**PROCESO DISCIPLINARIO / VALORACIÓN PROBATORIA DE DOCUMENTO PÚBLICO EN COPIA SIMPLE – Procedencia**

La Sala se ha pronunciado en diversas oportunidades para señalar que el hecho de que las copias simples hayan obrado en el proceso y las partes no las hayan tachado de falsas es fundamento suficiente, de la mano del principio constitucional de buena fe (art. 83) para que sean valorables por parte del funcionario disciplinario. Por lo indicado la documental allegada por el quejoso que obra en copia simple, tiene en esta oportunidad mérito para ser analizada y valorada, porque la parte actora no desconoció dichos documentos ni los tachó de falsos. En consideración a lo señalado y a pesar de que no se cumplió con el requisito de autenticación de la copia previsto en el artículo 254 de la ley procesal civil, la Sala considera en esta oportunidad, en aras de la prevalencia del derecho sustancial sobre el formal y de la garantía del derecho de acceso a la justicia consagrado en los artículos 228 y 229 de la Constitución Política, que no pueden aplicarse las formas procesales con excesivo rigorismo y en forma restrictiva, como lo es la autenticidad de los documentos aportados por el funcionario comisionado y el quejoso en copia simple.

**FUENTE FORMAL:** LEY 734 DE 2002 – ARTÍCULO 138

**PROCESO DISCIPLINARIO / VISITA ESPECIAL – Concepto**

La visita especial es una figura propia del derecho disciplinario, puede asimilarse a la inspección regulada en el artículo 244 del C.P.C, es una prueba ordinaria, donde el investigador disciplinario, personal y directamente, constata, por la percepción de sus sentidos, un hecho importante para la investigación o para el esclarecimiento de las circunstancias materia del proceso, como el examen de personas, lugares o cosas. Se puede realizar directamente o por funcionario comisionado, debiendo dejar lo encontrado en un acta detallada, adjuntando copia de los documentos materia de examen.

**PROCESO DISCIPLINARIO / RECURSO DE REPOSICIÓN CONTRA EL AUTO QUE NIEGUE NULIDAD PROCESAL QUE SEA RESUELTA EN EL FALLO DISCIPLINARIO DE PRIMERA INSTANCIA / VULNERACIÓN DEL DEBIDO PROCESO – Improcedencia**

En el fallo de primera instancia procedió la Procuraduría Provincial de Manizales a denegar la solicitud de nulidad invocada por la apoderada del demandante, tal como se observa en el numeral primero de la parte resolutiva. Frente a esta decisión, esto es el fallo de primera instancia, interpuso el demandante recurso de apelación y en el mismo escrito propuso la nulidad del proceso sustentando el recurso de reposición contra el auto que negó la nulidad, según lo establecido en el artículo 113 de la Ley 734 de 2002. Sostiene la Sala que si bien la solicitud de nulidad puede formularse antes de proferirse el fallo de primera instancia y que en contra de la decisión que la resuelve procede el recurso de reposición, en el caso estudiado se resolvió está en el fallo que decidió la investigación en primera instancia. Es más, la solicitud de nulidad fue elevada en el mismo escrito que contenía los alegatos finales, los que fueron presentados en forma extemporánea. (…). En conclusión, considera la Sala que el trámite impreso a las peticiones presentadas por la parte disciplinada y los recursos interpuestos están sujetos a derecho, porque tanto la solicitud de nulidad y acumulación fueron debidamente resueltas en la decisión de segunda instancia, a pesar que se encontraban elevadas en el escrito de alegatos de conclusión que fueron presentados en forma extemporánea.

**FUENTE FORMAL:** LEY 734 DE 2002 – ARTÍCULO 113 / LEY 734 DE 2002 – ARTÍCULO 115

**PROCESO DISCIPLINARIO / SOLICITUD DE PRUEBAS – Oportunidad procesal / FALTA DE DECRETO DE PRUEBAS DOCUMENTALES APORTADAS AL PROCESO EN ETAPA ANTERIOR – No constituye vulneración del debido proceso / SOLICITUD DE TESTIMONIOS EN SEGUNDA INSTANCIA – Improcedencia**

Si bien es cierto en el auto de pruebas se decretó como tales la totalidad de los documentos y que evidentemente no fueron aportados por la Contraloría General de Caldas, debido a que se trataba de un expediente voluminoso, dicha documental ya había sido anexada y por ende pudo ser valorada en sede disciplinaria. Es más, debió el accionante haber interpuesto el respectivo recurso en contra del auto de junio 22 de 2007, que dispuso el cierre del debate probatorio y traslado de conclusión si consideraba que el recaudo estaba incompleto. En cuanto al aspecto relacionado a que en el trámite de segunda instancia se dejaron de recepcionar dos declaraciones, que habían sido solicitadas en primera instancia y que no se practicaron por razones ajenas al investigado, por lo que de conformidad con el numeral 1 del inciso 3 del artículo 168 del CPC debía ordenarse su práctica, se observa que en el escrito sustentatorio del recurso de apelación se insiste en que se practique los testimonios de los señores Carlos Alberto Arias y Bibiana Londoño Valencia, los cuales fueron negados de plano por cuanto en segunda instancia no se practican pruebas a petición del disciplinado o su defensa, tal como lo señala el artículo 171 del CDU; además de lo anterior, debe estarse a lo atrás decidido respecto a que si verificó la parte interesada la falta de alguna prueba debió interponer el respectivo recurso en contra de la decisión que cerró el debate probatorio.

**FUENTE FORMAL:** CÓDIGO DE PROCEDIMIENTO CIVIL – ARTÍCULO 168 /LEY 734 DE 2002 – ARTÍCULO 171

**PROCESO DISCIPLINARIO / SOLICITUD DE ACUMULACIÓN DE PROCESOS – Oportunidad procesal / VIOLACIÓN DEL DEBIDO PROCESO DISCIPLINARIO POR NO DECRETARSE ACUMULACIÓN DE PROCESOS SOLICITADA EN LOS ALEGATOS DE CONCLUSIÓN – Improcedencia**

La solicitud de acumulación fue decidida en primera instancia negando la misma, en razón a que esta no procede respecto de expedientes en los que se haya formulado pliego de cargos, porque tal decisión entorpecería la tramitación procesal del que va más avanzado. Además, resalta la Sala que no existe norma que establezca que el proceso disciplinario se suspenda cuando se eleve solicitud de acumulación, todo lo contrario, en el caso concreto como ya se encontraba vencido el término para alegar, el siguiente acto procesal era proferir fallo de primera instancia, lo que se hizo, donde se resolvió igualmente la petición de acumulación. Es por ello que considera la Sala, que no existió desconocimiento del debido proceso cuando se decidió negar la solicitud de acumulación presentada, en los momentos anteriores a proferir fallo de primera instancia, al no haber lugar a ello por encontrarse el asunto *sub examine* para fallo, en tanto que el otro que se pretendía acumular estaba en etapa de investigación disciplinaria.

**PROCESO DISCIPLINARIO / PRINCIPIO DE CONGRUENCIA – Alcance / VIOLACIÓN DEL PRINCIPIO DE CONGRUENCIA – Improcedencia**

La congruencia se predica del pliego de cargos con los fallos de primera y segunda instancia, no así con lo consagrado en las decisiones de apertura de la indagación preliminar y de la investigación formal, los cuales constituyen actos de trámite en donde hasta ahora se está estableciendo la ocurrencia de la conducta, si ella es constitutiva o no de falta disciplinaria y la individualización o la identidad de su autor. (…). Se desprende que desde el inicio de la indagación preliminar siempre se le endilgó a la parte actora desconocimiento de las normas contractuales al haber proferido el Decreto 008 de marzo de 2006, que hace referencia a la declaratoria de urgencia manifiesta.

**URGENCIA MANIFIESTA – Procedencia / RESPONSABILIDAD DISCIPLINARIA POR EL USO INDEBIDO DE LA URGENCIA MANIFIESTA Y LA LEGALIDAD DE LA DECLARACIÓN DE LA URGENCIA MANIFIESTA – Diferencias**

La declaratoria de urgencia manifiesta es una figura que puede ser utilizada por las entidades estatales para contratar directamente en los casos específicamente establecidos en la Ley 80 de 1993, y su uso está condicionado al lleno de unos requisitos que la misma ley y la jurisprudencia han determinado, pero si las entidades la utilizan en eventos que no están contemplados en la ley, se estarían violando los principios de selección objetiva y transparencia, lo cual acarrearía consecuencias disciplinarias. Entonces, una cosa es la responsabilidad por la falta de planeación y el descuido en el ejercicio de la función pública, reprochable en materia disciplinaria, y otra la juridicidad de la urgencia manifiesta, tanto del acto que la declara como de los contratos que la desarrollan, los que, en consecuencia y a pesar de la falta disciplinaria, son válidos.

**FUENTE FORMAL:** LEY 80 DE 1993 – ARTÍCULO 42 / LEY 80 DE 1993 – ARTÍCULO 43

**RESPONSABILIDAD DISCIPLINARIA DE ALCALDE MUNICIPAL POR EL USO INDEBIDO DE LA URGENCIA MANIFIESTA – Configuración**

Al analizar los hechos que dieron lugar a la declaratoria de urgencia manifiesta, se consideró por parte de los operarios disciplinarios que no se tipifican en ninguna de las causales, toda vez que los problemas de alumbrado público del municipio de Chinchiná se venía presentando desde hace por lo menos dos años, igualmente, no se demostró un daño repentino y considerable al sistema de alumbrado, además que el contrato suscrito No 030 de 2006, se limitó a la compra de luminarias, pues no hace referencia al cableado hurtado, motivación del acto de declaratoria de urgencia, tampoco se estableció la necesidad prioritaria de rehabilitar los circuitos, así mismo, no se erradicó el problema de falta de iluminación, toda vez que se siguieron presentando quejas por esta razón, además que, estaba demostrado que existía presupuesto en la entidad para el mantenimiento y expansión del servicio público de alumbrado. Del análisis de los hechos no se encuentra que se trata de una situación inesperada o repentina que amerite la declaratoria de urgencia manifiesta, se trató de una desidia de la administración municipal, una falta de planeación, que permitió la desmejora en la prestación del servicio de alumbrado público, pero que podía ser solucionado con los mecanismos ordinarios de contratación.

**CONSEJO DE ESTADO**

**SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO**

**SECCIÓN SEGUNDA**

 **SUBSECCIÓN B**

**Consejero ponente: CÉSAR PALOMINO CORTÉS**

Bogotá, D.C., ocho (8) de octubre de dos mil veinte (2020).

**Radicación número: 11001-03-25-000-2012-00413-00(1619-12)**

**Actor: JHON JAIRO QUINTERO ÁLZATE Y OTROS**

**Demandado: NACIÓN – PROCURADURÍA GENERAL DE LA NACIÓN**

**Acción : Nulidad y restablecimiento del derecho.**

**Tema : Sanción disciplinaria de destitución e inhabilidad**

**para desempeñar cargos públicos por el término de 10 años - Ley 734 de 2002**

La Sala decide en única instancia[[1]](#footnote-1) sobre las pretensiones de la demanda interpuesta por el señor Jhon Jairo Quintero Álzate y otros contra la Nación- Procuraduría General de la Nación.

1. **ANTECEDENTES**
2. **La demanda**

En ejercicio de la acción de nulidad y restablecimiento del derecho, prevista en el artículo 85 del Código Contencioso Administrativo, el señor Jhon Jairo Quintero Álzate y Luz Yaneth Guarín Corrales, quienes actúan en sus propios nombres y en el de sus hijos menores de edad Santiago Quintero Guarín y Juan Felipe Quintero Guarín, por conducto de apoderado, pide las siguientes declaraciones y condenas:

Que se declare la nulidad de la **Resolución No 030 de 31 de julio de 2007,** proferida por la Procuraduría Provincial de Manizales, mediante la cual se sancionó al señor Jhon Jairo Quintero Álzate con destitución e inhabilidad para desempeñar cargos públicos por el término de 10 años; y la **Resolución No 047 de** **14 de diciembre de 2007**, dictada por la Procuraduría Regional de Caldas, que confirmó la sanción de destitución y la inhabilidad, notificada por edicto desfijado el día 29 de enero de 2008.

Como consecuencia de la nulidad de las resoluciones referidas, y a título de restablecimiento del derechosolicita se ordene la cancelación de la anotación de la sanción en la hoja de vida del señor Jhon Jairo Quintero Álzate, la cual reposa en la oficina de registro y control de antecedentes disciplinarios.

Pidió se declare a la Procuraduría General de la Nación responsable del perjuicio que le ocasionó al señor Quintero, cónyuge e hijos; como consecuencia de la sanción impuesta en las circunstancias de tiempo, modo y lugar, indicadas, de la siguiente manera: i) Por perjuicios materiales ocasionados a causa de las resoluciones demandadas reclamó el pago en la modalidad de daño emergente, la suma de diez millones de pesos (10’000.000,00) debidamente indexados, actualizados y si se causaran los intereses de mora, que corresponde a la asesoría legal que le fuera brindada durante el proceso disciplinario; ii) Por los perjuicios morales ocasionados pidió el pago de 1000 salarios mínimos mensuales legales vigentes a la fecha de ejecutoria de la sentencia a cada uno de los actores, debidamente actualizados y con los intereses de mora que se llegaren a causar y iii) En la modalidad de perjuicio a la vida en relación producidos por las resoluciones demandadas solicitó a favor de cada uno de los actores 300 salarios mínimos legales mensuales vigentes, a la fecha de ejecutoria de la sentencia, debidamente actualizados y con los intereses de mora que se llegaren a causar[[2]](#footnote-2).

**Los hechos** que fundamentan las pretensiones son los siguientes:

Indicó que el Dr. Jhon Jairo Quintero Álzate, se desempeñó como alcalde del municipio de Chinchiná Caldas desde el 1° de enero de 2004 hasta el 31 de diciembre de 2007, según consta en Acta de Posesión No. 001 del 31 de diciembre de 2003 emanada de la Notaría Segunda de Chinchiná.

Expresó que el 26 de julio de 2006, la Procuraduría Provincial de Manizales abrió indagación preliminar contra el señor Quintero, por la presunta celebración de contratos contraviniendo lo dispuesto en la ley.

Manifestó que el 22 de septiembre de 2006, la Procuraduría Provincial de Manizales dispuso abrir investigación disciplinaria contra el actor, por una situación fáctica distinta de la indagación preliminar, estableciendo que: *“… se tiene que la situación fáctica se concreta en que el señor alcalde de Chinchiná Caldas, DECLARO LA URGENCIA MANIFIESTA CON PRESUNTA INOBSERVANCIA DE LAS NORMAS QUE RIGEN LA MATERIA, DECISION QUE ADOPTO POR MEDIO DEL DECRETO 008 DEL 6 DE MARZO DE 2006…”*

Agregó que se formuló pliego de cargos que describió la conducta disciplinaria así (se cita).

