



12

Señores:

**CONSEJO DE ESTADO SECCIÓN SEGUNDA  
SECCIÓN SEGUNDA SUBSECCIÓN A  
DR. GUSTAVO EDUARDO GÓMEZ ARANGUREN  
E. S. D.**

**REFERENCIA: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO  
RADICACION: 11001032500020130011700 N.I.  
DEMANDANTE / CONVOCANTE: FABIO ALONSO SALAZAR JARAMILLO  
DEMANDADO / CONVOCADO: PROCURADURIA GENERAL DE LA NACION**

**MANUEL EDUARDO MARÍN SANTOYO**, mayor de edad, domiciliado en esta ciudad, identificado como aparece al pie de mi firma, en calidad de apoderado de la Procuraduría General de la Nación, por medio del presente estando dentro del término correspondiente me permito presentar solicitud de aclaración y adición de la Sentencia de 26 de marzo de 2014, notificada conforme con el artículo 203 del CPACA el 27 del mismo mes y año.

#### **Consideración inicial**

Se procede a efectuar esta solicitud de aclaración y adición, sin perjuicio de que la entidad que represento interponga **recurso extraordinario de revisión**, con el fin de que se decrete la nulidad de la sentencia, por la configuración de varios defectos insalvables.

Como una muestra de ello, resulta pertinente poner de presente y a modo de comentario inicial las siguientes cuestiones, producto de las posibles inconsistencias o divergencias con el ordenamiento jurídico en que se incurrió en la decisión:

1. ¿Es posible en virtud del artículo 187 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo imponer una nueva sanción disciplinaria para restablecer un derecho particular?
2. ¿La Sección Segunda, Subsección A, del Consejo de Estado puede ejercer como Juez Disciplinario, efectuando calificaciones jurídicas de faltas y análisis propios de la culpabilidad de un comportamiento constitutivo de faltas disciplinarias, cuando la Constitución y la Ley han reservado dicha atribución a las Oficinas de Control Interno Disciplinario, Personerías, Procuraduría General de la Nación y Consejos Seccional y Superior de la Judicatura?
3. ¿La Sección Segunda, Subsección A, del Consejo de Estado pudo haber incurrido en una transgresión del principio de legalidad y los derechos de contradicción y defensa tanto de la Procuraduría General de la Nación como del mismo demandante, por haber cambiado la calificación objetiva de la falta y el análisis de la culpabilidad, sin anteceder un debido proceso para imponer sanciones disciplinarias como lo dispone el Código Disciplinario Único?
4. ¿La Sección Segunda, Subsección A, del Consejo de Estado incurrió en su «juicio de tipicidad» en un defecto sustancial por indebida aplicación del numeral 5 del artículo 34 del Código Disciplinario Único, al haber



adecuado incorrectamente la conducta reprochable del alcalde de «entregar» información, por cuanto esta no se encuentra dentro de los verbos rectores «custodiar, cuidar, impedir o evitar» del tipo disciplinario utilizado por la alta corporación para imponer una nueva sanción?

5. ¿La Sección Segunda, Subsección A, del Consejo de Estado incurrió en un defecto sustancial por interpretación indebida del artículo 5 del Código Disciplinario Único, en la medida en que la antijuridicidad material o lesividad utilizada por la Sala es un concepto propio del derecho penal y totalmente ajeno al derecho disciplinario, tal y como se estableció en la sentencia C-948 de 2002, proferida por la Corte Constitucional, providencia que analizó la constitucionalidad de esta norma?
6. ¿La Sección Segunda, Subsección A, del Consejo de Estado incurrió en un defecto sustancial por aplicación de norma sustancial inexistente, al haber amparado «el nuevo fallo disciplinario» en una culpa leve, inexistente en el derecho disciplinario, para lo cual simplemente basta observar lo establecido en el parágrafo del artículo 44 del Código Disciplinario Único que consagra exclusivamente la culpa gravísima y la culpa grave?
7. La parte considerativa de la Sentencia al momento de determinar que los actos sancionatorios emitidos contra el demandante adolecían de una argumentación que permitiese la constitución de la faltas contenidas en los numerales 39 y 40 del artículo 48 del Código Disciplinario Único, determinó que existía un vicio al que denominó *“violación del principio de legalidad por insuficiencia jurídica del proceso de subsunción típica de las conductas del señor Salazar bajo las normas disciplinarias invocadas”*

