la respuesta exigidos por la ley y la jurisprudencia.

Manifiesta que contra el acto sancionatorio interpuso recurso de apelación; al resolverlo, el procurador delegado para la Policía Nacional (funcionario especial) confirmó la sanción impuesta al actor, con el argumento de que no hay prueba de las invitaciones, de los asistentes a la reunión, ni de la entrega de los documentos solicitados por los peticionarios. Que la reunión no satisfizo el derecho de petición.

1.4 Disposiciones presuntamente violadas y su concepto. Cita como normas violadas por los actos administrativos demandados, los artículos 1, 2, 23 y 228 de la Constitución Política; 3, 5, 6, 7, 9 y 17 del Código Contencioso Administrativo.

Considera el demandante que el investigador «*debió haber inaplicado por inconstitucional dicha norma (art. 6 C.C.A.)...*» por cuanto dio respuesta a la

petición dentro del término legal, aun cuando no por escrito, sí lo hizo «...en audiencia pública con exhibición de documentos...»; debió observarse el principio constitucional de la primacía del derecho sustancial sobre el formal en las actuaciones administrativas (artículo 228 de la Constitución Política); en lo que respecta al principio de eficacia administrativa, «...se tendrá en cuenta que los procedimientos deben lograr su finalidad, removiendo de oficio los obstáculos puramente formales y evitando decisiones inhibitorias» (artículo 3 del CCA).

Sostiene que la finalidad del derecho de petición se cumplió, pues se resolvió atendiendo el principio de economía, ya que se agilizaron las decisiones, los procedimientos se adelantaron en el menor tiempo y con la menor cantidad de gastos, y la comunidad quedó enterada de forma directa sobre el contrato de obra, que era lo solicitado; por tanto, no había razón para sancionarlo.

Aduce que «En lo que hace al contenido esencial del derecho de petición, la Corte Constitucional ha tenido la ocasión, a lo largo de múltiples y reiteradas providencias, de señalar que el mismo reside en la resolución pronta y oportuna de la cuestión, pues de nada serviría la posibilidad de dirigirse a la autoridad si ésta no resuelve o se reserva para sí el sentido de lo decidido».

Que en el caso concreto dicha garantía se salvaguardó y respetó, habida cuenta que a través de la reunión y por acta de la misma, fueron resueltas en forma clara y detallada todas las inquietudes planteadas, no solo a los peticionarios sino de la comunidad en general y de manera oportuna, pues se realizó a tan solo ocho días de presentada la petición.

1.5 Contestación de la demanda (ff. 191 a 196). La entidad demandada contestó extemporáneamente la demanda.

1.6 La providencia apelada (ff. 244 a 248). El Tribunal Administrativo de Santander, en sentencia de 3 de abril de 2014, negó las súplicas de la demanda. Sostuvo que si bien era posible responder verbalmente la petición, en el plenario no se demostró que a la reunión convocada por el demandante como el alcalde del municipio de Vetas (Santander) hubieran asistido todos los peticionarios y, por ende, recibieran respuesta a la solicitud.

En cuanto a las pruebas testimoniales, expresó el Tribunal que solo tendría en cuenta las recaudadas y controvertidas en el procedimiento disciplinario y no las practicadas en el proceso judicial, por cuanto la jurisdicción contencioso-administrativa no es una tercera instancia donde aquellas se puedan volver a discutir, de acuerdo con lo que el Consejo de Estado sostuvo en la sentencia de 23 de julio de 2009, dentro del expediente 4493-2004.

1.7 El recurso de apelación (ff. 255 a 261). En el escrito de apelación, el demandante expresa que el Tribunal, al no valorar las pruebas testimoniales practicadas en la actuación judicial, violó el derecho fundamental de acceso a la administración de justicia, el debido proceso, el juez natural y el derecho fundamental a la prueba.

Censura que el *a quo* desestimó los testimonios recaudados en el proceso, con el argumento que no habían sido controvertidos al interior del procedimiento disciplinario; no tuvo en cuenta que los declarantes fueron quienes firmaron la presunta queja por no responder la petición y concurrieron al proceso a brindar su conocimiento acerca de la declaración de voluntad que aparecía registrada en el documento objeto de la investigación.

Afirma que en el proceso se demostró con los testimonios del secretario de planeación municipal, del señor Gregorio Landazábal, del presidente de la junta de acción comunal y de la señora Rosa María Galvis, que el alcalde dio respuesta a la petición el 29 de septiembre de 2010, en reunión con la comunidad, convocada a través de la profesora de la escuela veredal.

II. TRÁMITE PROCESAL

El recurso de apelación fue concedido mediante proveído de 16 de mayo de 2014¹ y admitido por esta Corporación a través de auto de 29 de agosto del mismo año² en el que se dispuso la notificación personal al agente del Ministerio Público y a las partes por estado, en cumplimiento de los artículos 198 (numeral 3) y 201 del CPACA.

2.1 Alegatos de conclusión. Admitido el recurso de apelación, se continuó el trámite regular del proceso, a cuyo efecto se corrió traslado a las partes y al Ministerio Público con auto de 25 de febrero de 2015³, para que aquellas alegaran de conclusión y este conceptuara.

2.1.1 Parte demandada (ff. 283 a 290). La Procuraduría General de la Nación, a través de apoderada, solicita que se nieguen las pretensiones de la demanda. Manifiesta que los actos acusados acataron los cánones básicos de la lógica; el procedimiento y las decisiones administrativas cumplieron los criterios objetivos, racionales, serios y responsables en cuanto a la valoración probatoria.

Asevera que los operadores disciplinarios no desconocieron que el alcalde adelantó una reunión el 29 de septiembre de 2010 en la que absolvió las inquietudes de los peticionarios, pero no acreditó que las personas que suscribieron la petición de 21 de septiembre de 2010 tuvieran conocimiento de la respuesta, pues no aparecen sus firmas en el acta que se firmó con posterioridad a la reunión, ni constancia que fueran citadas o avisadas de la misma. Asegura que de los testimonios rendidos en el trámite del proceso e incluso de aquellos practicados en el trámite disciplinario, no es posible colegir que el demandante haya cumplido la obligación de contestar a los peticionarios.

2.1.2 Parte demandante. Guardó silencio.

¹ Folio 263.

² Folio 268.

³ Folio 274.

2.1.3 El Ministerio Público (ff. 291 a 295). La procuradora tercera delegada ante el Consejo de Estado emitió concepto escrito en el que solicita confirmar la sentencia apelada. Que de acuerdo con las normas del CCA, las respuestas a las peticiones escritas se hacen por el mismo medio y se notifican en la forma prevista, no mediante reunión convocada informalmente, porque no es la manera establecida en la ley. Además, el demandante no probó que todos los peticionarios hayan recibido las explicaciones. Añade que los temas no debatidos en la actuación disciplinaria no pueden debatirse en sede judicial.

III. CONSIDERACIONES

3.1 Competencia. Conforme a la preceptiva del artículo 150 del CPACA, a esta Corporación le corresponde conocer del presente litigio, en segunda instancia.