Aseguró que mediante Resolución 030 del 31 de julio de 2007 emitida por la Procuraduría Provincial de Manizales sancionó al señor Jhon Jairo Quintero Álzate en su condición de Alcalde Municipal de Chinchiná con destitución del cargo e inhabilidad para ejercer funciones públicas por un término de diez años.

Dijo que solicitó la nulidad de todo lo actuado con base en la ausencia de valor probatorio de las copias documentales aportadas al proceso y ausencia de la práctica integral y completa de las pruebas decretadas en el auto de pruebas, dicha solicitud fue denegada por lo cual se interpuso escrito de recurso de reposición contra el numeral primero de la Resolución 030 del 31 de Julio de 2007.

Argumentó que dicho recurso no fue concedido ni mucho menos tramitado y resuelto; y que dentro del trámite procesal y al existir otra investigación adelantada contra el señor Quintero por parte de la Procuraduría Provincial Manizales, con los mismos hechos y cargos, se solicitó expresamente y por escrito la acumulación procesal, la cual fue negada en el numeral segundo de la Resolución 030 del 31 de Julio de 2007, por lo cual se propuso el correspondiente recurso de apelación.

Declaró que el día 27 de agosto de 2007 se presentó recurso de apelación y en escrito aparte se impetró la nulidad total del proceso.

Adicionó que mediante Resolución 047 del 14 de diciembre de 2007 el Procurador Regional de Caldas, confirmó en todas sus partes el fallo de primera instancia, con lo cual se vulneró el derecho fundamental de defensa y el debido proceso; incurriendo igualmente en vía de hecho, desconociendo principios y normas del derecho como lo consignado en el artículo 29 de la Constitución Política.

Adujo que se violentó el derecho de defensa y debido proceso al negarse la solicitud de acumulación procesal, por cuanto el artículo 159 del Código de Procedimiento Civil, aplicable por remisión al procedimiento disciplinario contempla que la petición de esta, suspenderá el proceso desde que se presenta la solicitud, hasta que se decida; es decir que desde el día 4 de julio de 2007, se encontraban suspendidos los términos, lo cual implicaba que la Procuraduría Provincial de Manizales, profiriera una decisión resolviendo sobre la acumulación solicitada que debía ser notificada y frente a ello procedía el recurso de apelación y hasta tanto dicha decisión se produjera y gozara de ejecutoria, no podía continuarse y adoptarse ninguna decisión de fondo, por encontrarse suspendido el proceso.

Agregó que, debido a lo anterior, el señor Procurador Provincial de Manizales, consideró que los alegatos de conclusión presentados en la etapa final del proceso disciplinario, habían sido allegados extemporáneamente, no dando curso a los mismos y violentando los derechos fundamentales al debido proceso y derecho de defensa.

Reveló que tanto el señor Jhon Jairo Quintero Álzate, su cónyuge Luz Yaneth Guarín Corrales y sus hijos Santiago Quintero Guarín y Juan Felipe Quintero Guarín, tal como consta en el dictamen de la Psicóloga Especialista en Intervención en Familia, padecieron el dolor la aflicción y el congojo como consecuencia de la sanción impuesta, tanto así que modificó su comportamiento social, convirtiéndose en un perjuicio adicional denominado por la doctrina y jurisprudencia como *“perjuicios a la vida en relación*”, el cual debe ser indemnizado de manera independiente al perjuicio moral inicialmente sufrido.

Estableció que los perjuicios materiales causados al señor Quintero, se originan en el pago de los honorarios profesionales realizado a profesionales del derecho a fin de que lo representaran ante la Procuraduría General.

Por último, agregó que se demostrará que la investigación que llevó a la sanción de destitución, fue producto de una apreciación subjetiva de la Procuraduría, en la cual se desconoció el clamor de la comunidad de Chinchiná que reclamaba solución inmediata al problema de alumbrado público pues la Contraloría General del Departamento de Caldas, tuvo oportunidad de analizar la documentación y encontró que se daban las condiciones que respaldaban la decisión de declaratoria de urgencia manifiesta[[3]](#footnote-3).

**Normas y concepto de violación**

La parte actora citó como normas violadas las siguientes:

De la Constitución Política, los artículos 13, 29 y 209

Del Código Contencioso Administrativo, los artículos 3, 29, 44, 45, 47, 48 y 145.

De la Ley 734 de 2002, los artículos 21, 47, 103, 110, 113, 115, 130, 147, 163 numerales 2, 5, 8.

Del Código de Procedimiento Civil, los artículos 157, 158, 159 y 254.

Del Código de Procedimiento Penal, el artículo 259.

El demandante sostuvo que se ha violentado el debido proceso, el derecho a la defensa y se ha incurrido en vía de hecho por parte de la Procuraduría, al considerar como pruebas válidas y medios probatorios eficaces, copias informales de documentos públicos, que no fueron arribados al proceso bajo el cumplimiento de lo normado en el artículo 259 del código de procedimiento penal en concordancia con el 254 del código de procedimiento civil.

Señaló el actor que los documentos arrimados al proceso tras visita del Personero Municipal a algunas dependencias de la alcaldía, en virtud de la comisión hecha por la Procuraduría Provincial adolecen de constancia de autenticidad, contrario a como lo hacer ver el funcionario instructor, que valida la documentación sobre un presupuesto inexistente e irreal.

Añadió que de haber sido una diligencia de inspección judicial con exhibición de documentos lo realizado por el Personero Municipal, esta no fue notificada en su oportunidad para que a ella asistiera el implicado o su defensor, vulnerándose el derecho de defensa y debido proceso.

Reveló que no solo existe falta de validez en las pruebas documentales que fueron arrimadas por el Personero Municipal, dada la comisión que le fuere hecha, sino en todos y cada uno de los documentos que, aportados por el señor quejoso, como pruebas de su denuncia, no fueron anexadas en copia auténtica, contradiciendo lo dispuesto en el artículo 128 del código único disciplinario, en concordancia con la interpretación que ha dado el Consejo de Estado de los artículos 253 y 254 del Código de Procedimiento Civil en la cual se establece que: “*como es el de que la copia haya sido autorizada por el funcionario donde se encuentre el original - notario, director de oficina administrativa o de policía o secretario de oficina judicial, previa orden del juez-“* requisito que se observa igualmente omitido en estos documentos, estando desprovistos de su calidad probática.

Enunció el actor que tal como lo establece el artículo 177 del código contencioso administrativo y el 128 del Código Disciplinario, en las investigaciones disciplinarias la carga de la prueba la tiene el Estado y su actividad debe ejercerse respetando el debido proceso de los investigados, de ahí se deriva, que en el recaudo de la prueba deban seguirse los presupuestos de orden legal como los ya mencionados, muy a pesar del funcionario investigador, contrario al argumento esgrimido por el ente de control y relacionado con *“el hecho de que no tiene sentido lógico que dentro de una investigación disciplinaria cuyo titular es el Estado, sea un servidor público, en este caso, el propio investigado quien convalide o autorice la prueba documental”.*

Insistió que, respecto a la autenticidad de los documentos, la segunda instancia sostuvo: “… *significa esto que el operador disciplinario tiene la facultad de decidir cuando es necesario autenticar una prueba documental allegada en copia, y cuando el conjunto de elementos probatorios obrantes elimina dicha necesidad.”* Dicho de otra forma, estará al arbitrio de cada servidor de la Procuraduría la aplicación del debido proceso y la garantía del derecho de defensa, lo cual se adecúa a la modalidad de Desviación de Poder.

Analizó que los artículos 113 y 147 de la Ley 734 de 2002 establecen que el recurso de reposición procede contra la decisión de nulidad, sin hacer ninguna distinción si la decisión se produjo en la etapa de instrucción o en la de juzgamiento, y que esta solicitud debe resolverse a más tardar dentro de los cinco días siguientes a la fecha de su recibo, término que ha sido sobrepasado en detrimento del derecho de defensa y debido proceso, pues el Procurador Provincial se abstuvo de darle curso a dicho recurso, y remitió por iniciativa propia el expediente a la Procuraduría Regional de Caldas, instancia que acolitó, sin reparo alguno la omisión violatoria del debido proceso y el derecho de defensa; situación que no quedó allí, pues en una de las salas del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Caldas, se le dio el visto bueno a semejante adefesio jurídico, en virtud de una decisión dentro de una acción de tutela, que se instauró como consecuencia de dicha vulneración del debido proceso y el derecho de defensa.

Reclamó que, dentro de la etapa probatoria, en la práctica de la prueba, se desconoció el derecho de defensa y debido proceso, al pretermitir la práctica de la prueba documental trasladada, solicitada a la Contraloría General del Departamento, por cuanto no se requirió a la entidad de control a efectos que enviara la totalidad de los documentos soporte del concepto que dicha entidad emitiera sobre la declaratoria de urgencia manifiesta declarada mediante acto administrativo por parte del señor Alcalde de Chinchiná y que hoy nos ocupa; pues, dicho ente de control dio respuesta manifestando que era demasiado voluminoso y por ello no remitía la documentación; frente a lo cual la Procuraduría guardó silencio y no requirió oportunamente la práctica integral de dicha prueba, es decir, no integró el expediente con los soportes documentales solicitados a la Contraloría, en especial los documentos soportes de quejas, peticiones y demás, que se consideran de primordial importancia para la defensa y que fueron a la postre los que dieron origen al acto de declaratoria de urgencia manifiesta y los mismos que desvirtuaron en la procuraduría sin que mediara un juicio razonable y objetivo.

Manifestó que no puede una prueba una vez decretada, dejar de ser practicada, bajo ningún argumento y menos por negligencia u olvido de la Procuraduría, como sucedió en el presente caso.

Ultimó que, en segunda instancia, no se decretó, ni practicó las pruebas solicitadas por la defensa, violando de esta manera el inciso 3º del artículo 168 del Código Único Disciplinario.

Expresó que, respecto a la presentación de la solicitud de acumulación, el artículo 159 del Código de Procedimiento Civil, establece que el proceso en que se pide acumulación se suspenderá desde que se presenta la solicitud, hasta que esta se decida, lo cual implica que desde el día 04 de julio de 2007 los términos se suspendieron.

Por lo cual la decisión de la solicitud de nulidad, de acumulación y el fallo de primera instancia fueron expedidos de forma anti-técnica si se tiene en cuenta que contra el primero es procedente el recurso de reposición y frente a los dos últimos el recurso de apelación.

Aclaró que el auto interlocutorio que resolviera sobre la acumulación planteada, debía ser notificado con base en lo establecido en el artículo 103 del Código Único Disciplinario, y frente al cual procedía el recurso de apelación, tal y como lo establece el Código de Procedimiento Civil en su artículo 159, en concordancia con los artículos 110 y 115 del Código Único Disciplinario, y hasta tanto dicha decisión gozara de ejecutoria, por alguna de las causales señaladas en el artículo 62 del Código Contencioso administrativo, no podía tomarse ninguna decisión de fondo, por encontrarse como ya se ha dicho suspendido el proceso. Todas estas disposiciones resultan violadas por omisión por parte de la Procuraduría, al no atenerse a lo dispuesto en ellas.

Adujo que, para la fecha de presentación de alegaciones, el cómputo del término para ello se encontraba suspendido y no podía tomarse ninguna decisión de fondo hasta tanto se resolviera sobre la acumulación planteada.

Concluyó que, en cuanto a la investigación preliminar, se le indicó que la misma se abría para investigar la conducta de “*celebración de contratos contraviniendo lo dispuesto por la ley*”, posteriormente en la apertura formal de la investigación disciplinaria, el Procurador Provincial varía la conducta investigada en detrimento del derecho de defensa del señor Quintero y precisa que este “*Declaró la urgencia manifiesta con presunta inobservancia de las normas que rigen la materia”.*

Expuso que posteriormente en el pliego de cargos, se le imputan dos cargos en el cual en el primero, se concretó el verbo rector investigado en *“HABER PROFERIDO EL DECRETO 008 DE MARZO DE 2006*” que hace referencia la declaratoria de urgencia manifiesta y el segundo “*NO HABER EJERCIDO EL CONTROL DEBIDO a delegación impartida al secretario de infraestructura*”; lo que significa una variación de la imputación e investigación de los hechos hasta ahora cuestionado.

Alegó que no se cumplió en el pliego de cargos la totalidad de los requisitos señalados en el artículo 163 del Código Único Disciplinario. Brillan por su ausencia los numerales 2º, 5º y 8º; partiendo de supuestos subjetivos para configurar una presunta falta disciplinaria en cabeza del señor Quintero, impidiendo efectivizar sus derechos fundamentales.

Agregó que las deficiencias anotadas, conducen inexorablemente a la violación del debido proceso y el derecho de defensa; debido a que el pliego de cargos es pieza sustancial y fundamental dentro de la investigación disciplinaria y de presentarse, como en este evento, sin los requisitos de ley, se viola el derecho fundamental antes aludido, por desconocimiento e inaplicación del artículo 163 del Código Único Disciplinario, en lo que se refiere a los numerales 2º, 5º y 8º.

Reiteró, que la declaratoria de urgencia manifiesta obedeció a circunstancias excepcionales que debía conjurar el Alcalde y tal como se motivó el acto administrativo, los hechos que ponían en tela de juicio la seguridad ciudadana, constituían hechos notorios, amén de la cantidad de solicitudes y derechos de petición que elevó la comunidad a la alcaldía, implorando la solución del problema de alumbrado público; por motivo noble y altruista, el demandante como Alcalde de la comunidad decide ordenar la declaratoria de urgencia manifiesta, para tratar al máximo de mejorar la inseguridad reinante en la municipalidad.

Reveló que restarle mérito a la justificación de la declaratoria de urgencia manifiesta, para predicar la inexistencia de la misma, requiere de la confrontación y análisis de las pruebas que motivaron al Consejo de Gobierno en su decisión, contraviniendo por los medio legales, los documentos y demás pruebas en que soportó la decisión de urgencia manifiesta, para darle cabida a la actuación y decisión de la Procuraduría en los términos en que se hizo y dejando de lado, en gracia de discusión, la presunción de legalidad antes referida[[4]](#footnote-4).

1. **Trámite procesal**

Mediante auto de fecha 22 de julio de 2008, el Juzgado Cuarto Administrativo del Circuito de Manizales admitió la demanda presentada por el señor Jhon Jairo Quintero Álzate y otros contra la Nación- Procuraduría General de la Nación[[5]](#footnote-5).

El Juzgado Cuarto Administrativo del Circuito de Manizales por medio de auto de 14 de mayo de 2012, en razón a que la falta de competencia generada por el factor funcional, es nulidad insaneable declaró la misma y remitió el expediente al Consejo de Estado[[6]](#footnote-6).