No obstante lo anterior, el fallo entroó a analizar lo que rotula como *“desproporción manifiesta en las sanciones de destitución e inhabilitación de por doce años”*, lo que se constituye en un yerro de técnica argumentativa, pues no es posible ante la ausencia de uno de los elementos constitutivos de la falta específicamente la tipicidad, proceder a analizar la sanción impuesta; ya que ello es a todas luces contradictorio, pues ocuparse de la proporcionalidad de la sanción, implica la aceptación de la existencia de la falta reprochada en los fallos disciplinarios, al realizar un análisis especulativo al momento de valorar la tasación de la sanción de una falta que ya había considerado atípica.

Puestas de presenten las anteriores consideraciones iniciales, y a fin de desarrollar las solicitudes contenidas en el presente escrito procederé a presentar las razones por las que se pedirá la aclaración del cuarto resuelve de la sentencia, al igual que las que dan lugar a que la misma deba ser adicionada.

**Razones de solicitud de aclaración del cuarto resuelve de la Sentencia.: respecto de la naturaleza de la sanción.**

La Sentencia de 26 de marzo de 2014 en su parte resolutive incluyó la siguiente decisión:



**“CUARTO.- DECLARAR DISCIPLINARIAMENTE RESPONSABLE** al señor Fabio Alonso Salazar Jaramillo identificado con C.C. 71.587.929 de haber cometido la falta disciplinaria leve culposa consistente en haber incumplido su deber de guarda y custodia de información y documentación a la que tuvo acceso como Alcalde de Medellín (art. 50 y 34-5, CDU), cuando hizo entrega de dicha información y documentación al periódico El Colombiano en el mes de octubre de 2011. Como sanción disciplinaria y a título de amonestación escrita, se le **ADVIERTE** al señor Salazar, **que dicha amonestación implica anotación en su hoja de vida ni en su registro de antecedentes, que no vuelva a incurrir en esta imprudencia leve en cualesquiera cargo público que llegase a desempeñar en el futuro ejercicio de su derecho constitucional fundamental de participación (art. 40 C.P.)**” (Subrayado nuestro)

Respecto de lo transcrito, y con miras al cumplimiento de la orden en ella contenida, es requerido que se aclare el aparte que determina lo siguiente: **“que dicha amonestación implica anotación en su hoja de vida ni en su registro de antecedentes”**; pues tal como lo contemplan el Código de Procedimiento Civil en su artículo 309, y el Código General del Proceso en el artículo 285, la orden ofrece motivos de duda, ya que para la ejecución de la sanción disciplinaria impuesta en la sentencia, y conforme al numeral 4 del artículo 45<sup>1</sup> del Código Disciplinario la amonestación escrita siempre debe constar en la hoja de vida del sancionado; y en el mismo sentido, en cuanto al registro de la sanción el artículo 174 de la norma in comento consagra que debe registrarse en el certificado de antecedentes disciplinarios toda sanción que sea impuesta a servidores o ex servidores públicos.

La solicitud se justifica en la medida en que por la forma que fue redactada la Sentencia objeto del presente escrito pareciera que, por una parte, la amonestación sí implicara la anotación en la hoja de vida, pero, por la otra, todo indicaría que esa misma anotación no debe registrarse como antecedente disciplinario. Además, tan confusa es la redacción en la parte resolutive, que ella es contradictoria con la parte considerativa, en la cual se dijo lo siguiente:

*“Mediante la presente providencia, se amonesta por escrito al señor Salazar por haber cometido la falta disciplinaria leve culposa consistente en haber incumplido su deber de guarda y custodia de información y documentación no reservada a la que tuvo acceso como*