3.2 Problema jurídico. La Sala debe definir si la actuación administrativa adelantada por la Procuraduría General de la Nación que culminó con la sanción disciplinaria de suspensión de un (1) mes impuesta al demandante como alcalde de Vetas (Santander), fue ajustada a derecho; se examinará si la sentencia apelada fue acertada al negar las pretensiones de la demanda.

3.3 Actos acusados.

3.3.1 Resolución 52 de 12 de diciembre de 2011, proferida por la procuradora provincial de Bucaramanga, a través de la cual sancionó disciplinariamente al demandante con suspensión en el cargo por un (1) mes (ff. 119 a 129).

3.3.2 Acto administrativo de segunda instancia de 7 de diciembre de 2012 expedido por el procurador delegado para la Policía Nacional (funcionario especial), con el que confirmó la sanción impuesta (ff. 146 a 157).

3.4 Hechos probados. El material probatorio traído al plenario da cuenta de la situación respecto de los hechos a los cuales se refiere la presente demanda; en tal virtud, se destaca:

- i) El demandante fue elegido alcalde del municipio de Vetas (Santander), para el período 2008 a 2011, como lo demuestra la certificación de 30 de octubre de 2007, expedida por la comisión escrutadora municipal de la Registraduría Nacional del Estado Civil, cuya copia reposa en el folio 49 del expediente. Tomó posesión del cargo el 1 de enero de 2008, según del acta visible en los folios 47 y 48.
- ii) El actor fue sancionado disciplinariamente a través de los actos demandados, con suspensión de un (1) mes en el ejercicio del cargo, la cual se hizo efectiva por el gobernador de Santander, mediante Resolución 5867 de 22 de marzo de 2013, y en vista de que había terminado el período constitucional de alcalde, la conmutó por multa equivalente a \$2.657.976.00, que debía consignar en el término de 30 días en la tesorería municipal de Vetas

(Santander) [ff. 7 y 8 Cdo. medidas cautelares]. En el expediente no hay prueba del pago.

- iii) Fotocopia de la petición en *interés general* radicada el 21 de septiembre de 2010, por «LA COMUNIDAD DE LA ESCUELA RURAL ORTEGÓN SEDE E DEL COLEGIO SAN JUAN NEPOMUCENO» dirigida al señor Arley Esteban Arias, alcalde municipal de Vetas (Santander), hoy demandante, suscrita por el señor Javier Humberto Ramírez y otras trece (13) personas (algunas de ellas solo colocaron su firma ilegible), en la que requirieron copia de los documentos alusivos a la obra de remodelación del mencionado centro educativo e información (explicaciones) sobre la ejecución del presupuesto asignado para tal fin, y finalmente manifestaron que «*Cualquier información que se derive del presente derecho de petición, favor enviárselo a la docente de la escuela Rural Ortegaón, así como la respuesta y la documentación solicitada en este escrito*» (ff. 22 y 23).
- iv) Copia de la comunicación de 28 de septiembre de 2010 dirigida por el alcalde de Vetas al señor Luis Antonio Arias, presidente de la junta de acción comunal de la vereda Ortegaón, en la que le expresa que «*En virtud del derecho de petición presentado por varios padres de familia de estudiantes de la Escuela La Lomita de la vereda Ortegaón, radicado en la Alcaldía el 21 de septiembre de 2010, y con el fin de dar respuesta al mismo, solicito si valiosa colaboración, a fin de que convoque a la comunidad en general, padres de familia, concejal de la vereda, miembros de la junta de acción comunal, entre otros, a una reunión pública y abierta que se realizará el día 29 de septiembre de 2010 a las tres de la tarde (3:00) en la sede de la Escuela "La Lomita". [...] Agradeciendo de antemano la colaboración y en espera de que la presente invitación sea divulgada al mayor número de personas*» (f. 116).
- v) Copia del acta de 29 de septiembre de 2010, suscrita por el demandante, como alcalde de Vetas (Santander), el secretario de planeación del municipio y el señor Gregorio Landazábal (por la comunidad), según la cual «*para atender y resolver petición de la comunidad*», en la fecha se llevó a cabo una reunión de estos dos funcionarios con 15 personas vinculadas a la sede del colegio San Juan de Nepomuceno, en la que explicó la ejecución de los recursos en la obra de remodelación de la institución educativa, los retrasos ocasionados por el invierno y finalmente que «*Todos los documentos que soportan el proceso contractual se encuentran a disposición de quienes los quieran revisar o fotocopiar en la Secretaría General y de Gobierno. Los asistentes manifestaron la satisfacción y claro entendimiento de los recursos invertidos y las obras contempladas en el desarrollo de la ejecución de la inversión*» (ff. 54 a 55).
- vi) Copia de la declaración extraproceso del señor Gregorio Landazábal Delegado, rendida el 3 de agosto de 2011 ante la comisaría de familia, con funciones de inspección de policía de Vetas (Santander), en la que afirmó bajo juramento que el 29 de septiembre de 2010, el demandante, como alcalde de municipal, celebró una reunión el 29 de septiembre de 2010 para dar respuesta a una petición de padres de familia del colegio San Nepomuceno, sede E, de Vetas,

sobre el contrato de obra para el mejoramiento del restaurante escolar y de la escuela, y presentó el contrato y el listado de materiales comprados para la obra; que como asistentes de la vereda Ortegón participaron las señoras Carmen Ruth Ramírez, Evangelina Ramírez González, Marta Ramírez González y Ana Aquilina García (f. 66).

vii) Copia del acta de 10 de noviembre de 2011 (f. 90), suscrita por los señores Ramiro Bautista, Rosa María (apellido ilegible), Ana García, Luis A. Arias, Yolima Yohana Ramírez (concejal de la vereda)⁴ y Gregoria Landazábal, en la que afirman que el 29 de septiembre de 2010 el alcalde municipal de Vetas (Santander), en asocio con el secretario de planeación municipal, realizó una reunión en la vereda Ortegón con el fin de «...*DAR RESPUESTA AL DERECHO DE PETICIÓN presentado por la comunidad de escuela rural Ortegón sede “E” del Colegio San Juan Nepomuceno del municipio de Vetas y radicado en la Alcaldía del día veintiuno (21) de septiembre de dos mil diez (2010). En la mencionada reunión además de dar respuesta verbal al derecho de petición referido, se brindó información detallada acerca de los recursos ejecutados mediante el contrato de obra N° 003 de 2010 y la cofinanciación... el alcalde manifestó a todos los asistentes que toda la documentación relacionada con el proceso contractual quedaba a disposición de la comunidad en la Secretaría de Gobierno municipal, a fin de expedirse las copias de lo pertinente*».

viii) Fotocopia de la queja radicada el 1 de diciembre de 2010, por padres de familia de menores de edad del precitado colegio (ff. 20 y 21), dirigida al personero municipal de Vetas (Santander), suscrita por el señor Luis A. Arias, presidente de la junta de acción comunal San Rafael, y otras nueve (9) personas en la que expresaron que «*A la fecha no se ha dado respuesta alguna al derecho de petición su término [término] vencía el pasado 11 de octubre de 2019. Lo anterior para los fines pertinentes*». Algunos otros firmaron ilegiblemente la queja, sin indicar su nombre ni dirección.