A través del auto de 18 de octubre de 2012, se avocó en única instancia la demanda de acción de nulidad y restablecimiento del derecho promovida por el señor Jhon Jairo Quintero Álzate y otros contra la Nación- Procuraduría General de la Nación[[7]](#footnote-7).

Con providencia del 30 de mayo de 2013, el despacho sustanciador admitió la demanda de nulidad y restablecimiento del derecho y dispuso su notificación[[8]](#footnote-8).

Con el auto del 13 de noviembre de 2014, se abrió el periodo probatorio, disponiendo tener en cuenta las pruebas acompañadas por las partes en la demanda y contestación de ésta, e igualmente decretó la práctica de las pruebas testimoniales solicitadas por la parte demandante. Por la parte demandada no se decretaron pruebas; en cuanto a la oposición a los testimonios solicitados se consideró que la objetividad de las declaraciones sería examinada al momento de dictar sentencia[[9]](#footnote-9).

**3. Contestación de la demanda**

El órgano de control disciplinario a través de apoderada se opuso a las pretensiones de la demanda y rechazó de plano todas las súplicas, señalando que la actuación de la Procuraduría General de la Nación estuvo totalmente ajustada al ordenamiento jurídico y que los actos acusados se expidieron con acatamiento de los requisitos de validez y legalidad.

En relación a que se consideraron como pruebas válidas las copias informales arrimadas por parte del Personero Municipal, analizó que dichos documentos no afectan garantía iusfundamental alguna, puesto que no constituyeron el fundamento de ninguno de los cargos imputados. Frente a la afirmación según la cual carecen de validez las pruebas aportadas en copia simple por el quejoso, argumentó que no le asiste razón al demandante por cuanto éstas sólo sirvieron como antecedente para iniciar la indagación preliminar, ya que en el curso del proceso, el a quo se ocupó de allegar sus propios medios de prueba que le infundieron la convicción de los cargos imputados, es por ello que el cargo alzado contra la actuación disciplinaria no tiene posibilidades de prosperar en la medida en que: i) la circunstancia alegada no tuvo injerencia en la decisión adoptada por los Procuradores encargados de adelantar la acción disciplinaria; ii) la prueba fue allegada al proceso dentro del periodo probatorio, fue decretada y practicada por funcionario competente y aportada en su mayoría por quien elaboró el documento, y; iii) el actor conoció la prueba desde el momento de su práctica y tuvo la oportunidad de controvertirla durante todo el decurso procesal.

Respecto a lo que sostiene el actor de que una vez conocida la decisión que negó la solicitud de nulidad, interpuso contra este recurso de reposición, al cual el Procurador Provincial se abstuvo de darle curso, infringiendo así sus derechos de defensa y debido proceso, consideró que el disciplinado elevó su solicitud dentro del mismo memorial que contenía el escrito de alegaciones finales, el que a propósito fue presentado de forma extemporánea. Así las cosas, el a quo ni siquiera estaba en la obligación de pronunciarse sobre ninguno de los argumentos allí expuestos; no obstante, lo hizo en aras de esclarecer la posible configuración de causal de nulidad dentro del proceso, concluyendo que la misma no se presentaba.

En cuanto a la supuesta práctica parcial de las pruebas decretadas en el auto de pruebas, manifestó que no le asiste razón al demandante, puesto que los documentos que se decretaron como prueba y que no fueron aportados en su totalidad por la Contraloría General del Departamento, fueron allegados por el propio disciplinado y valorados integralmente por el operador disciplinario de primera instancia; tampoco se vulneró el debido proceso al no haberse practicado en segunda instancia los testimonios solicitados, pues de acuerdo con el artículo 171 del Código Disciplinario Único, en la segunda instancia solo se decretarán pruebas de oficio en caso de que el funcionario lo considere necesario, circunstancia que no ocurrió en el sub lite, en tanto el caudal probatorio era suficiente.

Referente a la presunta transgresión de no darle el trámite debido a su solicitud de acumulación de procesos, elevada en el escrito de alegaciones finales y que desde el momento de presentación de la petición de acumulación, el proceso debió suspenderse por mandato de la ley para pasar a decidirse respecto de la misma y posteriormente emitirse el fallo, es de tener en cuenta que los dos procesos que se pretendían acumular no se encontraban en la misma etapa, pues mientras que uno estaba a punto de ser decidido el otro apenas se encontraba en etapa investigativa, por manera que en contravía de lo afirmado por el demandante, el a quo actuó en derecho.

Expuso el apoderado de la Procuraduría General de la Nación respecto a que no existe concordancia entre los motivos que dieron lugar a la apertura de la investigación preliminar en contra del demandante, los que sustentaron la apertura formal de la investigación y los hechos imputados en el pliego de cargos, este carece de razón pues desde el inicio de la investigación al procesado siempre se le enteró que su vinculación obedeció a que desconoció las reglas que gobiernan la declaratoria de urgencia manifiesta en el marco de la Ley 80 de 1993, comportamiento que a su vez encuadra en el tipo disciplinario descrito en el numeral 33 del artículo 48 del Código Disciplinario Único.

En relación a la afirmación del actor en donde establece que el operador disciplinario ad quem se abrogó la facultad de desconocer la ejecutoriedad y ejecutividad del acto administrativo que declaró la urgencia manifiesta en el municipio de Chinchiná, al afirmar que la indebida, falsa o incorrecta motivación de un acto, puede fundar la violación de un deber, irrumpiendo en el artículo 84 del C.C.A. que establece las causales de nulidad de los actos administrativos; destaca que conforme con el artículo 137 del C.C.A. el actor tiene libertad de presentar el concepto de la violación a partir de las consideraciones que estime útiles para soportar la pretensión de nulidad, también lo es que la supuesta violación de las normas invocadas tiene que fundamentarse en un mínimo ejercicio argumentativo que permita al operador jurídico confrontar el hecho denunciado con las normas que se alegan vulneradas, de lo contrario no podría existir un debate jurídico sano y real a partir de éstas. Por lo anterior, solicita se declare probada la excepción de inepta demanda por "insuficiencia en el concepto de violación” y por ende el Consejo de Estado debe declararse inhibido para emitir un pronunciamiento de fondo respecto del presente cargo.

Argumentó que es evidente que la valoración hecha por este Ente de Control no fue de ninguna manera caprichosa o arbitraria, pues tal como se puede observar en el contenido de los fallos siempre se acataron los cánones básicos de la lógica, la experiencia y la ciencia dentro de un criterio de libre convicción. Así mismo, siempre se atendió a los principios contemplados por la Corte Constitucional, pues el proceso y las decisiones cumplieron con los criterios objetivos, racionales, serios y responsables en cuanto a la valoración probatoria.

Añadió que los actos proferidos por la Procuraduría General de la Nación se sujetaron a la constitucionalidad y legalidad y por tal razón son eficaces y deben producir sus efectos normales por haber guardado las formas prescritas para ello.

Adicionó que tanto el Honorable Consejo de Estado, como los diferentes Tribunales que integran la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo, han venido sosteniendo de manera reiterada y desde tiempos remotos, que es el demandante quien tiene la carga de desvirtuar la presunción de legalidad de los actos que son materia de impugnación, se aplica el aforismo latino "onus probando incumbe actori", teniendo en cuenta en toda su extensión el artículo 177 del C.P.C. en el que se dispone que "Incumbe a las partes probar el supuesto de hecho de las normas que consagran el efecto jurídico que ellas persiguen”.

Propuso como excepción, la innominada o genérica[[10]](#footnote-10).

**4. Alegatos de conclusión**

El Despacho sustanciador, con auto del 17 de marzo de 2016, corrió traslado a las partes para que presentaran los alegatos de conclusión y al ministerio público para que rindiera concepto, de conformidad con el artículo 210 del Código Contencioso Administrativo[[11]](#footnote-11).

**4.1 Parte demandante**

Según informe del 3 de junio de 2016 del secretario de la Sección Segunda del Consejo de Estado, el demandante guardó silencio[[12]](#footnote-12).

**4.2 Parte demandada**

La apoderada de la Procuraduría General de la Nación presentó el escrito de alegatos sosteniendo que se deben desestimar en su totalidad las declaraciones recogidas en audiencia de testimonio, respecto de los testigos Bibiana María Londoño Valencia, Luz Marina Calle Henao, Joaquín Alfonso Pérez Uribe, José Alberto Diaz Uribe, Carlos Alberto Valencia Marín y Sergio López Arias.

Manifestó que respecto al testimonio de Bibiana María Londoño Valencia quien se desempeñó corno Asesora Jurídica y representante judicial del municipio de Chinchiná durante el periodo de gobierno del ex Alcalde Jhon Álzate, solicita se le dé el tratamiento de testigo sospechoso ya que está demostrado con la misma prueba documental aportada por el demandante en su libelo, que la señora Bibiana María Londoño participó en el Consejo de Gobierno de la Alcaldía Municipal de Chinchiná llevado a cabo el día 2 de marzo de 2006, reunión a partir de la cual tomó la determinación de declarar el estado de urgencia manifiesta para efectos de mantenimiento y la adecuación del alumbrado público de Chinchiná, hechos que a la postre originaron la investigación disciplinaria que culminó con la sanción impuesta al ahora demandante, y que además de esto como ella misma lo manifiesta en la diligencia, su cercanía con el demandante y su núcleo familiar llegaba hasta el punto de conocer aspectos tan íntimos de la familia que solo pueden conocer, quienes comparten lazos de amistad y afecto personal muy cercanos, razón por la cual, es evidente que la parcialidad de la deponente se encuentra comprometida, y que el testimonio rendido no le puede ofrecer ningún grado de certeza y certidumbre al despacho.

En cuanto a los testimonios de la señora Luz Marina Calle Henao, Carlos Alberto Valencia Marín, y Joaquín Alfonso Pérez Uribe, quienes desempeñaban respectivamente los cargos de Secretaria del Despacho del Alcalde Municipal, vecino y amigo del señor Quintero Álzate y Asesor en la Administración del referido, es de tener en cuenta que en razón de las manifestaciones rendidas por los mismos deponentes, según las cuales tenían fuertes lazos de amistad con el demandante y con su familia; su objetividad está claramente comprometida, y no es útil para demostrar los presuntos perjuicios morales ocasionados a raíz de la investigación y sanción disciplinaria, ni los hechos que dieron lugar a la iniciación de la investigación disciplinaria que culminó con la sanción impuesta al señor Quintero Álzate.

Respecto al testimonio del señor José Alberto Díaz Uribe, líder comunitario del Municipio de Chinchiná y miembro de la Junta de Acción Comunal de los Barrios Pastoral Social y El Túnel del municipio, sus afirmaciones son imprecisas, confusas y contradictorias, además no ofrecen elementos útiles frente al fin de la prueba.

Consideró que el testigo Sergio López Arias, quien se desempeñó como judicante de la Secretaría de Hacienda Municipal de Chinchiná durante el tiempo de gobierno del señor Quintero Álzate, en su declaración hace una serie de insinuaciones bastante graves en contra de los funcionarios adscritos a la Procuraduría Provincial de Manizales, insinuaciones que se salen de todo contexto de la diligencia practicada, adicionalmente también concurría y concurre causal de tacha, dado que como el mismo deponente lo afirmó, ha trabajado en la misma firma de abogados que el demandante contrató para que asumiera la defensa de su causa en el *sub lite*, lo cual evidentemente constituye una maniobra desleal, al llamar a declarar en el juicio a un abogado perteneciente a su oficina, y que lógicamente va a propender a como dé lugar, porque las pretensiones de la demanda salgan adelante.

Es por ello, que la conducta descrita podría constituir falta disciplinaria y vulnera las obligaciones profesionales del Abogado contenidas en la ley 1123 de 2007, que hacen alusión a que es deber de los abogados actuar con lealtad y honradez en sus relaciones profesionales y con sus propios colegas.

Agregó que, si bien conforme a la doctrina constitucional el juez no tiene facultad para abstenerse de valorar un testimonio que considere sospechoso; solicita que efectúe una valoración más rigurosa de los testimonios vertidos por quienes fueron tachados tanto por esta defensa como por el Agente del Ministerio Público, así como una evaluación detallada de cada una de las afirmaciones que lo compongan.

Reiteró lo expuesto en la contestación de la demanda, en cuanto al cargo de violación del derecho al debido proceso y defensa, que expone el apoderado del actor a través de seis circunstancias específicas.

Concluyó que es un deber tanto constitucional como legal para la Procuraduría General de la Nación en ejercicio de sus funciones, investigar las conductas irregulares en que puedan incurrir quienes desempeñen funciones públicas, y si de esta obligación y de la investigación surge una sanción disciplinaria, tal actuación no puede considerarse como causa de un daño o perjuicio[[13]](#footnote-13).

**4.3 Ministerio Público.**

La Procuraduría Tercera Delegada ante el Consejo de Estado solicitó que se denieguen las pretensiones de la demanda, al haberse acreditado fehacientemente que la actuación administrativa disciplinaria, surtida en contra del actor Jhon Jairo Quintero Álzate, en su otrora condición laboral administrativa de Alcalde Municipal de Chinchiná- Caldas, se ajustó a las previsiones sustanciales que regían el específico trámite de la declaratoria de urgencia manifiesta de la contratación pública prevista, por el artículo 42 de la Ley 80 de 1993, que desatendió el ex burgomaestre implicado-accionante, amén que la causal de nulidad de ilegalidad directa, enrostrada al proceso disciplinario, no logró desvirtuar la presunción de legalidad de los actos administrativos censurados, considerando que:

“(…)

Ha de manifestarse al respecto que no le asiste razón al accionante en cuanto y por tanto, desde el momento en el que se dio inicio a la pesquisa disciplinaria, debidamente se le enteró, a través de la entrega del auto de indagación preliminar (fl 35 C. 2B), de las diligencias que se iban a adelantar para que estuviese atento a su desarrollo, y, en efecto, de una de ellas, la de versión libre y espontánea, se hizo participe (fls 38 a 40, ib) anexando a su injurada deposición, “todos y cada uno de los requerimientos de la comunidad, de las instituciones y gremios sobre la urgencia de solucionar el problema de alumbrado público”, motivo por el cual es factible razonar que estaba voluntariamente entregando instrumentos documentales, pertinentes y conducentes al hecho que se investigaba, no siendo de recibo que la informalidad que expone invalide los contenidos de esas particularidades pruebas.

(…)

Sabida es la obligatoriedad en la atención de las oportunidades adjetivas por ser normas de orden público, y el hecho del plus de defensa que desplegó la Provincial al atenderle una extemporánea petición, a más de ser una conducta de respeto y lealtad para con la parte interesada, no implica, en manera alguna, que al demandante se le haya violado el derecho de defensa y el debido proceso, al no decretarse ni la nulidad que del estudio del memorial se infiere que atacaba lo sustancial de la conducta irregular endilgada y no un aspecto de procedimiento-, ni la acumulación procesal de esta causa con el disciplinario radicado al número 109.2582.06. por no darse los requisitos de ley', pues, éste se hallaba a la fecha de presentación de la solicitud, en etapa de investigación disciplinaria.