<sup>1</sup> **Artículo 45.** Definición de las sanciones. 1. La destitución e inhabilidad general implica: a) La terminación de la relación del servidor público con la administración, sin que importe que sea de libre nombramiento y remoción, de carrera o elección, o b) La desvinculación del cargo, en los casos previstos en los artículos 110 y 278, numeral 1, de la Constitución Política, c) La terminación del contrato de trabajo, y d) En todos los casos anteriores, la imposibilidad de ejercer la función pública en cualquier cargo o función, por el término señalado en el fallo, y la exclusión del escalafón de carrera. **Literal declarado EXEQUIBLE por la Corte Constitucional mediante Sentencia C-028 de 2006.** 2. La suspensión implica la separación del ejercicio del cargo en cuyo desempeño se originó la falta disciplinaria y la inhabilidad especial, la imposibilidad de ejercer la función pública, en cualquier cargo distinto de aquel, por el término señalado en el fallo. 3. La multa es una sanción de carácter pecuniario. **4. La amonestación escrita implica un llamado de atención formal, por escrito, que debe registrarse en la hoja de vida.** Si al momento del fallo el servidor público o el particular sancionado presta servicios en el mismo o en otro cargo similar en la misma entidad o en otra entidad oficial, incluso en período diferente, deberá comunicarse la sanción al representante legal o a quien corresponda, para que proceda a hacerla efectiva.



Alcalde de Medellín, cuando hizo entrega de dicha información y documentación al periódico El Colombiano. Se le advierte, **sin que ello implique anotación en su hoja de vida**, que no vuelva a incurrir en esta imprudencia en cualesquiera cargos públicos que llegase a desempeñar en el futuro". (Negrillas fuera de texto).

Ahora bien, además de la evidente contradicción, lo cierto es que como se anotó con precedencia la amonestación en la hoja de vida sí es una sanción disciplinaria, que debe anotarse de manera formal en la hoja de vida y que sí genera antecedente disciplinario, en virtud de lo establecido en el ya citado numeral 4 del artículo 45 del Código Disciplinario Único.

Pensar lo contrario es confundir la sanción de amonestación (de la hoja de vida) escrita con el llamado de atención que no es por escrito, en la forma en cómo está contemplado en el artículo 51 del Código Disciplinario Único, alternativa que se da precisamente cuando no hay falta disciplinaria. En otras palabras, los llamados de atención sin que se incluyan en la hoja de vida de manera formal, como tal parece se dio a entender en la sentencia, los debe hacer el jefe inmediato en cada una de las dependencias, por tratarse de conductas que no afectaron (en menor grado) el orden administrativo, situación que no es la que corresponde en este caso.

En igual sentido resulta pertinente solicitar que se aclare, respecto del resuelve cuarto de la sentencia la advertencia consistente en: **que no vuelva a incurrir en esta imprudencia leve en cualesquiera cargo público que llegase a desempeñar en el futuro ejercicio de su derecho constitucional fundamental de participación (art. 40 C.P.)**, ya que no se entiende si la misma es una decisión sancionatoria que conforme al Código Disciplinario Único deba ser ejecutada, es decir si de ella se debe dejar algún registro, comunicado o determinación; esto teniendo en cuenta que este tipo de advertencias no se encuentran contempladas en la Ley como sanción disciplinaria, razón por la cual no resulta clara la manera como debe ser entendida.

#### **Razones de la solicitud de adición de la sentencia en razón al cuarto resuelve.**

A fin de ilustrar las razones por las cuales debe procederse a adicionar una serie de determinaciones, se procederá a revisar de manera crítica algunos aspectos de la decisión adoptada por la Subsección A de la Sección Segunda del Honorable Consejo de Estado a fin de determinar que puntos deben ser incluidos en la parte resolutive de la Sentencia.

El diseño institucional dado en Colombia desde la Constitución de 1991, ha contemplado la potestad disciplinaria como uno de los principales instrumentos de moralización de la función pública, por ello en su parte orgánica otorgó a la Procuraduría General de la Nación (art 277 No 6), la posibilidad de imponer sanciones a los servidores por la transgresión de sus deberes funcionales.

En desarrollo de lo anterior se emitió el Código Disciplinario Único (Ley 734 de 2002), mediante la cual se contempló como lo ha dicho la Sala Plena del



Honorable Consejo de Estado en sentencia de 11 de diciembre de 2012<sup>2</sup> “un verdadero procedimiento, con etapas, partes, formulación de cargos, descargos, etapa probatoria, fallo, etc.”, razón por la cual el reproche de las conductas disciplinariamente relevantes debe sujetarse a las reglas contenidas en dicha codificación.