ix) Durante la actuación disciplinaria, la procuraduría provincial de Bucaramanga, el 2 de octubre de 2011, recibió tres (3) testimonios, así:

- Del señor Luis Humberto Gamboa García, para la época de los hechos secretario de planeación del municipio de Vetas (Santander), quien bajo el apremio del juramento, frente a la petición de 21 de septiembre de 2010, expresó: «*el derecho de petición se recibió y bajamos con el señor Alcalde y fui a (sic) casa por casa para citar a la gente a la reunión para rendir el informe sobre el contrato de la escuela. Asistieron 20 o 30 personas y se les informó y aclaró ciertas cosas del contrato y les informó sobre las cantidades de obra que se estaba realizando y ellos quedaron satisfechos con esa explicación que se les dio aclarando las dudas que tenían. Se les informó que en la Secretaría de Gobierno o de Planeación quedaban los documentos de dicho contrato para lo (sic) que quisieran pidieran fotocopias para ver esa información, pero hasta la*

⁴ Según la declaración del secretario de planeación del municipio de Vetas (Santander), visible en el folio 110.

presente no han ido y no ha solicitado nada. Dentro de la gente que (sic) estuvo la Concejal de la Vereda Yolima Ramírez y el Presidente de la JUNTA de Acción Comunal Luis Arias, Gregorio y Claudia y los padres de los niños que estudian allí. Ese día no levantamos acta de la reunión porque no contamos con los medios para hacerla, sin embargo, días después levanté el acta y fui a casa por casa para que me firmaran pero la gente dijo que no se comprometían a firmar. Solo recogí la firma del señor Gregorio Landazábal. [...]. La reunión se celebró en la escuela la Lomita, vereda Ortegaón. [...] Si. Estuve presente en toda la reunión. PREGUNTADO. ...manifieste si recuerda, si las personas que dijo conocer y que suscribieron el derecho de petición estuvieron presentes en la reunión tantas veces citada. CONTESTÓ. Sí, ellos estuvieron presentes...» (f. 110).

- Del señor Luis Antonio Arias, para la época presidente de la junta de acción comunal de la vereda donde está ubicada la escuela La Lomita, sector Ortegaón, quien sostuvo «*Si señor, son tres Veredas, Choco, Chorreras y Ortegaón, para esa fecha era Presidente y en la actualidad hasta la fecha y voy hasta abril de 2008. [...] yo me encontré una nota que me envió el señor Alcalde para que citara a la Gente a la reunión para el asunto de unas mejoras que se estaba haciendo en la escuela Ortegaón. Se deja constancia que hace entrega de un documento fechado septiembre 28 de 2010 suscrito por RLEY (sic) Esteban Arias que consta de un folio y que trata sobre el asunto referido por el testigo en su respuesta. PREGUNTADO: Ud. cumplió con esas citaciones a la comunidad y recuerda a quienes convoco (sic). CONTESTO: si, por ejemplo estuvo Gregorio Landazábal, Gabriel Ramírez, Crisóstomo García, y parte de ellos de los residentes. [...] Ese día supe que habían mandado ese derecho de petición que le estaba contestando a la comunidad el señor Alcalde.*» (ff. 112 a 113).

- De la señora Rosa María Galvis Rodríguez, quien aseguró «*Si participe (sic) [en la reunión de 29 de septiembre de 2010] y se trataron unos temas donde el señor Alcalde informó que le habían pasado un derecho de petición y ahí informó lo que solicitaban en el derecho de petición. Ahí leyeron sobre el presupuesto que tenía sobre la sede escolar en la vereda Ortegaón y que estaban abierto (sic) las oficinas para que pidieran copia de los documentos que estaba presupuestado (sic) para realizarse en la escuela- [...] En la vereda no se levantó acta de parte de los padres de familia y del Alcalde, pero después pasaron el acta para que la firmara pero no lo hice por no comprometerme porque ya había pasado la reunión*» (f. 114).

- Versión libre rendida por el demandante ante la procuraduría provincial de Bucaramanga el 24 de noviembre de 2011, sobre los hechos relativos al contrato de mejora del restaurante de la escuela mencionada y la respuesta a la petición citada en los párrafos anteriores (ff. 83 a 89).

- x) En **sede judicial**, el Tribunal Administrativo de Santander, en audiencia de pruebas de 31 de enero de 2013, recibió los testimonios solicitados por el actor, así (ff. 215 a 217):

- Del señor Javier Humberto Ramírez, quien dijo ser uno de los firmantes de la multicitada petición al alcalde de Vetás; a la pregunta sobre si tuvo conocimiento de la respuesta del citado funcionario, contestó: *«Si él nos invitó a una reunión, para decirnos como el contrato de trabajo que se iba a hacer del mantenimiento de la escuela en ese momento. PREGUNTADO. Cuando usted dice nos citó a todos, a quienes se refieres (sic). CONTESTÓ: A la comunidad y los que habíamos pasado el derecho de petición. PREGUNTADO: Cómo hizo el señor Alcalde esa citación. CONTESTO: Tuvimos conocimiento por medio del presidente de acción comunal... Al presidente de acción comunal fue escrito y él nos comunicó verbalmente...»* (f. 215, dorso).

- De la señora Mercedes Rodríguez Rojas, quien manifestó que el presidente de la junta de acción comunal y una concejal los habían citado a una reunión en la que el alcalde les rindió un informe y cuentas verbalmente; que asistió a la reunión *«Porque la comunidad, los padres de familia de la escuela Ortegón le enviamos un derecho de petición sobre la obra que se hacía en el restaurante, y él asistió a la reunión [el alcalde] y según el personero no nos rindió ese derecho de petición, pero realmente si nos rindió [...] él nos rindió el informe y cuentas verbalmente [...] todos asistimos, ese día había más gente de la que había firmado el derecho de petición [...] Yo creo que asistimos todos el que no estaba la esposa estaba el esposo pero todos estábamos enterados de lo que iba a hacer»* (f. 216).

- La señora Teresa García adujo haber asistido a la reunión convocada por el alcalde; *«La reunión era para el arreglo de la escuela se hizo mejoramiento, después se llevó el material»* (f. 216).

- El señor Luis Arias declaró *«... por derecho de petición que le elevamos a él [al alcalde], pero él lo respondió verbal, cuando eso yo era el presidente de la junta de acción comunal y cité a la gente y quedaron conformes con lo que se exigía, lo que pasó fue que no se hizo acta ese día... [...] cuando él vino a contestar el derecho de petición ya estaba reformado [el colegio] y la gente quedó contenta... había mucha gente»* (f. 216, dorso).