(…)

Que no se hayan trasladado todos los documentos que reposaban en la Contraloría de Caldas no impidieron el análisis de que el mecanismo excepcional de la urgencia manifiesta se declaró a petición de la ciudadanía, de los gremios y de las instituciones, lo cual ya se había acreditado con lo arrimado a la declaración injurada del actor; además que el concepto expuesto por dicha entidad de control fiscal (fl. 101 a 107 cuaderno principal) esbozaba esas mismas consideraciones.

(…)

Equivocado el análisis del actor cuando pretende la generación de una nulidad por el hecho de que, en su sentir, no hay correspondencia entre los actos de indagación preliminar, de formal averiguación disciplinaria y el pliego de cargos, cuando se tiene establecido que el único auto que debe tener un ligamen total para con los actos a acusar ante la jurisdicción contenciosa administrativa (los fallos o providencias de mérito de primera y segunda instancia, según el caso) lo son los autos o pliegos de cargos, al ser éstos la columna vertebral de las decisiones a adoptar, mientras que aquellos, como sus nombres lo indican, son providencias de sustanciación de carácter averiguatorio, en tanto el de cargos es el encargado de señalar la presunta conducta irregular y todo lo demás que de este señalamiento se desprenda.

(…)

Al punto dígase que el pliego de cargos jamás mencionó ilegalidad alguna del Decreto No. 008 del 6 de marzo de 2006: "POR MEDIO DEL CUAL SE DECLARA LA URGENCIA MANIFIESTA EN EL MUNICIPIO DE CHINCHINÁ CALDAS", por lo tanto los actos administrativos sancionatorios no se ocuparon de estudiar su juridicidad sino la relación medio-resultado con las circunstancias que se estimaron como causa suficiente para tal declaratoria y con los contratos que se suscribieron bajo su cobijo; el acto administrativo allí contenido mantiene formalmente su validez, esto es, que no ha desaparecido del mundo jurídico, aunque su eficacia esté asistida de serias dudas de conveniencia; los bienes jurídicos a tutelar por la justicia disciplinaria son diferentes a los de la jurisdicción contenciosa administrativa, aunque sea el ordenamiento jurídico, el faro que, en todo caso, gobierne las diferentes jurisdicciones[[14]](#footnote-14)”.

**II. CONSIDERACIONES**

1. **Competencia**

Corresponde conocer en única instancia al Consejo de Estado[[15]](#footnote-15) del presente proceso que se tramita por el Decreto 01 de 1984, por controvertirse una sanción disciplinaria consistente en destitución e inhabilidad para desempeñar cargos públicos, expedida por una autoridad nacional, como lo es la Procuraduría General de la Nación.

1. **De las excepciones propuestas**

**2.1. Inepta Demanda.**

La cual sustenta en la insuficiencia en el concepto de violación respecto del cargo relacionado con la presunción de legalidad del acto que decretó la urgencia manifiesta, por lo que el Consejo de Estado debe declararse inhibido para emitir pronunciamiento.

No se declarará probada la excepción planteada al considerar la Sala que el concepto de violación esgrimido en la demanda es suficiente, al haberse dado cabal cumplimiento la exigencia contemplada en el numeral 4 del artículo 137 del C.C.A., al obrar en el libelo demandatorio acápite referido a las normas violadas y concepto de violación.

**2.2 Innominada o genérica**

La Procuraduría General de la Nación planteó la excepción innominada o genérica, sin embargo, la Sala al revisar el proceso no advierte la configuración de anomalía sustancial o procesal para decretarla de oficio.

1. **Cuestión previa**

**Control de legalidad**

La Sala se pronuncia sobre lo aducido por el apoderado de la Procuraduría General de la Nación en cuanto a que la jurisdicción contenciosa administrativa no se erige en una tercera instancia, pues el juez administrativo no funge como intérprete de la ley disciplinaria, la revisión de las decisiones atacadas es formal, por lo cual no puede hacer una nueva valoración de las pruebas, ya que éstas fueron debatidas en primera y segunda instancia administrativa.

El Consejo de Estado se ha manifestado en repetidas oportunidades sobre el control judicial[[16]](#footnote-16) que ejerce respecto de las decisiones, pruebas y demás actuaciones que se presentan en desarrollo del proceso administrativo sancionatorio y actualmente la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo en sentencia del 9 de agosto de 2016[[17]](#footnote-17), consideró frente el alcance de aquél lo siguiente:

*“En conclusión: El control judicial de las decisiones adoptadas por los titulares de la acción disciplinaria, es* ***integral****.*

*Según lo discurrido, ha de concluirse que el control judicial es integral, lo cual se entiende bajo los siguientes parámetros: 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 Ia 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”.*

Conforme a esta línea jurisprudencial, la Sala indica que tiene plena competencia para realizar un examen integral de los cargos formulados en la demanda.

1. **Problema jurídico**

Teniendo en cuenta el concepto de violación expuesto por la parte actora, la Sala determinará si los actos administrativos de primera y segunda instancia proferidos por la Procuraduría General de la Nación, mediante los cuales se sancionó disciplinariamente al demandante con destitución e inhabilidad general por el término de 10 años en calidad de Alcalde del municipio de Chinchiná, por el desconocimiento de las reglas que gobiernan la declaratoria de urgencia manifiesta en el marco de la Ley 80 de 1993, y al no haber ejercido el control debido a la delegación impartida a efecto que los documentos relacionados con dicha declaratoria fueran enviados a la Contraloría General de Caldas, conducta tipificada como falta gravísima en el artículo 48 numeral 33 de la Ley 734 de 2002, son nulos por violación del derecho al debido proceso y de defensa o si por lo contrario como lo afirma la accionada fueron proferidos atendiendo las normas constitucionales y legales que gobiernan el proceso disciplinario y en uso de la facultad sancionatoria.

La parte demandante fundamenta las causales de nulidad de los actos administrativos sancionatorios, al considerar que se desconoce el derecho de defensa y debido proceso, toda vez que: i) la valoración probatoria de los documentos se basó en copias informales de documentos públicos; ii) al no darle curso al recurso de reposición interpuesto en contra de la decisión que negó la nulidad; iii) falta de la práctica integral y completa de las pruebas decretas en el auto de pruebas; iv) no se le dio el trámite debido a la solicitud de acumulación de procesos elevada en el escrito de alegaciones finales; v) incongruencia de los cargos en la investigación preliminar, la investigación formal y el pliego de cargos; vi) violación de la presunción de legalidad del acto administrativo que declaró la urgencia manifiesta.

Antes de realizar cualquier otro pronunciamiento se deja constancia que dentro del presente no se realizó el estudio con fundamento en actos convencionales, debido a que no fue argumentado por la parte demandante, siendo improcedente realizarlo de oficio.

La Sala con el fin de resolver el problema jurídico planteado seguirá el siguiente esquema: 4.1 Actuación disciplinaria; y 4.2 Caso concreto.

* 1. **Actuación disciplinaria**

La Procuraduría Provincial de Manizales, el 26 de julio de 2006, dispuso indagación preliminar por la queja suscrita por el señor Juan David Álzate Ríos en contra de la parte actora, por la presunta celebración de contratos contraviniendo lo dispuesto en la ley[[18]](#footnote-18).

La Procuraduría Provincial de Manizales con auto del 22 de septiembre de 2006, abre investigación disciplinaria en contra del señor Jhon Jairo Quintero Álzate, en su condición de Alcalde Municipal de Chinchiná, por la supuesta declaración de urgencia manifiesta con presunta inobservancia de las normas que rigen dicha materia[[19]](#footnote-19).

La Procuraduría Provincial de Manizales con auto del 19 de diciembre de 2006, formuló cargos al demandante, así[[20]](#footnote-20):

“PRIMERO: FORMULAR LOS SIGUIENTES CARGOS AL SEÑOR JHON JAIRO QUINTERO ALZATE, EN SU CONDICIÓN DE ALCALDE MUNICIPAL DE CHINCHINÁ:

DESCRIPCIÓN DE LA CONDUCTA Y CIRCUNSTANCIAS DE TIEMPO, MODO Y LUGAR EN QUE SE COMETIÓ:

EN SU CONDICIÓN DE ALCALDE MUNICIPAL DE CHINCHINÁ CALDAS, HABER PROFERIDO EL DECRETO 008 DEL 6 DE MARZO DE 2006, EN VIRTUD DEL CUAL DISPUSO LA URGENCIA MANIFIESTA PARA CONJURAR EL CASO DE LA ATENCIÓN AL SISTEMA DE ALUMBRADO PÚBLICO, POR SER UN CASO DE FUERZA MAYOR Y DADO LOS CONSTANTES REQUERIMIENTOS DE LA COMUNIDAD, CON EL FIN DE SALVAGUARDAR LA SEGURIDAD DE CADA UNO DE LOS HABITANTES DEL MUNICIPIO Y EVITAR EL INCREMENTO DE LA ALTERACIÓN DEL ORDEN PÚBLICO, SIN QUE AL PARECER SE REUNIERAN LOS REQUISITOS EXIGIDOS EN EL ARTÍCULO 42 DE LA LEY 80 DE 1993. “ARTÍCULO 42 DE LA URGENCIA MANIFIESTA. EXISTE URGENCIA MANIFIESTA CUANDO LA CONTINUIDAD DEL SERVICIO EXIGE EL SUMINISTRO DE BIENES, O LA PRESTACIÓN DE SERVICIOS, O LA EJECUCIÓN DE OBRAS EN EL INMEDIATO FUTURO; CUANDO SE PRESENTEN SITUACIONES RELACIONADAS CON LOS ESTADOS DE EXCEPCIÓN; CUANDO SE TRATE DE CONJURAR SITUACIONES EXCEPCIONALES RELACIONADAS CON HECHOS DE CALAMIDAD O CONSTITUTIVOS DE FUERZA MAYOR O DESASTRE QUE DEMANDEN ACTUACIONES INMEDIATAS Y, EN GENERAL, CUANDO SE TRATE DE SITUACIONES SIMILARES QUE IMPOSIBILITEN ACUDIR A LOS PROCEDIMIENTOS DE SELECCIÓN O CONCURSO PÚBLICOS…” TODA VEZ QUE LA CRISIS PRESENTADA EN EL ALUMBRADO PÚBLICO, ARGUMENTADA, ERA UN HECHO NOTORIO QUE SE PRESENTABA EN ESA LOCALIDAD DESDE TIEMPO ATRÁS.

Y CON APOYO EN LA DECLARATORIA DE LA URGENCIA MANIFIESTA HABER CELEBRADO CONTRATACIÓN DIRECTA EN FECHA MARZO 9 DE 2006, CUYO OBJETO ERA EL SUMINISTRO E INSTALACIÓN PARA LA RECUPERACIÓN DEL ALUMBRADO E ILUMINACIÓN PÚBLICA TOTAL DEL MUNICIPIO DE CHINCHINÁ, POR UN VALOR DE $62.640.000 SIENDO EL CONTRATISTA LA FIRMA SELCOR Y CIA, CUYO REPRESENTANTE LEGAL ES EL SEÑOR DIEGO JUVENAL CORREA, SUPUESTAMENTE CON EL PROPÓSITO DE VIOLAR EL ARTÍCULO 33 DE LA LEY DE GARANTÍAS DISPUESTA MEDIANTE LEY 996 DEL 24 DE NOVIEMBRE DE 2005, CUYO TEXTO ES EL SIGUIENTE: ARTÍCULO 33 RESTRICCIONES A LA CONTRATACIÓN PÚBLICA. DURANTE LOS CUATRO (4) MESES ANTERIORES A LA ELECCIÓN PRESIDENCIAL Y HASTA LA REALIZACIÓN DE LA ELECCIÓN EN LA SEGUNDA VUELTA, SI FUERE EL CASO, QUEDA PROHIBIDA LA CONTRATACIÓN DIRECTA POR PARTE DE TODOS LOS ENTES DEL ESTADO. DICHA CONTRATACIÓN AL PARECER SE LLEVÓ A CABO SIN EL LLENO DE LOS REQUISITOS DISPUESTOS POR EL 2170 PARA LA CONTRATACIÓN DIRECTA.”

(…)

“SEGUNDO: USTED COMO RESPONSABLE DE LA CONTRATACIÓN EN EL MUNICIPIO DE CHINCHINÁ, AL PARECER NO HABER EJERCIDO EL CONTROL DEBIDO A LA DELEGACIÓN IMPARTIDA AL SECRETARIO DE INFRAESTRUCTURA Y ALUMBRADO PÚBLICO DE ESA LOCALIDAD, A EFECTOS QUE LOS DOCUMENTOS RELACIONADOS CON LA DECLARATORIA DE URGENCIA MANIFIESTA DECRETADA POR USTED PARA EL DÍA 6 DE MARZO DE 2006, Y LA RESPECTIVA CONTRATACIÓN, FUERAN ENVIADOS CON DESTINO A LA CONTRALORÍA GENERAL DE CALDAS DENTRO DEL TÉRMINO PREVISTO EN EL ARTÍCULO 43 DE LA LEY 80 DE 1993. MISMOS QUE FUERON ENVIADOS EL 24 DE OCTUBRE DEL 2006, CUANDO ESTA PROCURADURÍA PROVINCIAL, LO REQUIRIÓ POR EL CUMPLIMIENTO DE SU DEBER FUNCIONAL.

La Procuraduría Provincial de Manizales mediante Resolución No 030 de 31 de julio de 2007 decidió en primera instancia sancionar con destitución e inhabilidad general por el término de 10 años, al señor Jhon Jairo Quintero Álzate, en la condición de alcalde del municipio de Chinchiná Caldas, al encontrarlo responsable de la falta gravísima contenida en el numeral 33 del artículo 48 de la Ley 734 de 2002[[21]](#footnote-21).

La Procuraduría Regional de Caldas con Resolución No 047 de 14 de diciembre de 2007, resolvió el recurso de apelación interpuesto contra la decisión de primera instancia, confirmando la sanción de destitución e inhabilidad general por 10 años, al encontrar probado que el disciplinado es responsable de los cargos formulados[[22]](#footnote-22).

**4.2 Caso concreto**

En el sub lite se estudia la legalidad de los actos administrativos demandados mediante los cuales la Procuraduría General de la Nación sancionó con destitución e inhabilidad general por el término de 10 años al señor Jhon Jairo Quintero Álzate, en la condición de alcalde del municipio de Chinchiná, al haber desconocido las reglas que gobiernan la declaratoria de urgencia manifiesta en el marco de la Ley 80 de 1993, actuación calificada como falta gravísima a título de dolo, de acuerdo con el numeral 1 del artículo 42 de la Ley 734 de 2002, y no haber ejercido el control debido a la delegación impartida a efecto que los documentos relacionados con la declaratoria fueran enviados a la Contraloría General de Caldas, encontrándolo responsable de la falta grave a título de culpa, conforme a las prescripciones de los artículos 42 y 43 de la ley 734 de 2002.