El artículo 2<sup>3</sup> del CDU consagra las Entidades del Estado que son los titulares de la acción disciplinaria, las cuales se encuentran sujetos a las reglas sustanciales y procesales consagradas como garantía de los derechos de quienes son sujetos disciplinables conforme al artículo 25 ejusdem.

Así las cosas al no encontrarse normatividad, ni antecedente jurisprudencial aplicable al caso en que sea el Juez contencioso el que en una sentencia imponga un sanción, se debe entender que la decisión de reemplazo tomada con base en el tercer inciso del artículo 187<sup>4</sup> del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, debe cumplir con los requisitos sustanciales y procesales normativamente consagrados para la decisión sustituida, es decir debe aplicarse a la misma los postulados del Código Disciplinario Único.

Frente a la determinación sancionatoria adoptada por la Subsección A de la Sección Segunda del Consejo de Estado, es importante precisar que la misma requiere una serie de adiciones tanto en la parte considerativa como en la resolutive, a fin de que se cumplan con los requisitos sustanciales y procesales exigidas por la ley disciplinaria.

Con respecto a la determinación del grado de culpabilidad que se consideró había sido cometida la falta disciplinaria por la cual la Sala de Decisión sancionó al señor Fabio Alonso Salazar, se debe poner de presente corresponde que el parágrafo del artículo 44 del Código Disciplinario Único contempla los tipos de culpa aplicables a la comisión del injusto disciplinario, de la siguiente manera:

**“ARTÍCULO 44. CLASES DE SANCIONES.**

**PARÁGRAFO.** *Habrá culpa gravísima cuando se incurra en falta disciplinaria por ignorancia supina, desatención elemental o violación manifiesta de reglas de obligatorio cumplimiento. La culpa será grave cuando se incurra en falta disciplinaria por inobservancia del cuidado necesario que cualquier persona del común imprime a sus actuaciones.”*

La decisión del Consejo de Estado en el presente asunto determinó sobre la culpa del señor Salazar que “la Sala considera que si obró con imprudencia, esto es con un grado de culpa **leve** al haber efectuado dicha entrega de información y documentación a El Colombiano” (negrillas nuestras).

<sup>2</sup> 11001-03-25000-00012-00. Consejero Ponente Gerardo Arenas Monsalve.

<sup>3</sup> **Artículo 2°.** Titularidad de la acción disciplinaria. Sin perjuicio del poder disciplinario preferente de la Procuraduría General de la Nación y de las Personerías Distritales y Municipales, corresponde a las oficinas de control disciplinario interno y a los funcionarios con potestad disciplinaria de las ramas, órganos y entidades del Estado, conocer de los asuntos disciplinarios contra los servidores públicos de sus dependencias. El titular de la acción disciplinaria en los eventos de los funcionarios judiciales, es la jurisdicción disciplinaria. La acción disciplinaria es independiente de cualquiera otra que pueda surgir de la comisión de la falta.

<sup>4</sup> “Para restablecer el derecho particular, la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo podrá estatuir disposiciones nuevas en reemplazo de las acusadas y modificar o reformar estas.”



El grado de culpabilidad definido, no está contemplado por la legislación colombiana como alguno de los aplicables al momento de definir la constitución de una falta disciplinaria, razón por la cual existe en la Sentencia una falencia en este aspecto, pues no definió el mismo conforme a la Ley.

Al respecto es importante precisar que la conducta imprudente por la cual fue sancionado en el cuarto resuelve de la Sentencia del Señor Salazar corresponde a una inobservancia de cuidado, que constituye como mínimo culpa grave, y que llegaría a constituir una desatención elemental que se califica como culpa gravísima, criterios que no fueron valorados, ni observados en la decisión de la Subsección A de la Sección Segunda del Consejo de Estado.