- La señora Rosa María Galvis afirmó que *«No lo firmé [el derecho de petición] pero sí tenía conocimiento por parte de la comunidad que se había hecho ese documento, el señor alcalde rindió informe de lo que estaba haciendo, de la contratación que se estaba haciendo en la escuela de Ortegón. ... Me enteré [de la petición] porque mi esposo Gregorio Landazábal firmó el derecho de petición... El Alcalde lo respondió en una reunión convocada por el presidente de la junta de acción comunal...Él explicó muy bien en qué consistían los arreglos a la escuela, ...y no había más que hacer, porque le pedían más cosas, pero no había más presupuesto...; añadió que también estuvieron en la reunión «Doña Evangelina, don Crisóstomo, don Pablo Antonio Rodríguez, (...), Omaira, don Luis Arias, Claudia Bibiana Rodríguez y se me escapan otros nombres»*

(f. 217).

- Finalmente, la testigo Claudia Bibiana Ramírez Rodríguez (f. 223 Vto.) manifestó que fue una de las firmantes de la petición al alcalde municipal de Vetas, y que «*El señor alcalde como somos distantes, cito (sic) a una reunión en el salón en la escuela. Habíamos varias personas y él procedió a explicar el proyecto cada una de las obras que estaban estipuladas y los rubros que habían*»; agrega que a ella la citó la profesora Carolina Gómez, para la reunión con el alcalde (f. 245, dorso).

La defensa desistió de los testimonios de los señores Evangelina Rodríguez, María Ramírez y Gregorio Landazábal (ff. 217 y 223 Vto.).

3.5 Caso concreto relativo a los problemas jurídicos derivados de las causales de nulidad invocadas en la apelación (ff. 255 a 261). Inconforme con la sentencia de primera instancia, el demandante, mediante apoderado, interpuso recurso de apelación, con fundamento en que: **i)** el Tribunal, al no valorar las pruebas testimoniales practicadas en la actuación judicial, con el argumento que no habían sido controvertidos al interior del proceso disciplinario, violó el derecho fundamental de acceso a la administración de justicia, el debido proceso, el juez natural y el derecho fundamental a la prueba; **ii)** indebida valoración de las pruebas al dar por no probado, estándolo, el hecho de haber dado respuesta a la petición de 21 de septiembre de 2010 en la reunión de 29 de los mismos mes y año, llevada a cabo por el demandante, como alcalde municipal de Vetas (Santander), a la que asistieron los peticionarios.

3.6 Solución a los problemas jurídicos.

La Sala anulará los actos demandados y revocará la sentencia apelada, por las siguientes razones:

3.6.1 Control integral de los actos administrativos que imponen sanciones disciplinarias. La ley no establece limitación para que el juez decrete, practique y valore pruebas para el esclarecimiento de la verdad, como en cualquier otro proceso contencioso. (Artículo 213, CPACA). El Tribunal Administrativo de Santander omitió valorar las pruebas testimoniales recaudadas en la actuación judicial bajo el criterio de que la jurisdicción de lo contencioso-administrativa no puede convertirse en tercera instancia para realizar una nueva valoración de hechos y pruebas que fueron examinados al interior del procedimiento disciplinario; que por ello, solo tendría en cuenta las recaudadas y controvertidas en el procedimiento disciplinario, no las practicadas en el proceso judicial.

Sobre el tema, recuerda la Sala que la Corte Constitucional ha sostenido que las decisiones que profieren los titulares de la acción disciplinaria, tanto en el orden interno de las entidades públicas, o en el externo, cuando asume la competencia

la Procuraduría General de la Nación, tienen naturaleza administrativa, en el cabal desarrollo de la función pública⁵.

Por su parte, esta Corporación también ha expresado que las sanciones disciplinarias impuestas por autoridades administrativas no pueden ser asimiladas, en modo alguno, a fallos judiciales. Aquellas, como actos administrativos que son, están sometidas al eventual control de legalidad ante la jurisdicción contencioso-administrativa, a través del medio de nulidad y restablecimiento del derecho.

Al respecto, esta Colegiatura en la sentencia de unificación de 9 de agosto de 2016 de la Sala Plena⁶ sostuvo que «*No es comparable, ni de lejos, el titular de la acción disciplinaria de naturaleza administrativa con el rango y la investidura de un juez de la República*», providencia que igualmente marcó el comienzo de una nueva pauta interpretativa en el sentido de que el control ejercido por la jurisdicción de lo contencioso-administrativo sobre los actos administrativos de naturaleza disciplinaria es de *carácter integral*, el cual comporta una revisión legal y constitucional, sin que alguna limitante restrinja la competencia del juez, entre otras razones, porque la presunción de legalidad del acto administrativo sancionatorio es similar a la de cualquier acto administrativo y porque la interpretación normativa y la valoración probatoria hecha en sede disciplinaria, es controlable judicialmente en el marco que impone la Constitución y la ley. El *control integral* a que alude el citado fallo se enuncia así:

[...] 1) La competencia del juez administrativo es plena, sin “deferencia especial” respecto de las decisiones adoptadas por los titulares de la acción disciplinaria. 2) La presunción de legalidad del acto administrativo sancionatorio es similar a la de cualquier acto administrativo. 3) La existencia de un procedimiento disciplinario extensamente regulado por la ley, de ningún modo restringe el control judicial. 4) La interpretación normativa y la valoración probatoria hecha en sede disciplinaria, es controlable judicialmente en el marco que impone la Constitución y la ley. 5) Las irregularidades del trámite procesal, serán valoradas por el juez de lo contencioso administrativo, bajo el amparo de la independencia e imparcialidad que lo caracteriza. 6) El juez de lo contencioso administrativo no sólo es de control de la legalidad, sino también garante de los derechos. 7) El control judicial integral involucra todos los principios que rigen la acción disciplinaria. 8) El juez de lo contencioso administrativo es garante de la tutela judicial efectiva [...].

En el caso *sub examine*, la demanda fue instaurada el 17 de junio de 2013 (f. 169), es decir, en vigencia de la Ley 1437 de 2011 y se tramitó conforme a ella.

Congruente con el *control integral* que realiza la jurisdicción contencioso-administrativa sobre los actos de naturaleza disciplinaria, el juez, en ese propósito, tiene la potestad de decretar las pruebas *pedidas por las partes*, los terceros o las

⁵ Sentencia C-948 de 2002.

⁶ Consejo de Estado, sala plena de lo contencioso administrativo, sentencia de 9 de agosto de 2016, expediente 11001-03-25-000-2011-00316-00 (1210-2011), M.P. William Hernández Gómez (E).

que de oficio considere *indispensables para el esclarecimiento de la verdad*, en tanto no este prohibida su demostración por confesión, tal como lo dispone el artículo 180 (numeral 10) de la Ley 1437, sin distinción alguna del medio de control de que se trate, ora de nulidad y restablecimiento del derecho, contractual, o de reparación directa, y mucho menos en asuntos relativos al control de legalidad de actos administrativos.