Determinada la situación fáctica por el cual se le formularon los dos cargos al señor Jhon Jairo Quintero Álzate, la Sala pasa a resolver los vicios de nulidad alegados en la demanda.

**Violación de los derechos al debido proceso y a la defensa**

**i) la valoración probatoria de los documentos se basó en copias informales de documentos públicos.**

Indica la parte actora que se apreciaron como eficaces documentos recaudados en la visita especial practicada por comisionada la Personería Municipal de Chinchiná, sin que respecto de ellos se hubiera hecho diligencia de autenticidad a la que se refiere el artículo 254 del Código de Procedimiento Civil, además de las pruebas allegadas por el quejoso.

Precisa la Sala que, mediante auto de indagación preliminar de 26 de julio de 2006, la Procuraduría Provincial de Manizales ordenó practicar la visita especial a la Tesorería del municipio y para ello comisionó al Personero Municipal de Chinchiná, quien al momento de realizar la labor aportó al proceso copia de un comprobante de egreso y su consecuente orden de pago por un valor de $20.880.000 y un certificado de disponibilidad presupuestal de $62.640.000.

En los artículos 252, 253 y 254 del Código de Procedimiento Civil, se determinó que las copias tendrán, salvo que una norma especial exija lo contrario, el mismo valor del original, caso en el cual corresponde a la parte contraria solicitar su cotejo con el original, o a falta de este con una copia expedida con anterioridad a aquella, lo cual deberá realizarse en la audiencia correspondiente.

Ahora bien, el hecho de presumirlos auténticos no significa que no puedan ser tachados de falsos o desconocidos como cualquier otro documento, por tanto, las copias simples pueden ser tachadas de falsa, así mismo, si la copia se ha logrado a través de algún tipo de alteración o fraude, no solo no, se tendrá en cuenta dentro del proceso, sino que se estará inmerso en un delito de tipo penal, por eso es de vital importancia garantizar el principio de publicidad y el de debido proceso.

Es por ello que se permite aportar en un proceso judicial un documento en copia, además, el operador disciplinario cuenta con diferentes medios de prueba para corroborar la información que contiene la copia, ya que en virtud de la presunción de autenticidad se genera un debate dentro de la Litis y como consecuencia, ese documento en copia, será prueba o por el contrario se tachará de falsa.

En definitiva, a partir del principio de buena fe se confía en los documentos aportados al proceso, además la contraparte puede manifestarse acerca de la presunción de autenticidad de la copia, pero siempre que la copia simple contenga situaciones relacionadas con el debate procesal.

Luego entonces, un comprobante de egreso y su consecuente orden de pago por un valor de $20.880.000 y un certificado de disponibilidad presupuestal de $62.640.000 aportados en la diligencia de visita especial por parte del funcionario comisionado, esto es el Personero Municipal de Chinchiná, no pueden ser considerados como una prueba ilegal, dado que no son fundamento de los cargos endilgados, además, que con las otras pruebas allegadas se pudo corroborar que fue la primera cuota del pago del contrato 030 del 9 de marzo de 2006, cuyo objeto era el suministro e instalación para la recuperación del alumbrado e iluminación pública total del municipio de Chinchiná[[23]](#footnote-23).

Igualmente, durante todo el trámite procesal tuvo la oportunidad el disciplinado de controvertir la prueba arrimada en copias, lo que no hizo, también pudo tachar de falsa las mismas.

Ahora bien, la documental allegada por el quejoso, a quien conforme el parágrafo del artículo 90 de la Ley 734 de 2002 le asiste la facultad de aportar pruebas que tenga en su poder, por tanto, en lo que a ello se relaciona y a las documentales no se evidencia la existencia de irregularidad alguna que constituya y genere desconocimiento del debido proceso y que hubiera dado lugar a su exclusión por ilegal.

El señor Juan David Álzate Ríos solicitó investigar a alcalde del municipio de Chinchiná y al Secretario de Infraestructura, por presuntas faltas al régimen de contratación Ley 80 de 1993, mediante queja de fecha 28 de junio de 2006[[24]](#footnote-24).

Como documentos soportes el quejoso presenta las siguientes copias: i) copia del decreto 008 del 6 de marzo de 2006, ii) copia del contrato No 030 del 9 de marzo de 2006, iii) certificado de disponibilidad presupuestal No 000687, iv) análisis de conveniencia sin fecha firmado por el Secretario de Infraestructura, v) Resolución sin número de aprobación de garantías, vi) copias de las pólizas de cumplimiento de salarios de calidad, de responsabilidad civil extracontractual de fecha 29 de marzo de 2006 y modificación de fecha 3 de abril de 2006 y vii) convenio celebrado entre la Cámara de Comercio y la alcaldía de Chinchiná[[25]](#footnote-25).

Aunado a lo anterior, la Sala se ha pronunciado en diversas oportunidades para señalar que el hecho de que las copias simples hayan obrado en el proceso y las partes no las hayan tachado de falsas es fundamento suficiente, de la mano del principio constitucional de buena fe (art. 83) para que sean valorables por parte del funcionario disciplinario.

Por lo indicado la documental allegada por el quejoso que obra en copia simple, tiene en esta oportunidad mérito para ser analizada y valorada, porque la parte actora no desconoció dichos documentos ni los tachó de falsos.

En consideración a lo señalado y a pesar de que no se cumplió con el requisito de autenticación de la copia previsto en el artículo 254 de la ley procesal civil, la Sala considera en esta oportunidad, en aras de la prevalencia del derecho sustancial sobre el formal y de la garantía del derecho de acceso a la justicia consagrado en los artículos 228 y 229 de la Constitución Política, que no pueden aplicarse las formas procesales con excesivo rigorismo y en forma restrictiva, como lo es la autenticidad de los documentos aportados por el funcionario comisionado y el quejoso en copia simple.

Agrega el actor que, si la comisión que cumpliera el personero municipal, se asimila a una inspección judicial con exhibición de documentos, se realizó su práctica sin el lleno de los requisitos legales establecidos en el artículo 244 y ss del C.P.C., pues no aparece constancia de la fijación de la fecha, de la celebración de la audiencia y la misma no fue notificada para que a ella asistiera el implicado o su defensor vulnerándose el derecho de defensa y debido proceso.

Tampoco comparte la Sala las anteriores sindicaciones en razón a que esta visita fue programada al momento de la apertura de la indagación preliminar lo cual constituye una actuación previa con la finalidad de establecer la ocurrencia de la conducta, si ella es constitutiva o no de falta disciplinaria y la individualización o la identidad de su autor.

Es de resaltar que el auto de indagación preliminar fue notificado al demandante, el día 1º de agosto de 2006[[26]](#footnote-26), donde se ordenaba practicar la visita en consecuencia la conocía y pudo hacerse presente.

Con oficio HCU 3220 de julio 26 de 2006, se comisionó al Personero Municipal de Chinchiná Caldas, señor Alberto Jaramillo Palacio, por el término de 15 días, para que practicara la diligencia de visita especial[[27]](#footnote-27).

La visita especial es una figura propia del derecho disciplinario, puede asimilarse a la inspección regulada en el artículo 244 del C.P.C, es una prueba ordinaria, donde el investigador disciplinario, personal y directamente, constata, por la percepción de sus sentidos, un hecho importante para la investigación o para el esclarecimiento de las circunstancias materia del proceso, como el examen de personas, lugares o cosas. Se puede realizar directamente o por funcionario comisionado, debiendo dejar lo encontrado en un acta detallada, adjuntando copia de los documentos materia de examen.

El día 23 de agosto de 2006, el Personero Municipal de Chinchiná atendió la comisión otorgada y se trasladó a las oficinas de la Secretaría de Hacienda Municipal para realizar la visita de revisión respecto de los pagos efectuados por el contrato 030 de 9 de marzo de 2006, cuyo objeto es el suministro e instalación para la recuperación del alumbrado e iluminación pública total del municipio de Chinchiná, donde se puso a disposición los documentos que dicen de un pago por la suma de $20.880.000.00, correspondiente a la primera cuota del contrato 030 de 9 de marzo de 2006, se anexa fotocopia del comprobante de egreso, certificado de registro presupuestal vigencia año 2006 y orden de pago[[28]](#footnote-28).

Insiste la Sala, que la referida documental no es sustento de los cargos endilgados al demandante, además, desde el momento en que rindió la versión libre y espontánea, esto es el día 17 de agosto de 2006, conoció el trámite del proceso en consecuencia desde ese instante pudo controvertir las pruebas que se allegaron por parte del quejoso y las que se practicaron después como lo es la visita especial que se realizó el 23 de agosto de 2006.

De conformidad con lo consagrado en el artículo 138 de la Ley 734 de 2002, los sujetos procesales podrán controvertir las pruebas a partir del momento en que tengan acceso a la actuación disciplinaria, actuación que omitió la parte demandante.

ii**) no darle curso al recurso de reposición interpuesto en contra de la decisión que negó la nulidad.**

Asegura que, conocida la decisión de la Procuraduría Provincial de Manizales, en el cual negó la declaratoria de nulidad del proceso, interpuso recurso de reposición, el cual se abstuvo de darle curso y remitió el expediente a la Procuraduría Regional de Caldas.

En efecto en el fallo de primera instancia procedió la Procuraduría Provincial de Manizales a denegar la solicitud de nulidad invocada por la apoderada del señor Jhon Jairo Quintero Álzate, tal como se observa en el numeral primero de la parte resolutiva.

Frente a esta decisión, esto es el fallo de primera instancia, interpuso el demandante recurso de apelación y en el mismo escrito propuso la nulidad del proceso sustentando el recurso de reposición contra el auto que negó la nulidad, según lo establecido en el artículo 113 de la Ley 734 de 2002.

Sostiene la Sala que si bien la solicitud de nulidad puede formularse antes de proferirse el fallo de primera instancia y que en contra de la decisión que la resuelve procede el recurso de reposición, en el caso estudiado se resolvió está en el fallo que decidió la investigación en primera instancia.

Es más, la solicitud de nulidad fue elevada en el mismo escrito que contenía los alegatos finales, los que fueron presentados en forma extemporánea.

Como quiera que la decisión de negar la nulidad propuesta está inmersa en el fallo de primera instancia, así consta en el numeral primero de la parte resolutiva, el recurso procedente es el de apelación, conforme lo dispone el artículo 115 de la Ley 734 de 2002, que reza:

***ARTÍCULO 115. RECURSO DE APELACIÓN.****El recurso de apelación procede únicamente contra las siguientes decisiones: la que niega la práctica de pruebas solicitadas en los descargos, la decisión de archivo y el fallo de primera instancia.*

Con fundamento en la norma transcrita en lo pertinente, el recurso que procedía era el de apelación es por ello que se remitió el expediente a la Procuraduría Regional de Caldas, donde mediante la Resolución No 047 de 14 de diciembre de 2007, se resolvió:

*“(…)*

*8. En cuanto al hecho que señala la defensa relacionado con que las pruebas no fueron autorizadas por el funcionario donde se encuentra el original, aunque no es hecho que genere nulidad, tampoco le asiste razón a la defensa, pues si revisamos la relación de pruebas allegadas al proceso en desarrollo de la investigación, es fácil concluir que todas fueron entregadas y autorizadas por los mismos funcionarios que elaboraron los documentos, que eran titulares de cada Despacho, o por los funcionarios que por manual de funciones les corresponde entregar las copias de los documentos originales que reposan en sus dependencias, como ocurrió con las copias entregadas y autorizadas por la Secretaría del Concejo Municipal. Este tampoco es argumento válido para declarar nulo (sic) el proceso*”.

Respecto al supuesto desconocimiento del debido proceso relacionado con la decisión de declaratoria de nulidad y acumulación en el trámite disciplinario, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Manizales en sentencia de 28 de septiembre de 2007[[29]](#footnote-29), dentro de la acción de tutela instaurada por la parte actora, resolvió que el proceder del señor Procurador Provincial de Manizales estuvo acertado, toda vez que contra el fallo sólo procede el recurso de apelación, por lo que no es dable y lógico permitir una escisión del fallo como que esto reñiría contra cualquier lógica procesal en punto a posibilitar que los apartados que componen la parte resolutiva de una decisión como la atacada sean individualmente impugnados.

En conclusión, considera la Sala que el trámite impreso a las peticiones presentadas por la parte disciplinada y los recursos interpuestos están sujetos a derecho, porque tanto la solicitud de nulidad y acumulación fueron debidamente resueltas en la decisión de segunda instancia, a pesar que se encontraban elevadas en el escrito de alegatos de conclusión que fueron presentados en forma extemporánea.

**iii) falta de la práctica integral y completa de las pruebas decretadas en el auto de pruebas**

Aduce el actor que debió allegar la Contraloría Departamental lo relacionado con la declaratoria de urgencia manifiesta en el municipio de Chinchiná *“junto con todos los documentos soportes remitidos por el Municipio para el correspondiente estudio”.* Agregaque dicha prueba fue practicada de manera parcial, dado que la Contraloría no remitió la totalidad de los documentos por ser demasiados voluminosos.

En el auto de pruebas de 21 de marzo de 2007 proferido en el expediente disciplinario No 109.2491-06, se dispuso[[30]](#footnote-30):

*“(…)*

*C. solicitar a la Contraloría General del Departamento, copia del concepto emitido en relación a la declaratoria de urgencia manifiesta del municipio de Chinchiná de fecha 15 de diciembre de 2006, junto con todos los documentos soportes remitidos por el municipio para el correspondiente estudio.”*

No le asiste razón a la parte demandante, en razón a que los documentos que señala no fueron allegados en forma completa por parte de la Contraloría General de Caldas, ya obraban dentro de la investigación, toda vez que el actor los aportó en la diligencia de versión libre rendida el 17 de agosto de 2006[[31]](#footnote-31), donde manifestó:

*“(…)*

*Discutir la legalidad de un acto administrativo en sede disciplinaria violentaría las normas constitucionales y legales respecto de la jurisdicción, procedimiento, competencia, contradicción y demás, en gracia de discusión no le asiste razón en las críticas esbozadas sobre los sustentos fácticos de la declaratoria de urgencia manifiesta, pues para el efecto anexo todos y cada uno de los requerimientos de la comunidad, de las instituciones y gremios sobre la urgencia de solucionar el problema del alumbrado público, lo cual es el soporte básico de la decisión tomada…”.*

Efectivamente arrimó el disciplinado reclamaciones de las comunidades respecto de la instalación de luminarias, así como de los comandantes de las subestaciones de Policía solicitando arreglo de lámparas, derechos de petición relacionados con problemas de inseguridad por la oscuridad, entre otras documentales[[32]](#footnote-32).