El CPACA, en cuanto al régimen probatorio, privilegia la potestad del juez o magistrado para que en *cualquiera de las instancias* pueda decretar de oficio pruebas con propósito supremo de buscar el *esclarecimiento de la verdad*, insiste el artículo 213 *ibidem*, con la salvedad sustancial y formal de que «*Toda prueba obtenida con violación del debido proceso será nula de pleno derecho, por lo que deberá excluirse de la actuación procesal*».

De manera que las pruebas pedidas en forma oportuna y practicadas legalmente, deben ser valoradas por el juez, que además tiene el deber de hacer un *análisis crítico* de ellas en la sentencia, como lo ordena el artículo 187 de la Ley 1437 de 2011. En consecuencia, no hay fundamento legal para que el Tribunal Administrativo de Santander, después de haber decretado y practicado las pruebas testimoniales pedidas por el demandante⁷, haya omitido expresamente su valoración al momento de dictar sentencia, so pretexto de que esta jurisdicción no se puede convertir en una tercera instancia de las actuaciones disciplinarias.

La ley no solo permite aportar pruebas que existan al momento de presentar la demanda (pruebas anticipadas y antecedentes de los actos demandados), sino aquellas que puedan constituirse en el curso del proceso sobre los hechos objeto de la demanda, de ahí que esta deba contener «*La petición de pruebas que el demandante pretenda hacer valer. En todo caso, este deberá aportar todas las documentos que se encuentren en su poder*», según el artículo 162 (numeral 5) de la Ley 1437 de 2011 y la contestación de la demanda, por su parte, contendrá «*La relación de las pruebas que se acompañen y la petición de aquellas cuya práctica se solicite*», de acuerdo con el artículo 157 (numeral 4) de dicha norma.

La Corte Constitucional sobre el debido proceso judicial y la necesidad de la prueba ha sostenido: «*La importancia de las pruebas en todo procedimiento es evidente, pues solo a través de una vigorosa actividad probatoria, que incluye la posibilidad de solicitar, aportar y controvertir las que obran en cada trámite, puede el funcionario administrativo o judicial alcanzar un conocimiento mínimo de los hechos que dan lugar a la aplicación de las normas jurídicas pertinentes, y dar respuesta a los asuntos de su competencia ciñéndose al derecho sustancial.(...), resulta razonable que el legislador haya determinado unas oportunidades dentro del proceso en donde las partes puedan presentar y solicitar pruebas, y el juez, pronunciarse sobre su admisibilidad y procedencia, e incluso para ordenarlas oficiosamente y, además, valorarlas*» (sentencia C- 034 de 2014).

De acuerdo con lo expuesto, para desatar el recurso de apelación interpuesto por

⁷ Folios 2015 a 2018 y 223 y 224.

el actor contra la sentencia de primera instancia, la Sala tendrá en cuenta las pruebas producidas en la actuación disciplinaria y las recaudadas en el trámite judicial de instancia, con el fin de garantizar la tutela judicial efectiva y los derechos de contradicción y defensa del demandante, en el marco del control integral de los actos administrativos demandados.

3.6.2 El demandante cumplió el deber legal de responder la petición en interés general de 21 de septiembre de 2010, a través de una reunión pública y abierta, llevada a cabo dentro del término legal para tal fin con la comunidad interesada, en la que ofreció las explicaciones solicitadas y puso a disposición los documentos requeridos. La respuesta a la petición no siempre es escrita. Ausencia de ilicitud sustancial y de violación al deber sustancial de responder la petición. En primer lugar la Sala hace referencia a las normas generales que gobiernan el derecho de petición, para luego determinar en el caso concreto, si la solicitud de 21 de septiembre de 2010 formulada en interés general por personas de la vereda Ortegón al entonces alcalde del municipio de Vetas (Santander), cumplió los requisitos mínimos legales y si se considera que el demandante dio respuesta a la petición a través de una reunión que al efecto llevó a cabo con la comunidad interesada.

- Sobre el derecho de petición el artículo 23 de la Carta establece: *«Toda persona tiene derecho a presentar peticiones respetuosas a las autoridades por motivos de interés general o particular y a obtener pronta resolución. El legislador podrá reglamentar su ejercicio ante organizaciones privadas para garantizar los derechos fundamentales».*

El Código Contencioso Administrativo (Decreto 01 de 1984), vigente para la época de los hechos (2010), regulaba el derecho de petición tanto en *interés particular* como en *interés general*. Sobre este último establecía:

CAPÍTULO II

DEL DERECHO DE PETICIÓN EN INTERÉS GENERAL

Peticiones escritas y verbales

ARTÍCULO 5. Toda persona podrá hacer peticiones respetuosas a las autoridades, verbalmente o por escrito, a través de cualquier medio. Las escritas deberán contener, por lo menos:

1. La designación de la autoridad a la que se dirigen.
 2. Los nombres y apellidos completos del solicitante y de su representante o apoderado, si es el caso, con indicación del documento de identidad y de la dirección.
 3. El objeto de la petición.
 4. Las razones en que se apoya.
 5. La relación de documentos que se acompañan.
 6. La firma del peticionario, cuando fuere el caso.
- [...]

Término para resolver

ARTÍCULO 6. Las peticiones se resolverán o contestarán dentro de los quince (15) días siguientes a la fecha de su recibo. Cuando no fuere posible resolver o contestar la petición en dicho plazo, se deberá informar así al interesado, expresando los motivos de la demora y señalando a la vez la fecha en que se resolverá o dará respuesta.

Cuando la petición haya sido verbal, la decisión podrá tomarse y comunicarse en la misma forma al interesado. En los demás casos será escrita.

Desatención de las peticiones

ARTÍCULO 7. La falta de atención a las peticiones de que trata este capítulo, la inobservancia de los principios consagrados en el artículo 3º y la de los términos para resolver o contestar, constituirán causal de mala conducta para el funcionario y darán lugar a las sanciones correspondientes.

[...]

Del derecho de petición de informaciones

ARTÍCULO 17. Del derecho a la información. El derecho de petición de que trata el artículo 45 de la Constitución Política incluye también el de solicitar y obtener acceso a la información sobre la acción de las autoridades y, en particular, a que se expida copia de sus documentos, en los términos que contempla este capítulo.

[...]

Información especial y particular

ARTÍCULO 19. Subrogado por el art. 12, Ley 57 de 1985. Toda persona tiene derecho a consultar los documentos que reposen en las oficinas públicas y a que se les expida copia de los mismos, siempre que dichos documentos no tengan carácter reservado conforme a la Constitución o a la ley o no hagan relación a la defensa o seguridad nacional.

[...]

Examen de los documentos

ARTÍCULO 21. La consulta se realizará en horas de despacho al público y, si ello fuere necesario, en presencia de un empleado de la correspondiente oficina.

ARTÍCULO 22. Las peticiones a que se refiere el artículo 12 de la presente ley deberán resolverse por las autoridades correspondientes en un término máximo de diez (10) días. Si en ese lapso no se ha dado respuesta al peticionario se entenderá, para todos los efectos legales, que la respectiva solicitud ha sido aceptada. En consecuencia, el correspondiente documento será entregado dentro de los tres (3) días inmediatamente siguientes.

El funcionario renuente será sancionado con la pérdida del empleo.

Notificación de las decisiones. Recursos

ARTÍCULO 23. Las decisiones que resuelvan peticiones de información deberán notificarse al peticionario y al Ministerio Público si fueren

negativas. Las demás se ejecutarán simplemente.

Todas estas decisiones estarán sujetas a los recursos y acciones previstos en este código.

Costo de las copias

ARTÍCULO 24. La expedición de copias dará lugar al pago de las mismas cuando la cantidad solicitada lo justifique. El pago se hará a la tesorería de la entidad o en estampillas de timbre nacional que se anularán, conforme a la tarifa que adopte el funcionario encargado de autorizar la expedición.

En ningún caso el precio fijado podrá exceder al costo de la reproducción

- Al examinar la petición radicada el 21 de septiembre de 2010 por «LA COMUNIDAD DE LA ESCUELA RURAL ORTEGÓN SEDE E DEL COLEGIO SAN JUAN NEPOMUCENO» (ff. 22 y 23) dirigida al señor Arley Esteban Arias alcalde municipal de Vetas (Santander), hoy demandante, suscrita por el señor Javier Humberto Ramírez y otras trece (13) personas, se comprueba que se trató de una petición en *interés general*, no particular, de modo que se regulaba por los artículos 5 a 8 del Código Contencioso Administrativo.

Según el artículo 5 de CCA, cuando las peticiones en *interés general* sean escritas, deben contener «**por lo menos**»: «2. Los nombres y apellidos completos del solicitante y de su representante o apoderado, si es el caso, con indicación del documento de identidad y de la dirección», entre otros requisitos. Es decir, deben cumplir un mínimo de precisiones para que exista claridad sobre el objeto de la petición y particularmente sobre la identificación completa del solicitante, con el fin de que la respuesta sea dirigida por la autoridad administrativa a la misma persona o personas y a la dirección que para ello deben suministrar, pues no de otra manera podría notificarse la respuesta. Este requisito no aparece totalmente cumplido en la petición radicada ante la alcaldía de Vetas (Santander) el 21 de septiembre de 2010, pues de los catorce (14) firmantes únicamente es posible leer los nombres de los señores Javier Humberto Ramírez, Myriam Ramírez, Mercedes Rodríguez, Gregorio Landazábal, Martha Lucía Ramírez, Evangelina Ramírez González, Yolanda Yohana Ramírez y Carmen Cecilia Ramírez (siete), porque de los demás solo hay firmas ilegibles, y en todo caso ninguno de ellos registró dirección personal para notificaciones, en su lugar manifestaron en la petición que «*Cualquier información que se derive del presente derecho de petición, favor enviárselo a la docente de la escuela Rural Ortegaón, así como la respuesta y la documentación solicitada en este escrito*» (ff. 22 y 23).

De lo anterior se establece la imposibilidad de dar respuesta a quienes no se identificaron en el escrito, razón por la cual no es dable culpar al demandante de *desatención* a la petición en cuestión, para finalmente sancionarlo, amén de que sí hubo respuesta verbal y publica para todos, como más adelante se explica.

Tan evidente es la falta de identificación de todos los 14 firmantes de la petición, que la Procuraduría en el acto sancionatorio de primera instancia tampoco los

pudo individualizar totalmente, no obstante, sí culpó al actor de no responderles la petición; la entidad únicamente hizo mención de «MERCEDES RODRÍGUEZ, EVANGELINA RAMÍREZ, TERESA GARCÍA, LUIS ARIAS, CLAUDIA BIBIANA RAMÍREZ, JAVIER HUMBERTO RAMÍREZ, MYRIAM RAMÍREZ, GREGORIO LANDAZÁBAL, MARTHA LUCÍA RAMÍREZ GONZÁLEZ, YOLANDA YOHANA RAMÍREZ Y CARMEN CECILIA RAMÍREZ Y OTROS,...» (f. 123) [se resalta], dentro de los cuales incluyó como peticionarios, sin serlo, al señor Luis Arias y a la señora Teresa García; el primero, en testimonio ante la Procuraduría expresó que no suscribió la petición (f. 122) y en declaración ante el Tribunal Administrativo de Santander reiteró que «No, yo no estoy [en el derecho de petición]» (f. 216, dorso). En las mismas imprecisiones incurrió el operador disciplinario en segunda instancia, al confirmar la sanción de suspensión al actor (f. 152). Lo anterior lleva a inferir que la medida correctiva impuesta al demandante por haber omitido dar respuesta *escrita* a todos los peticionarios, incluidos los no identificados y otros que no suscribieron la solicitud, riñe con la verdad, la justicia material y no permite consolidar la ilicitud sustancial⁸ por ausencia de violación al deber funcional por parte del actor.

- Sobre el derecho de petición, la jurisprudencia constitucional ha aceptado que la respuesta no siempre es escrita. Así, en la sentencia T- 146 de 2012 la Corte Constitucional reiteró:

« [...] como consecuencia del **desarrollo jurisprudencial del derecho de petición**, esta Corporación sintetizó las reglas para su protección, en los siguientes términos:

“a) El derecho de petición es fundamental y determinante para la efectividad de los mecanismos de la democracia participativa. Además, porque mediante él se garantizan otros derechos constitucionales, como los derechos a la información, a la participación política y a la libertad de expresión.

b) El núcleo esencial del derecho de petición reside en la resolución pronta y oportuna de la cuestión, pues de nada serviría la posibilidad de dirigirse a la autoridad si ésta no resuelve o se reserva para sí el sentido de lo decidido.

c) La respuesta debe cumplir con estos requisitos: 1. oportunidad 2. Debe resolverse de fondo, clara, precisa y de manera congruente con lo solicitado 3. ser puesta en conocimiento del peticionario. Si no se cumple con estos requisitos se incurre en una vulneración del derecho constitucional fundamental de petición.

*d) Por lo anterior, la respuesta no implica aceptación de lo solicitado **ni tampoco se concreta siempre en una respuesta escrita.***

[...]

⁸ «La falta será antijurídica cuando afecte el deber funcional sin justificación alguna» (artículo 5, Ley 7324 de 2002).