De lo anterior se desprende que si bien es cierto en el auto de pruebas se decretó como tales la totalidad de los documentos y que evidentemente no fueron aportados por la Contraloría General de Caldas, debido a que se trataba de un expediente voluminoso, dicha documental ya había sido anexada y por ende pudo ser valorada en sede disciplinaria.

Es más, debió el accionante haber interpuesto el respectivo recurso en contra del auto de junio 22 de 2007[[33]](#footnote-33), que dispuso el cierre del debate probatorio y traslado de conclusión si consideraba que el recaudo estaba incompleto.

En cuanto al aspecto relacionado a que en el trámite de segunda instancia se dejaron de recepcionar dos declaraciones, que habían sido solicitadas en primera instancia y que no se practicaron por razones ajenas al investigado, por lo que de conformidad con el numeral 1 del inciso 3 del artículo 168 del CPC debía ordenarse su práctica, se observa que en el escrito sustentatorio del recurso de apelación se insiste en que se practique los testimonios de los señores Carlos Alberto Arias y Bibiana Londoño Valencia, los cuales fueron negados de plano por cuanto en segunda instancia no se practican pruebas a petición del disciplinado o su defensa, tal como lo señala el artículo 171 del CDU; además de lo anterior, debe estarse a lo atrás decidido respecto a que si verificó la parte interesada la falta de alguna prueba debió interponer el respectivo recurso en contra de la decisión que cerró el debate probatorio.

**iv) no se le dio el trámite debido a la solicitud de acumulación de procesos elevada en el escrito de alegaciones finales.**

Manifiesta la parte actora que presentó solicitud de acumulación por lo que de conformidad con el artículo 159 del Código de Procedimiento Civil este se suspenderá desde que se presenta la solicitud hasta que se decida.

Agrega que lo lógico hubiese sido haber resuelto la nulidad y la acumulación antes de proferir el fallo de fondo, pero como el proceso se encontraba suspendido, en vista que se hallaba pendiente una decisión, no se podía proferir fallo de primera instancia.

Aduce que se dio la preterminación de la etapa de alegaciones, dado el concepto de extemporaneidad que se maneja.

Para resolver el asunto aclara la Sala, que el auto por medio del cual se corrió traslado para alegar de fecha 22 de junio de 2007 fue notificado por estado el 25 de junio de 2007 y desfijado el 5 de julio de 2007[[34]](#footnote-34), guardando silencio la parte demandante, en consecuencia, no se pretermitió esta etapa.

Con escrito de julio 6 de 2007[[35]](#footnote-35) solicitó la defensa del disciplinado la acumulación de este proceso con el que se tramitaba bajo el radicado No 109.2582-06 que refiere al tema del alumbrado público.

La solicitud de acumulación fue decidida en primera instancia negando la misma, en razón a que esta no procede respecto de expedientes en los que se haya formulado pliego de cargos, porque tal decisión entorpecería la tramitación procesal del que va más avanzado.

Además, resalta la Sala que no existe norma que establezca que el proceso disciplinario se suspenda cuando se eleve solicitud de acumulación, todo lo contrario, en el caso concreto como ya se encontraba vencido el término para alegar, el siguiente acto procesal era proferir fallo de primera instancia, lo que se hizo, donde se resolvió igualmente la petición de acumulación.

Es por ello que considera la Sala, que no existió desconocimiento del debido proceso cuando se decidió negar la solicitud de acumulación presentada, en los momentos anteriores a proferir fallo de primera instancia, al no haber lugar a ello por encontrarse el asunto *sub examine* para fallo, en tanto que el otro que se pretendía acumular estaba en etapa de investigación disciplinaria.

 **v) incongruencia de los cargos en la investigación preliminar, la investigación formal y el pliego de cargos**

El presente cargo lo sustenta el actor en que al momento de comunicarse la apertura de la investigación preliminar, se le indicó que la misma se abría para investigar la conducta de “*Celebración de contratos contraviniendo lo dispuesto por la ley”*, posteriormente al dar apertura formal a la investigación disciplinaria el propósito era investigar la declaratoria de urgencia manifiesta contenida en el Decreto 008 de 6 de marzo de 2006 y finalmente, el pliego de cargos se concreta en *“HABER PROFERIDO EL DECRETO 008 DE MARZO DE 2006*” que hace referencia a la declaratoria de urgencia manifiesta y en “*NO HABER EJERCIDO EL CONTROL DEBIDO a la delegación impartida al secretario de infraestructura”*, lo que constituye una variación de la imputación e investigación de los hechos cuestionados.

Además, considera que no cumplió el pliego de cargos con los requisitos señalados en el artículo 163 numerales 2, 5 y 8 del Código Único Disciplinario, ya que en la formulación de cada uno de los cargos no existe concepto de violación particular para cada norma y en el primer cargo no se citaron los decretos o leyes en el que el mismo se erige.

Respecto a la armonía o congruencia que debe preservarse en la actuación disciplinaria, la misma se exige entre el auto o pliego de cargos y los fallos de instancia, por lo que el Consejo de Estado ha sostenido:

“El principio de congruencia determina que debe coexistir comunicación entre el conjunto probatorio allegado al proceso, la denominación jurídica que se atribuye al disciplinado y los argumentos sustentadores del fallo sancionatorio, en garantía de los derechos que le asisten a los sujetos procesales, en particular del debido proceso y derecho de defensa, por ello, **los cargos deben estar plenamente identificados en cuanto delimitan el marco de acción de su derecho de defensa. Tal es la relevancia de este principio, que su desatención puede dar lugar a la invalidación de la actuación, por violación al debido proceso, al derecho de defensa y contradicción, es por ello, que entre una y otra decisión debe haber consonancia y armonía y no puede ocurrir que se formule un cargo por una falta con base en unas pruebas y el fallo disciplinario se emita atribuyendo una distinta a aquella que fue imputada en el pliego de cargos, dado que tal incongruencia redundaría en violación de los derechos previamente aludido.**”[[36]](#footnote-36). (Negrillas fuera del texto).

En consecuencia, la congruencia se predica del pliego de cargos con los fallos de primera y segunda instancia, no así con lo consagrado en las decisiones de apertura de la indagación preliminar y de la investigación formal, los cuales constituyen actos de trámite en donde hasta ahora se está estableciendo la ocurrencia de la conducta, si ella es constitutiva o no de falta disciplinaria y la individualización o la identidad de su autor.

La Corte Constitucional ha señalado que la indagación preliminar es de carácter eventual y previa a la etapa de investigación, pues solo tiene lugar cuando no se cuenta con suficientes elementos de juicio y por lo tanto, existe duda sobre la procedencia de la investigación disciplinaria; situación diferente ocurre con el pliego de cargos, que es la pieza procesal de mayor importancia para el implicado y la autoridad disciplinaria, ya que en éste se define el marco de imputación fáctica y jurídica para que el investigado ejerza el derecho a la defensa y aquélla se pronuncie exclusivamente sobre éstos, así como en los fallos de instancia.

Por otra parte, respecto de los numerales 2, 5 y 8 del artículo 163 de la Ley 734 de 2002 a que alude el demandante fueron desatendidos por el órgano de control, la Sala encuentra que al accionante en el pliego de cargos se le indicó respecto de los dos cargos endilgados, las normas presuntamente violadas, se realizó el análisis de las pruebas, así como de los argumentos expuestos por el actor. Para dar cumplimiento a los citados numerales respecto del primer cargo se hizo referencia a normas de la Constitución Política, a los deberes y prohibiciones de la ley 734 de 2002, según se desprende de su transcripción, así como al soporte probatorio y los argumentos expuestos por los sujetos procesales, igual ocurrió con el segundo cargo donde se citaron como normas presuntamente violadas el artículo 43 de la Ley 80 de 1993, el artículo 211 de la Constitución Política, y el artículo 9 de la Ley 489 de 1998 en cuanto a la delegación, esta normatividad y su concepto fueron reiterados en los fallos de primera y segunda instancia.

En suma, precisa la Sala que en materia disciplinaria no se puede perder de vista que iniciada la investigación la defensa formal del sujeto pasivo de la acción comienza con el pliego de cargos, ya que es en este momento donde se concreta la imputación fáctica jurídica contra el implicado, debiendo señalar las posibles irregularidades de la conducta para de esta forma permitirle al implicado encaminar la defensa de manera correcta; entre tanto, la autoridad disciplinaria determina el objeto de la actuación de forma congruentemente con el fin de establecer según lo reprochado y las pruebas allegadas la existencia o no de la falta disciplinaria, y así lo ha precisado reiteradamente el Consejo de Estado en ejercicio del control de legalidad, al indicar:

*“Si bien es cierto dentro de un proceso disciplinario debe existir plena identidad o congruencia entre el pliego de cargos y las decisiones definitivas,* ***como garantía a los derechos fundamentales de defensa y contradicción del disciplinado****, tal identidad, debe decirse, está dirigida a la calificación de las faltas y* ***la modalidad de la conducta,*** *de tal forma que el investigado tenga certeza plena del grado de culpabilidad que se le atribuye* ***y pueda orientar su defensa frente a circunstancias y hechos concretos****.”[[37]](#footnote-37). (Negrilla fuera del texto).*

En conclusión, en el caso estudiado no hubo desatención en el cumplimiento de los requisitos referidos en los numerales 2, 5 y 8 del artículo 163 de la Ley 734 de 2002.

Además de lo señalado al hacer la comparación de las conductas supuestamente transgredidas por el actor en las diferentes decisiones, tampoco se evidencia incongruencia entre las mismas.

|  |  |  |
| --- | --- | --- |
| INDAGACION PRELIMINAR DE 26 DE JULIO DE 2006 | INVESTIGACION DISCIPLINARIA DE 22 DE SEPTIEMBRE DE 2006  | PLIEGO DE CARGOS DE 19 DE DICIEMBRE DE 2006. |
| Celebración de contratos contraviniendo lo dispuesto por la ley. | La situación fáctica se concreta en que el señor alcalde de Chinchiná Caldas, declaró la urgencia manifiesta con presunta inobservancia de las normas que rigen la materia, decisión que adoptó por medio del decreto 008 del 6 de marzo de 2006, teniendo como fundamento un caso fortuito consistente en que el 70% de la localidad s encuentra sin servicio de alumbrado público, debido a un continuo hurto de cableado, lo que ha motivado a la comunidad a expresar la gravedad de la problemática y la incidencia en la seguridad y normalidad del orden público, según la policía del lugar.  | “PRIMERO: FORMULAR LOS SIGUIENTES CARGOS AL SEÑOR JHON JAIRO QUINTERO ALZATE, EN SU CONDICIÓN DE ALCALDE MUNICIPAL DE CHINCHINÁ:DESCRIPCIÓN DE LA CONDUCTA Y CIRCUNSTANCIAS DE TIEMPO, MODO Y LUGAR EN QUE SE COMETIÓ:EN SU CONDICIÓN DE ALCALDE MUNICIPAL DE CHINCHINÁ CALDAS, HABER PROFERIDO EL DECRETO 008 DEL 6 DE MARZO DE 2006, EN VIRTUD DEL CUAL DISPUSO LA URGENCIA MANIFIESTA PARA CONJURAR EL CASO DE LA ATENCIÓN AL SISTEMA DE ALUMBRADO PÚBLICO, POR SER UN CASO DE FUERZA MAYOR Y DADO LOS CONSTANTES REQUERIMIENTOS DE LA COMUNIDAD, CON EL FIN DE SALVAGUARDAR LA SEGURIDAD DE CADA UNO DE LOS HABITANTES DEL MUNICIPIO Y EVITAR EL INCREMENTO DE LA ALTERACIÓN DEL ORDEN PÚBLICO, SIN QUE AL PARECER SE REUNIERAN LOS REQUISITOS EXIGIDOS EN EL ARTÍCULO 42 DE LA LEY 80 DE 1993. “ARTÍCULO 42 DE LA URGENCIA MANIFIESTA. EXISTE URGENCIA MANIFIESTA CUANDO LA CONTINUIDAD DEL SERVICIO EXIGE EL SUMINISTRO DE BIENES, O LA PRESTACIÓN DE SERVICIOS, O LA EJECUCIÓN DE OBRAS EN EL INMEDIATO FUTURO; CUANDO SE PRESENTEN SITUACIONES RELACIONADAS CON LOS ESTADOS DE EXCEPCIÓN; CUANDO SE TRATE DE CONJURAR SITUACIONES EXCEPCIONALES RELACIONADAS CON HECHOS DE CALAMIDAD O CONSTITUTIVOS DE FUERZA MAYOR O DESASTRE QUE DEMANDEN ACTUACIONES INMEDIATAS Y, EN GENERAL, CUANDO SE TRATE DE SITUACIONES SIMILARES QUE IMPOSIBILITEN ACUDIR A LOS PROCEDIMIENTOS DE SELECCIÓN O CONCURSO PÚBLICOS…” TODA VEZ QUE LA CRISIS PRESENTADA EN EL ALUMBRADO PÚBLICO, ARGUMENTADA, ERA UN HECHO NOTORIO QUE SE PRESENTABA EN ESA LOCALIDAD DESDE TIEMPO ATRÁS.Y CON APOYO EN LA DECLARATORIA DE LA URGENCIA MANIFIESTA HABER CELEBRADO CONTRATACIÓN DIRECTA EN FECHA MARZO 9 DE 2006, CUYO OBJETO ERA EL SUMINISTRO E INSTALACIÓN PARA LA RECUPERACIÓN DEL ALUMBRADO E ILUMINACIÓN PÚBLICA TOTAL DEL MUNICIPIO DE CHINCHINÁ, POR UN VALOR DE $62.640.000 SIENDO EL CONTRATISTA LA FIRMA SELCOR Y CIA, CUYO REPRESENTANTE LEGAL ES EL SEÑOR DIEGO JUVENAL CORREA, SUPUESTAMENTE CON EL PROPÓSITO DE VIOLAR EL ARTÍCULO 33 DE LA LEY DE GARANTÍAS DISPUESTA MEDIANTE LEY 996 DEL 24 DE NOVIEMBRE DE 2005, CUYO TEXTO ES EL SIGUIENTE: ARTÍCULO 33 RESTRICCIONES A LA CONTRATACIÓN PÚBLICA. DURANTE LOS CUATRO (4) MESES ANTERIORES A LA ELECCIÓN PRESIDENCIAL Y HASTA LA REALIZACIÓN DE LA ELECCIÓN EN LA SEGUNDA VUELTA, SI FUERE EL CASO, QUEDA PROHIBIDA LA CONTRATACIÓN DIRECTA POR PARTE DE TODOS LOS ENTES DEL ESTADO. DICHA CONTRATACIÓN AL PARECER SE LLEVÓ A CABO SIN EL LLENO DE LOS REQUISITOS DISPUESTOS POR EL 2170 PARA LA CONTRATACIÓN DIRECTA.”(…)“SEGUNDO: USTED COMO RESPONSABLE DE LA CONTRATACIÓN EN EL MUNICIPIO DE CHINCHINÁ, AL PARECER NO HABER EJERCIDO EL CONTROL DEBIDO A LA DELEGACIÓN IMPARTIDA AL SECRETARIO DE INFRAESTRUCTURA Y ALUMBRADO PÚBLICO DE ESA LOCALIDAD, A EFECTOS QUE LOS DOCUMENTOS RELACIONADOS CON LA DECLARATORIA DE URGENCIA MANIFIESTA DECRETADA POR USTED PARA EL DÍA 6 DE MARZO DE 2006, Y LA RESPECTIVA CONTRATACIÓN, FUERAN ENVIADOS CON DESTINO A LA CONTRALORÍA GENERAL DE CALDAS DENTRO DEL TÉRMINO PREVISTO EN EL ARTÍCULO 43 DE LA LEY 80 DE 1993. MISMOS QUE FUERON ENVIADOS EL 24 DE OCTUBRE DEL 2006, CUANDO ESTA PROCURADURÍA PROVINCIAL, LO REQUIRIÓ POR EL CUMPLIMIENTO DE SU DEBER FUNCIONAL |

De lo analizado se desprende que desde el inicio de la indagación preliminar siempre se le endilgó a la parte actora desconocimiento de las normas contractuales al haber pproferido el Decreto 008 de marzo de 2006, que hace referencia a la declaratoria de urgencia manifiesta.