En consecuencia, ha entendido la jurisprudencia de la Corte que, se vulnera el derecho fundamental de petición al omitir dar resolución pronta y oportuna de la cuestión.⁹ Esto ocurre cuando se presenta una de dos circunstancias: *“(i) que al accionante no se le permita presentar petición, o (ii) que exista presentación de una solicitud por parte del accionante. En este sentido, la vulneración del derecho de petición se presentará o bien por la negativa de un agente de recibir la respectiva petición o frustrar su presentación – circunstancia (i)-; o bien que habiendo presentado una petición respetuosa no ha obtenido respuesta, o que la solicitud presentada no fue atendida debidamente – circunstancia (ii).”*¹⁰»

- Observa la Sala que tanto en el procedimiento disciplinario como en sede judicial, se demostró que el demandante dio respuesta verbal, pública, oportuna y completa a los peticionarios, razón por la cual no es posible imputarle la *desatención* que motivó la sanción impuesta en los actos demandados. La conclusión se extrae de las pruebas relacionadas en el acápite de *hechos probados* de esta providencia, de las que se sintetiza lo siguiente:

El demandante, con el propósito de responder la petición de 21 de septiembre de 2010 (ff. 22 y 23) llevó a cabo una reunión el 28 de septiembre siguiente, es decir dentro del término legal de los 15 días, no solo con los peticionarios sino con la comunidad en general de la vereda, en la que rindió informe sobre la ejecución de las obras de mejoramiento de la escuela rural de Ortegón de Vetas (Santander) y puso a disposición de los asistentes todos los documentos y comprobantes que soportaban las operaciones, con el fin de que los asistentes en general los pudieran fotocopiar, tanto en la reunión donde los presentó, como en el despacho de la alcaldía y en la secretaría de planeación, donde los interesados podían consultarlos y tomar copias, sin embargo, no lo hicieron finalmente. De lo anterior dieron cuenta los testimonios del presidente de la junta de acción comunal de la vereda Ortegón, señor Luis Antonio Arias (ff. 21, 112, 113 y 116), de la señora Yolima Yohana Ramírez, concejal del municipio de Vetas por la mencionada vereda y firmante de la petición (ff. 90 y 110), lo mismo que los demás peticionarios, señores Javier Humberto Ramírez (f. 215), Mercedes Rodríguez (f. 215 y 216), Claudia Bibiana Ramírez, Gregorio Landazábal (ff. 55, 56, 90 y 112) y otras personas vecinas no incluidas en la petición, que asistieron a la reunión, como los señores Rosa María Galvis (f. 114), Carmen Ruth Ramírez (f. 66), Ana Aquilina García (f. 66), Ramiro Bautista (f. 90), Gabriel Ramírez (f. 112), Crisóstomo García (f. 112) y Luis Humberto Gamboa, secretario de planeación municipal de Vetas (ff. 54, 55 y 109).

También reposa el acta de 10 de noviembre de 2011 (f. 90), en la que los señores Ramiro Bautista, Rosa María (apellido ilegible), Ana García, Luis A. Arias, Yolima Yohana Ramírez (concejal de la vereda)¹¹ y Gregorio Landazábal afirman que el 29 de septiembre de 2010 el alcalde municipal de Vetas (Santander), en asocio con el secretario de planeación municipal, realizó una reunión en la vereda

⁹ Ver sentencias T-490 de 2005, T-1130 de 2005, T-373 de 2005, T-147 de 2006 y T-108 de 2006.

¹⁰ Sentencia T- 147 de 2006

¹¹ Según la declaración del secretario de planeación del municipio de Vetas (Santander), visible en el folio 110.

Ortegón con el propósito de dar respuesta la petición, en la que «...además de dar respuesta verbal al derecho de petición referido, se brindó información detallada acerca de los recursos ejecutados mediante el contrato de obra N° 003 de 2010 y la cofinanciación..».

El entonces presidente de la junta de acción comunal de la vereda Ortegón, en declaración ante el Tribunal expresó «... cuando eso yo era el presidente de la junta de acción comunal y cité a la gente y quedaron conformes con lo que se exigía, lo que pasó fue que no se hizo acta ese día... [...] cuando él [el alcalde] vino a contestar el derecho de petición ya estaba reformado [el colegio] y la gente quedó contenta... había mucha gente» (f. 216, dorso).

Por su parte, la testigo Rosa María Galvis afirmó que «Me enteré [de la petición] porque mi esposo Gregorio Landazábal firmó el derecho de petición... El Alcalde lo respondió en una reunión convocada por el presidente de la junta de acción comunal...Él explicó muy bien en qué consistían los arreglos a la escuela, ...y no había más que hacer, porque le pedían más cosas, pero no había más presupuesto...» (f. 217).

- En vista de las particulares circunstancias que rodearon la petición de 21 de septiembre de 2010, esto es, que era en *interés general* (mejoramiento de escuela veredal), que no era posible identificar a todos los firmantes de la solicitud, que no indicaron dirección para notificación personal de la respuesta, que no se haya especificado si la respuesta y la copia de los documentos solicitados fueran entregados a cada uno de los signatarios, que se pidió enviar la respuesta a un tercero (*a la docente de la escuela Rural Ortegón*) y que podían estar interesadas en las mejoras de la institución educativa otras personas como padres de familia en beneficio de sus hijos, resultaba entendible y acertado que el demandante, como alcalde municipal, citara a una reunión con la comunidad en general para dar respuesta pública a la petición, no solo sobre los puntos de la misma sino respecto de todas las inquietudes que surgieran por parte de los asistentes, fueran o no peticionarios, como en efecto lo hizo, lo cual descarta de plano que el demandante haya incurrido en *desatención* de la petición, como equivocadamente se le endilgó en el pliego de cargos y en los actos sancionatorios, pese a la evidente realidad material de haber convocado y reunido a la comunidad interesada, donde garantizó el derecho a la participación ciudadana y al principio de publicidad de la actuación administrativa, razón por la cual los actos administrativos demandados incurrieron, en efecto, en falsa motivación, que los vician de nulidad, como lo reclama el demandante.

Bajo la recalcitrante exégesis de que la respuesta a la petición solo podía ser escrita, pese a que los peticionarios y los demás asistentes a la reunión reconocieron haberla recibido públicamente y a satisfacción, no es posible dispensar legalidad a los actos demandados, pues lo contrario significaría desconocer los postulados constitucionales como el que enseña que «*La función administrativa está al servicio de los intereses generales y se desarrolla con fundamento en los principios de ...eficacia, economía, ...y **publicidad***» (artículo 209, Constitución Política) y la *prevalencia el derecho sustancial* (artículo 228,

ibidem).

No porque la *forma* de la respuesta a la petición haya sido verbal y pública, se considera que no la hubo, pues en tal caso se privilegiaría el excesivo rigorismo formal en detrimento de la realidad y del derecho sustancial. No es el incumplimiento formal del deber funcional el que determina la existencia de la falta disciplinaria, sino la infracción sustancial e injustificada¹² al mismo, hipótesis que en el presente caso no ocurre, en virtud de que el modo escrito no es una *solemnidad* o requisito *ad substantiam actus*, esto es, sin el cual la respuesta no exista. La ley disciplinaria no puede convertirse en un «*instrumento ciego de obediencia*»¹³. En tal inexactitud incurrió la Procuraduría al momento de sancionar al demandante, cuando en primera instancia reconoció que «*si bien el investigado realizó una reunión cuyo fin era al parecer dar respuesta al derecho de petición objeto de investigación también lo es el hecho de que para que se pudiera considerar que hubo respuesta al mismo, debió... dejar constancia de su asistencia y ello se demuestra con la firma de los mismos en el acta levantada...*» (f. 126).

Y, en la segunda instancia reiteró «*...independientemente de que el disciplinado, obrando en su condición de Alcalde Municipal de Veta (S) hubiera realizado la reunión del 21 de septiembre, lo cierto es que omitió un deber inherente a su cargo y a sus funciones oficiales, como lo era el haberse asegurado de dar contestación, de ahí que, si bien es cierto, es loable que su acción como Alcalde de Vetas (Stde) fue la de contestar dentro del término estipulado haciendo una reunión a toda la comunidad de la Escuela Rural de Ortegón del municipio de Vetas, ese accionar resulta insuficiente para poder justificar una omisión como la que se le reprocha*» (f. 154).

Sobre la valoración de las pruebas, recuerda la Sala que la Corte Constitucional ha expresado «*Tratándose de las pruebas, la Corporación ha indicado que, si bien los jueces gozan de libertad para valorarlas dentro del marco de la sana crítica, “no pueden desconocer la justicia material por un exceso ritual probatorio que se oponga a la prevalencia del derecho sustancial” y “que el sistema de libre apreciación es proporcional, mientras no sacrifique derechos constitucionales más importantes”. La Corte ha enfatizado que “el defecto procedimental por exceso ritual manifiesto se presenta porque el juez no acata el mandato de dar prevalencia al derecho sustancial” y se configura “en íntima relación con problemas de hecho y de derecho en la apreciación de las pruebas (defecto fáctico), y con problemas sustanciales relacionados con la aplicación preferente de la Constitución cuando los requisitos legales amenazan la vigencia de los derechos constitucionales*» (sentencia T- 531 de 2010).

De esta forma, para la Sala quedó desvirtuado el cargo único por el cual la Procuraduría sancionó al demandante, que consistió en que «*Usted en calidad de Alcalde Municipal de Vetas- Santander, al parecer **no resolvió** pronta y oportuna el Derecho de Petición que le formularon los señores Mercedes Rodríguez,*

¹² Ley 734 de 2002, artículos 5 y 23.

¹³ Sentencia C-373 de 2002.

Evangelina Ramírez, Teresa García, Luis Arias Claudia Bibiana Ramírez y otros el día 20 de septiembre de 2010...» (f. 148) (se resalta). Con el proceder del actor frente a la mencionada petición, no es posible predicar *ilicitud sustancial*, en los términos del artículo 5 de la Ley 734 de 2002, en cuanto no hubo afectación sustancial o de fondo del deber funcional que tenía de responder la petición, porque sí lo hizo, y dentro del término legal de los 15 días.

Finalmente, no pasa por alto la Sala la duda que genera la autenticidad de la queja de 1 de diciembre de 2010 (f. 21) dirigida al personero municipal, que dio lugar a la investigación disciplinaria contra el demandante, la cual tiene el texto y la firmas en folios distintos. Al respecto, llama la atención que aparezca como uno de los quejosos el señor presidente de la junta de acción comunal de la vereda Ortegón, señor Luis Antonio Arias, que precisamente fue quien difundió la citación a la reunión promovida por el alcalde, donde se resolvió la petición, lo cual resulta contradictorio; sin embargo, en su declaración ante la Procuraduría, aclaró «...*pues ahí sí hizo una reunión el señor Personero donde hubo un acta que firme pero no era un derecho de petición, se trataba sobre los gastos que había tenido las mejoras del restaurante escolar ... hicieron el acta ahí pero no sabía que contenía, no la leí*»; señala que asistió a la reunión del 1 de diciembre de 2010 con el personero municipal porque «...*a mí me citaron a una capacitación por eso de la junta de acción Comunal y ahí fue donde firmé ese papel donde hicieron el acta... ahí fue en donde firme yo el acta, no sé por qué le anexaron ese documento a la firma* » (ff. 112 a 113). Otra de las personas que firmó la queja contra el alcalde de Vetás, fue la señora Rosa María Galvis Rodríguez (f. 21), quien al respecto explicó: «...*el 1 de diciembre se hizo una reunión donde nos citaron para una capacitación pero no firme esa acta, pero no era este documento, era un acta que se presentaban las inquietudes que había dentro de la sede escolar, se habló sobre cosas inconclusas que había que hacer en la obra, y no sobre el derecho de petición. Si [Sí] es la firma, pero nosotros firmamos fue un acta y el personero fue quien la redactó*» (f. 114) [se resalta].

De acuerdo con lo expuesto, el operador disciplinario incurrió en indebida valoración de las pruebas recaudadas en la actuación disciplinaria y lo propio hizo el Tribunal Administrativo de Santander, además de omitir injustificadamente la valoración de las pruebas que decretó y practicó en sede judicial, todo lo cual conllevó la violación del derecho fundamental a la prueba, del debido proceso (judicial y administrativo) y del acceso a la administración de justicia del actor, motivos suficientes para revocar la sentencia apelada, declarar la nulidad de los actos demandados y la orden a la demandada que elimine de sus registros la anotación de las sanciones disciplinarias impuestas al demandante. No se ordenará el reintegro del valor la multa impuesta al actor (en sustitución de la suspensión), por cuanto no fue solicitado en la demanda y tampoco acreditó que la haya pagado.

3.7 Otros aspectos procesales.

3.7.1 Reconocimiento de personería. En vista de que la entidad demandada constituyó nueva mandataria (folio 280), se reconocerá personería al profesional del derecho destinataria del poder.

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:

1º. Revócase la sentencia de 3 de abril de 2014, proferida por el Tribunal Administrativo de Santander, que negó las pretensiones de la demanda de nulidad y restablecimiento del derecho incoada por el señor Arley Esteban Arias contra la Nación, Procuraduría General de la Nación, conforme a la parte motiva.

2º Declárase la nulidad de la Resolución 52 de 12 de diciembre de 2011, proferida por la procuradora provincial de Bucaramanga, a través de la cual sancionó disciplinariamente al demandante con suspensión en el cargo por un (1) mes, y del acto administrativo de segunda instancia de 7 de diciembre de 2012, expedido por el procurador delegado para la Policía Nacional (funcionario especial), con el que confirmó la sanción impuesta.

3º. Como consecuencia de la anterior declaración y a título de restablecimiento del derecho, ordénase a la Nación, Procuraduría General de la Nación, que elimine de sus registros, la anotación de la sanción disciplinaria impuesta al demandante, de conformidad con la motivación.

4º. La demandada dará cumplimiento al presente fallo conforme a lo previsto en el artículo 176 del CCA.

5º. Reconócese personería a la abogada Luisa Fernanda Lozano Garzón, identificada con cédula de ciudadanía 1.013.586.150 y tarjeta profesional de abogada 186.584 del Consejo Superior de la Judicatura, como apoderada de la Procuraduría General de la Nación, en los términos del poder que reposa en el folio 280 del expediente.

6º. Ejecutoriada esta providencia, devuélvase el expediente al Tribunal de origen, previas las anotaciones que fueren menester.

Notifíquese y cúmplase,

Este proyecto fue estudiado y aprobado en sala de la fecha.

CARMELO PERDOMO CUÉTER

SANDRA LISSET IBARRA VÉLEZ

CÉSAR PALOMINO CORTÉS