**vi) violación de la presunción de legalidad del acto administrativo que declaró la urgencia manifiesta.**

Afirma la parte demandante que restarle mérito a la justificación de la declaratoria de urgencia manifiesta, para predicar la inexistencia de la misma, requiere de la confrontación y análisis de las pruebas que motivaron al Consejo de Gobierno en su decisión, contraviniendo por los medios legales, los documentos y demás pruebas en que se aportó la decisión de urgencia manifiesta, para darle cabida a la actuación y decisión de la Procuraduría en los términos en se hizo y dejando de lado, en gracia de discusión, la presunción de legalidad antes referida.

Respecto a los requisitos para la declaratoria de urgencia manifiesta, debemos remitirnos a lo señalado por los artículos 42 y 43 de la Ley 80 de 1993.

***ARTÍCULO 42. DE LA URGENCIA MANIFIESTA.****<Aparte tachado derogado por el artículo*[*32*](http://www.secretariasenado.gov.co/senado/basedoc/ley_1150_2007.html#32)*de la Ley 1150 de 2007> Existe urgencia manifiesta cuando la continuidad del servicio exige el suministro de bienes, o la prestación de servicios, o la ejecución de obras en el inmediato futuro; cuando se presenten situaciones relacionadas con los estados de excepción; cuando se trate de conjurar situaciones excepcionales relacionadas con hechos de calamidad o constitutivos de fuerza mayor o desastre que demanden actuaciones inmediatas y, en general, cuando se trate de situaciones similares que imposibiliten acudir a los procedimientos de selección o****~~concurso~~****públicos.*

*La urgencia manifiesta se declarará mediante acto administrativo motivado.*

***PARÁGRAFO.****<Parágrafo CONDICIONALMENTE EXEQUIBLE> Con el fin de atender las necesidades y los gastos propios de la urgencia manifiesta, se podrán hacer los traslados presupuestales internos que se requieran dentro del presupuesto del organismo o entidad estatal correspondiente.*

***ARTÍCULO 43. DEL CONTROL DE LA CONTRATACIÓN DE URGENCIA.****Inmediatamente después de celebrados los contratos originados en la urgencia manifiesta, éstos y el acto administrativo que la declaró, junto con el expediente contentivo de los antecedentes administrativos, de la actuación y de las pruebas de los hechos, se enviará al funcionario u organismo que ejerza el control fiscal en la respectiva entidad, el cual deberá pronunciarse dentro de los dos (2) meses siguientes sobre los hechos y circunstancias que determinaron tal declaración. Si fuere procedente, dicho funcionario u organismo solicitará al jefe inmediato del servidor público que celebró los referidos contratos o a la autoridad competente, según el caso, la iniciación de la correspondiente investigación disciplinaria y dispondrá el envío del asunto a los funcionarios competentes para el conocimiento de las otras acciones. El uso indebido de la contratación de urgencia será causal de mala conducta.*

*Lo previsto en este artículo se entenderá sin perjuicio de otros mecanismos de control que señale el reglamento para garantizar la adecuada y correcta utilización de la contratación de urgencia”.*

Con fundamento en lo anterior se expidió el Decreto 008 del 6 de marzo de 2006[[38]](#footnote-38), mediante el cual se declaró la urgencia manifiesta en el municipio de Chinchiná con el fin de conjurar la crisis del sistema de alumbrado público, de conformidad con las siguientes motivaciones:

“1.- Que en la actualidad existen graves problemas en el alumbrado público del municipio y continúan creciendo a tal punto, que de acuerdo al inventario de luminarias realizado por la secretaría de infraestructura y servicios públicos, el 70% se encuentra fuera de servicio.

2.- Que la comunidad mediante solicitudes verbales, escritas y derechos de petición ha expresado la gravedad de la problemática.

3.- Que la Policía Nacional mediante comunicaciones escritas ha expresado la afectación directa que tiene la ausencia de alumbrado público en los índices de seguridad y normalidad del orden público.

4.- Que a raíz de esta situación la comunidad en general ha perdido la tranquilidad a desplazarse libremente por el municipio debido a la inseguridad que se ha generado por la insuficiencia del alumbrado público.

5.- Que en Consejo de Gobierno el día 02 de Marzo de 2006 se sugirió declarar una urgencia manifiesta en el caso de la atención al sistema de alumbrado público, por ser un caso de fuerza mayor, y dados los constantes requerimientos hechos por la comunidad y con el fin de salvaguardar la seguridad de cada uno de los habitantes del municipio y evitar el incremento de la alteración del orden público.

6.- Que en razón a todo lo anterior, se hace necesario conjurar de forma inmediata la crisis por la que están atravesando los habitantes del municipio de Chinchiná, por cuanto que la no atención inmediata de ella tiene en riesgo la seguridad de cada uno de los habitantes.

7.- Que por parte de la secretaría de infraestructura y servicios públicos, se ha detectado el hurto continuo del cableado que hace parte del sistema de alumbrado público en el municipio.

8.- Que el hurto del cableado del sistema ha sido denunciado por parte de la ciudadanía ante la administración municipal y se ha constituido en una de las causas que han originado las deficiencias en el alumbrado público.

9.- Que por tanto se hace necesario dar aplicación a lo prescrito en el artículo 42 de la ley 80 de 1993 que reza: “Existe urgencia manifiesta cuando la comunidad exige el suministro de bienes, o la prestación de servicios, o la ejecución de obras en el inmediato futuro, cuando se presente situaciones relacionadas con los estados de excepción, cuando se trate de conjurar situaciones excepcionales relacionadas con hechos de calamidad o constitutivos de fuerza mayor o desastre que demanden actuaciones inmediatas y, en general cuando se trate de situaciones similares que imposibilitan acudir a los procedimientos de selección o concurso públicos”.

10.- Que se hace necesaria la contratación teniendo en cuenta lo prescrito en el artículo 33 de Ley 996 de 2005, que reza: “Durante los cuatro (4) meses anteriores a la elección presidencial y hasta la realización de la segunda vuelta, si fuere el caso, queda prohibida la contratación directa por parte de todos los entes del Estado”.

La Corte Constitucional en sentencia C-772/98, Magistrado Ponente Fabio Morón Díaz, consideró que la "urgencia manifiesta" es una situación que puede decretar directamente cualquier autoridad administrativa, sin que medie autorización previa, a través de acto debidamente motivado. Que ella existe o se configura cuando se acredite la existencia de uno de los siguientes presupuestos: i) Cuando la continuidad del servicio exija el suministro de bienes, o la prestación de servicios, o la ejecución de obras en el inmediato futuro. ii) Cuando se presenten situaciones relacionadas con los estados de excepción. iii) Cuando se trate de conjurar situaciones excepcionales relacionadas con hechos de calamidad o constitutivos de fuerza mayor o desastre que demanden actuaciones inmediatas y, en general, cuando se trate de situaciones similares que imposibiliten acudir a los procedimientos de selección o concurso públicos.

La Ley 80 de 1993, artículos 41 a 43 reguló la urgencia manifiesta como una modalidad de contratación directa, es un mecanismo excepcional, diseñado con el propósito de otorgarle instrumentos a las entidades estatales para celebrar los contratos necesarios, con el fin de enfrentar situaciones de crisis, cuando dichos contratos, en razón de circunstancias de conflicto o crisis, es del todo imposible celebrarlos a través de la licitación pública o la contratación directa. Es decir, cuando la Administración no cuenta con el plazo indispensable para adelantar un procedimiento ordinario de escogencia de contratistas.

Es por ello que, si analizada la situación de crisis se observa que la Administración puede enfrentarla desarrollando un proceso licitatorio o sencillamente acudiendo a las reglas de la contratación directa, se hace imposible, en consecuencia, una declaratoria de urgencia manifiesta. Así las cosas, la imposibilidad de acudir a un procedimiento ordinario de selección de contratistas constituye un requisito legal esencial que debe ser respetado por las autoridades cuando se encuentren frente a situaciones que aparentemente puedan dar lugar a la utilización de este instrumento contractual.

Aclara la Sala que en el caso concreto no se analiza la legalidad del decreto por medio del cual se declaró la urgencia manifiesta en razón a que ello es de competencia de la autoridad judicial, pero si debe hacerse un estudio del uso indebido de la contratación de urgencia como causal de mala conducta.

La declaratoria de urgencia manifiesta es una figura que puede ser utilizada por las entidades estatales para contratar directamente en los casos específicamente establecidos en la Ley 80 de 1993, y su uso está condicionado al lleno de unos requisitos que la misma ley y la jurisprudencia han determinado, pero si las entidades la utilizan en eventos que no están contemplados en la ley, se estarían violando los principios de selección objetiva y transparencia, lo cual acarrearía consecuencias disciplinarias.

Entonces, una cosa es la responsabilidad por la falta de planeación y el descuido en el ejercicio de la función pública, reprochable en materia disciplinaria, y otra la juridicidad de la urgencia manifiesta, tanto del acto que la declara como de los contratos que la desarrollan, los que, en consecuencia y a pesar de la falta disciplinaria, son válidos.

Insiste la Sala, que la urgencia manifiesta no está instituida para solucionar eventos calamitosos anteriores o concomitantes a la declaratoria, esto es, utilizar el mecanismo que es excepcional como sustituto de lo que debió hacerse preventivamente.

Teniendo en cuenta lo señalado por el artículo [42](https://apps.procuraduria.gov.co/guia/gd/docs/l0080_93.html#42) de la Ley 80 de 1993, para aplicar esta causal, se debe realizar un estudio de los hechos o circunstancias que se presentan, considerando, entre otros, como en el caso estudiado la inminencia de la suspensión de la prestación del servicio de alumbrado público y la protección del orden público.

La Contraloría General de Caldas, el día 15 de diciembre de 2006[[39]](#footnote-39), emitió concepto sobre la viabilidad de la declaratoria de la urgencia manifiesta efectuada por el alcalde de Chinchiná, en donde consideró que:

“(…)

Se observa que la entidad, actuó con debida diligencia y previsión, frente a la conservación del orden público, entendido por tal, las condiciones mínimas de seguridad, tranquilidad, salubridad y moralidad que deben existir en el seno de la comunidad para garantizar el normal desarrollo de la vida en sociedad. Así pues para que estas condiciones mínimas se cumplan es necesario, por parte del Estado, a través de las respectivas autoridades, adelantar una labor preventiva que las haga efectivas, y propiamente frente a la seguridad y tranquilidad se deben adelantar acciones tendientes a la prevención de los desórdenes en general, ya se trate de lugares públicos o privados, que para el caso que nos ocupa era viable una situación de desorden frente a los acontecimientos allí presentados y más aún, tratándose de reportes emitidos por la misma Policía Nacional, donde se expresa la afectación directa que tiene la ausencia de alumbrado público en los índices de seguridad y normalidad del orden público en dicho municipio.

Chinchiná se encontraba pues, ante una situación imprevista, anormal, fuera de su alcance, que le condujo a tomar de plano los instrumentos que confiere la ley, para sanear esta situación, declarar la urgencia, fue la medida eficaz, para no comprometer a futuro el bienestar de toda una comunidad”.

Insiste la parte demandante, que la declaratoria de urgencia manifiesta obedeció a circunstancias excepcionales que debía conjurar el alcalde y tal como se motivó el acto administrativo, los hechos que ponían en tela de juicio la seguridad ciudadana, constituían hechos notorios, amén de la cantidad de solicitudes y derechos de petición que elevó la comunidad a la Alcaldía, implorando la solución del problema de alumbrado público, pues de continuar en tinieblas, el índice de inseguridad seguiría aumentando día a día, en detrimento de la comunidad en general.

Para resolver el cargo propuesto, aclara la Sala, que el pliego de cargos no se refirió a la ilegalidad del Decreto 008 del 6 de marzo de 2006, “POR MEDIO DEL CUAL SE DECLARA LA URGENCIA MANIFIESTA EN EL MUNICIPIO DE CHINCHINA – CALDAS”, en consecuencia, los fallos sancionatorios no se ocuparon de estudiar la legalidad del mismo sino la relación medio-resultado con las circunstancias que se estimaron como causa suficiente para tal declaratoria y con los contratos que se suscribieron, toda vez, que el estudio de juridicidad lo realiza la jurisdicción contenciosa administrativa.

Además, una cosa es el examen jurídico de la resolución mediante la cual se hace la declaración de urgencia manifiesta, a cargo del funcionario que ejerce el control fiscal de la entidad contratante, y otra muy diferente el procedimiento disciplinario, si bien dentro del sub-judice la revisión jurídica que realizó la Contraloría General de Caldas conceptuó que era viable la declaratoria de urgencia manifiesta, puede iniciarse otro procedimiento propio de la función disciplinaria en lo que concierne al uso de la facultad de declarar la urgencia manifiesta para contratar.

Al analizar los hechos que dieron lugar a la declaratoria de urgencia manifiesta, se consideró por parte de los operarios disciplinarios que no se tipifican en ninguna de las causales, toda vez que los problemas de alumbrado público del municipio de Chinchiná se venía presentando desde hace por lo menos dos años, igualmente, no se demostró un daño repentino y considerable al sistema de alumbrado, además que el contrato suscrito No 030 de 2006, se limitó a la compra de luminarias, pues no hace referencia al cableado hurtado, motivación del acto de declaratoria de urgencia, tampoco se estableció la necesidad prioritaria de rehabilitar los circuitos, así mismo, no se erradicó el problema de falta de iluminación, toda vez que se siguieron presentando quejas por esta razón, además que, estaba demostrado que existía presupuesto en la entidad para el mantenimiento y expansión del servicio público de alumbrado.

Del análisis de los hechos no se encuentra que se trata de una situación inesperada o repentina que amerite la declaratoria de urgencia manifiesta, se trató de una desidia de la administración municipal, una falta de planeación, que permitió la desmejora en la prestación del servicio de alumbrado público, pero que podía ser solucionado con los mecanismos ordinarios de contratación.

Además, no debe dejarse de manifestar que el alcalde del municipio de Chinchiná decretó la urgencia manifiesta en el mes de marzo de 2006, estando en vigencia la prohibición de la ley de garantías y tratándose de una problemática con mucho tiempo de existencia.

Es así como la Procuraduría Regional de Caldas mediante Resolución No 047 de 14 de diciembre de 2007, al estudiar jurídicamente la procedencia de la declaratoria de urgencia manifiesta, sostuvo que:

“(…)

Y en el presente asunto quedó suficientemente probado que los hechos que dieron origen a la urgencia manifiesta declarada el 8 de marzo de 2006 no tipifican ninguna de las causales arriba descritas, pues los problemas del alumbrado público del municipio de Chinchiná venían ocurriendo desde hace por lo menos dos años antes. Basta revisar todas las declaraciones, en especial la de los señores Pedro Arles Marín Gómez (fl 140), William Arango López (fl 164), Dora Rocío Rincón (fl 528). Por lo tanto, no se trató de una situación imprevista.

El análisis de conveniencia correspondiente al contrato 030 de marzo de 2006 que entre sus apartes señala: “Se ha presentado un daño súbito y considerable en el sistema de alumbrado público en toda la zona urbana y rural del municipio de Chinchiná” y “En este momento el alumbrado público presenta fallas en su sistema de funcionamiento ya que aproximadamente hace mas de 2 años no se realiza ningún tipo de mantenimiento, lo que hace pensar en la necesidad prioritaria de rehabilitar y reparar los circuitos que actualmente se encuentran fuera de funcionamiento y los que presenten deficiencias para evitar complicaciones posteriores” (fl 68). Sin que en ningún momento procesal se haya demostrado o siquiera mencionado la ocurrencia de un daño súbito en el sistema de alumbrado público, o por lo menos, el mismo contrato 030 lo evidenciara en sus cláusulas. Igual ocurre con la presunta necesidad prioritaria de rehabilitarlos circuitos, nunca se menciona tal actividad en el contrato 030. Al contrario, tal como señala el a quo, el mismo se limitó a la compra e instalación de luminarias, que por demás no solucionaron el problema de iluminación en el municipio, tal como demuestran los mismos escritos que allegó el señor Jhon Jairo como soporte de la declaratoria de urgencia manifiesta que reposan a folios 48, 49, 50 y 51, y 52 del expediente disciplinario.

También obra como prueba de que el problema de iluminación venía de tiempo atrás, el convenio celebrado en diciembre de 2005 entre el municipio y la Cámara de Comercio. Y hasta los mismos argumentos de la defensa que entre cosas dice: “…Por cuanto no hubiera servido para solucionar una problemática a la que durante el transcurso de las vigencias anteriores ninguna de las administraciones se había preocupado por buscar una solución lo que ayudó al colapso del sistema, el cual se deterioró, casi hasta el punto de no funcionar ni en una mínima parte, debido a la falta de mantenimiento y cuidado, poniendo en peligro la vida en relación con los habitantes” (fl 729). Valga aclarar en este punto que el doctor Jhon Jairo Quintero se posesionó como Alcalde de Chinchiná desde el 31 de diciembre de 2003 (fl 220).

Dentro del trámite judicial se recaudaron los testimonios de los señores Bibiana María Londoño Valencia, Luz Marina Calle Henao, Carlos Alberto Valencia Marín, Joaquín Alfonso Pérez Uribe, Sergio López Arias, y José Alberto Díaz Uribe, según consta en el cd arrimado por el Juzgado Segundo Administrativo de Descongestión del Circuito de Manizales, comisionado para la recepción de la prueba. Los demás testimonios fueron desistidos por la parte accionante[[40]](#footnote-40).

Los testigos señalados fueron tachados de sospechosos por la entidad accionada y el Ministerio Público al considerar que por diversas razones sus declaraciones eran parcializadas, con la única excepción del señor José Alberto Díaz Uribe.

Al respecto, el Consejo de Estado reiteró que en el ordenamiento jurídico colombiano son sospechosas para declarar las personas que en concepto del juez se encuentren en circunstancias que afecten su credibilidad o imparcialidad, en razón de parentesco, dependencias, sentimientos o interés con relación a las partes o a sus apoderados, antecedentes personales u otras causas.

El inciso tercero del artículo 218 del Código de Procedimiento Civil señala que el juez deberá apreciar los testimonios sospechosos, de acuerdo con las circunstancias de cada caso.

No obstante, lo anterior, para el caso concreto son las personas que intervinieron en la declaratoria de urgencia manifiesta y quienes laboraron al servicio del municipio de Chinchiná a quienes más les pueden constar los hechos, razón por la cual se debe desestimar las tachas propuestas.

En cuanto a la solicitud de compulsa de copias a la Fiscalía General de la Nación de la declaración del señor Sergio López Arias, no se considera pertinente, pero se deja en libertad a la citada profesional del derecho para que si a bien lo tiene presente la respectiva denuncia.

Si bien es cierto se citaron a declarar dos grupos de testimonios, uno relacionados con los perjuicios causados al demandante y otros sobre las circunstancias que precedieron la declaratoria de urgencia manifiesta, en aras de llegar a la verdad real del proceso, el juez comisionado permitió que los testigos se refirieran a los dos aspectos.

Los declarantes narraron en forma similar lo relacionado a que por muchísimos años tuvo el municipio de Chinchiná una mala administración en el servicio público de alumbrado, lo que llevó a que el municipio estuviera a oscuras, por lo que se declaró la urgencia manifiesta para conjurar los problemas de inseguridad, agregaron que la falta de servicio era sectorizada, además hicieron referencia a las continuas quejas de la comunidad por dicho tema; aseguran el mal estado de las finanzas del municipio y se pronunciaron respecto a los perjuicios ocasionados tanto al actor como a su familia por la sanción impuesta.

La valoración probatoria debe hacerse en forma integral, observa la Sala, que los declarantes son uniformes en su dicho, al precisar que los problemas del alumbrado público no son hechos actuales que no pudieron preverse, todo lo contrario, debido a la falta de mantenimiento del servicio generó un grave deterioro en la prestación del mismo, lo que no significa que debió ser conjurado con la declaratoria de urgencia manifiesta, en razón a que existían los medios ordinarios para lograr la prestación y mantenimiento del servicio de alumbrado público, para lo cual ya existía una partida dentro del presupuesto correspondiente al año 2006 por la suma de $230.000.000 para ser ejecutada en alumbrado público.

Sumado a esto, se encuentra que la demandada en el marco del proceso disciplinario garantizó los derechos al debido proceso y a la defensa material del disciplinado, pues esta entidad recabó, practicó y valoró las pruebas con el fin de establecer la responsabilidad del señor Jhon Jairo Quintero Álzate. En tal sentido, se estima que los cargos son infundados pues carecen de elementos que prueben que desde la actividad sancionadora se vulneró el derecho invocado, razón por la que el vicio de nulidad no está llamado a prosperar.

Como corolario de lo expuesto, la Sala determina que, la Procuraduría General de la Nación no desconoció los derechos al debido proceso y a la defensa, ya que está demostrado que el actor desplegó el comportamiento imputado, con lo cual menoscabó la función pública asignada por la Constitución y la ley, encuadrando su actuación en las normas citadas como infringidas, por lo que no hubo una indebida o errónea tipificación de la conducta reprochada. En conclusión, los actos administrativos se fundamentaron en la realidad probatoria y el ordenamiento jurídico preexistente.

**DECISIÓN**

En este orden, una vez analizados los cargos formulados y resuelto el problema jurídico, la Sala procederá a NEGAR las pretensiones de la demanda.

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 de Colombia y por autoridad de la ley,

**FALLA**

**PRIMERO**: Declárase no probada la excepción de Inepta Demanda propuesta por la Nación – Procuraduría General de la Nación de acuerdo con lo afirmado en la parte considerativa.

**SEGUNDO: NEGAR** las pretensiones de la demanda interpuesta por el señor Jhon Jairo Quintero Álzate contra la Nación – Procuraduría General de la Nación por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

**TERCERO:** No hay lugar a condena en costas.

**CUARTO**: Se deja constancia que esta providencia se firma en forma electrónica mediante el aplicativo SAMAI, de manera que el certificado digital que arroja el sistema valida la integridad y autenticidad del presente documento en el link http://relatoria.consejodeestado.gov.co:8081/Vistas/documentos/evalidador.

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

# COMUNÍQUESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

(Firmado electrónicamente)

**CÉSAR PALOMINO CORTÉS**

 (Firmado electrónicamente) (Firmado electrónicamente)

**SANDRA LISETT IBARRA VÉLEZ CARMELO PERDOMO CUÉTER**

1. *Por auto de 18 de mayo de 2011, N.I. 0145-2010. C.P. Dr. Víctor Hernando Alvarado, la Sección Segunda del Consejo de Estado, consolidó la línea jurisprudencial sobre competencia en materia disciplinaria, determinando que acorde con las providencias del 12 de octubre de 2006, M.P. Alejandro Ordóñez Maldonado, número interno 799-2006; 27 de marzo de 2009, M.P. Gerardo Arenas Monsalve, número interno 1985-2006; y 4 de agosto de 2010, M.P. Gerardo Arenas Monsalve, número interno 1203-2010, esta Corporación en única instancia no solo conocía de las sanciones disciplinarias administrativas de destitución, sino también las de suspensión en el ejercicio del cargo, siempre y cuando las sanciones provengan de autoridades del orden nacional.* [↑](#footnote-ref-1)
2. *Folios 329 al 333 del cuaderno principal.* [↑](#footnote-ref-2)
3. *Folios 316 al 328 del cuaderno principal.* [↑](#footnote-ref-3)
4. *Folios 333 al 372 del cuaderno principal*. [↑](#footnote-ref-4)
5. *Folio 383 del cuaderno principal*. [↑](#footnote-ref-5)
6. *Folios 400 y 401 del cuaderno principal.* [↑](#footnote-ref-6)
7. *Folios 406 al 410 del cuaderno principal*. [↑](#footnote-ref-7)
8. *Folios 413 al 416 del cuaderno principal.* [↑](#footnote-ref-8)
9. *Folios 533 al 535 del cuaderno principal.* [↑](#footnote-ref-9)
10. *Folios 514 al 531 del cuaderno principal*. [↑](#footnote-ref-10)
11. *Folio 543 del cuaderno principal* [↑](#footnote-ref-11)
12. *Folio 564 del cuaderno principal* [↑](#footnote-ref-12)
13. *Folios 544 al 551 del cuaderno principal.* [↑](#footnote-ref-13)
14. *Folios 553 al 563 del cuaderno principal.* [↑](#footnote-ref-14)
15. *Por auto de 18 de mayo de 2011, N.I. 0145-2010. C.P. Dr. Víctor Hernando Alvarado, la Sección Segunda del Consejo de Estado, consolidó la línea jurisprudencial sobre competencia en materia disciplinaria, determinando que acorde con las providencias del 12 de octubre de 2006, M.P. Alejandro Ordóñez Maldonado, número interno 799-2006; 27 de marzo de 2009, M.P. Gerardo Arenas Monsalve, número interno 1985-2006; y 4 de agosto de 2010, M.P. Gerardo Arenas Monsalve, número interno 1203-2010, esta Corporación en única instancia no solo conocía de las sanciones disciplinarias administrativas de destitución, sino también las de suspensión en el ejercicio del cargo, siempre y cuando las sanciones provengan de autoridades del orden nacional.* [↑](#footnote-ref-15)
16. *Consejo de Estado, Sección Segunda, Subsección B, Consejero ponente: Gustavo Eduardo Gómez Aranguren (E), 20 de marzo de 2014, Radicación número: 11001-03-25-000-2012-00902-00(2746-12).* [↑](#footnote-ref-16)
17. *Consejo de Estado, Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, M.P. William Hernández Gómez (e), proceso con radicado 11001-03-25-000-2011-00316-00 y número interno 1210-11.* [↑](#footnote-ref-17)
18. *Folios 88 al 89 del cuaderno principal.* [↑](#footnote-ref-18)
19. *Folios 91 al 98 del cuaderno principal.* [↑](#footnote-ref-19)
20. *Folio 107 al 124 del cuaderno principal* [↑](#footnote-ref-20)
21. *Folios 2 al 38 del cuaderno principal.* [↑](#footnote-ref-21)
22. *Folios 41 al 82 del cuaderno principal.* [↑](#footnote-ref-22)
23. *Folio 546 al 550 del cuaderno 2C.* [↑](#footnote-ref-23)
24. *Folios 2 al 8 del cuaderno No 2B.* [↑](#footnote-ref-24)
25. *Folios 9, 12, 16, 17, 20, 22-26, 27 del cuaderno No 2B.*  [↑](#footnote-ref-25)
26. *Folio 90 del cuaderno principal*. [↑](#footnote-ref-26)
27. *Folio 33 del cuaderno No 2B.* [↑](#footnote-ref-27)
28. *Folio 135 del cuaderno No 2B*. [↑](#footnote-ref-28)
29. Folios 181 al 191 del cuaderno No 2D. [↑](#footnote-ref-29)
30. *Folios 321 al 324 del cuaderno No 2C.* [↑](#footnote-ref-30)
31. *Folios 38 al 40 del cuaderno No 2B.* [↑](#footnote-ref-31)
32. *Folios 42 al 63 del cuaderno No 2B.* [↑](#footnote-ref-32)
33. *Folio 580 del cuaderno No 2C.* [↑](#footnote-ref-33)
34. *Folio 582 del cuaderno No 2C.* [↑](#footnote-ref-34)
35. *Folio 585 del cuaderno 2C.* [↑](#footnote-ref-35)
36. *Sentencia del 25 de enero de 2018, Consejo de Estado, Sección Segunda, Subsección A, Consejero ponente Gabriel Valbuena Hernández, radicado 11001-03-25-000-2012-00391-00 (1501-12).* [↑](#footnote-ref-36)
37. *Sentencia del 19 de septiembre de 2013, Sección Segunda, Subsección B del Consejo de Estado, Consejero ponente Gerardo Arenas Monsalve, radicado* *190012331000200300575 01 (1427-2009).* [↑](#footnote-ref-37)
38. *Folios 540 al 542 del cuaderno No 2C.*  [↑](#footnote-ref-38)
39. *Folios 532 al 538 del cuaderno No 2C* [↑](#footnote-ref-39)
40. *Folio 114 del cuaderno No 6.* [↑](#footnote-ref-40)