Frente a los aspectos procesales de la decisión tomada por el Honorable Consejo de Estado en el cuarto resuelve de la Sentencia de 26 de marzo de 2014, deben abordarse dos asuntos de vital importancia en cuanto a las decisiones sancionatorias disciplinarias; la primera de ellas la referente a la ejecutoria de la sanción y, la segunda respecto de la ejecución y registro de la misma.

El artículo 119 del Código Disciplinario Único respecto de la ejecutoria de la decisión disciplinaria determina lo siguiente:

**“Artículo 119. Ejecutoria de las decisiones. Las decisiones disciplinarias contra las que proceden recursos quedarán en firme tres días después de la última notificación. Las que se dicten en audiencia o diligencia, al finalizar ésta o la sesión donde se haya tomado la decisión, si no fueren impugnadas.**

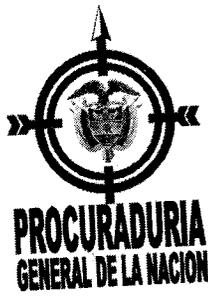
**Las decisiones que resuelvan los recursos de apelación y queja, así como aquellas contra las cuales no procede recurso alguno, quedarán en firme el día que sean suscritas por el funcionario competente”**

En el caso de la Sentencia objeto del presente escrito, la decisión disciplinaria contenida en el resuelve cuarto, tal como se ha puesto de presente, al ser el reemplazo de las decisiones de la Procuraduría General de la Nación se debe ceñir a las reglas del CDU, razón por la cual resulta imperativo que se determine cuando se entiende ejecutoriada la misma, con miras a que una vez se encuentre en firme se pueda proceder a su ejecución.

Igualmente la Sentencia no contiene decisión alguna en cuanto a la manera como debe ejecutarse la sanción, por lo cual debe acudir al artículo 172 de la codificación disciplinaria que al respecto prescribe:

**“Artículo 172. Funcionarios competentes para la ejecución de las sanciones. La sanción impuesta se hará efectiva por:**

- 1. El Presidente de la República, respecto de los gobernadores y los alcaldes de Distrito.**
- 2. Los gobernadores, respecto de los alcaldes de su departamento.**



3. El nominador, respecto de los servidores públicos de libre nombramiento y remoción o de carrera.

4. Los presidentes de las corporaciones de elección popular o quienes hagan sus veces, respecto de los miembros de las mismas y de los servidores públicos elegidos por ellas.

5. El representante legal de la entidad, los presidentes de las corporaciones, juntas, consejos, quienes hagan sus veces, o quienes hayan contratado, respecto de los trabajadores oficiales.

6. Los presidentes de las entidades y organismos descentralizados o sus representantes legales, respecto de los miembros de las juntas o consejos directivos.

7. La Procuraduría General de la Nación, respecto del particular que ejerza funciones públicas.

**Parágrafo.** Una vez ejecutoriado el fallo sancionatorio, el funcionario competente lo comunicará al funcionario que deba ejecutarlo, quien tendrá para ello un plazo de diez días, contados a partir de la fecha de recibo de la respectiva comunicación."

De la lectura se desliga que es requisito de la decisión sancionatoria que se determine quien es el funcionario que debe comunicar la sanción, y a quien le corresponde ejecutar la misma, aspectos que deben adicionarse a la providencia objeto de esta solicitud; en el entendido de que en el caso del Señor Salazar Jaramillo, al imponerse la sanción en calidad de alcalde de Medellín, la misma debe ser ejecutada por el Gobernador de Antioquia, y que debe ser comunicada por la Subsección A de la Sección Segunda del Consejo de Estado conforme al parágrafo de la norma en cita

En el mismo sentido la Sentencia objeto de la presente solicitud adolece de determinación respecto de la anotación de la sanción contenida en el artículo 174 del Código Disciplinario Único, el cual como se ha con precedencia ordena que **TODA** sanción disciplinaria que se imponga a un servidor o ex servidor debe ser registrada por la División de Registro y Control de la Procuraduría General de la Nación para efectos de la expedición del certificado de antecedentes, para lo cual quien ha tomado la decisión sancionatoria debe proceder a comunicarla.

Vistos los anteriores aspectos se encuentra que corresponden como lo disponen los artículos 311 del Código de Procedimiento Civil y 287 del General del Proceso a circunstancias respecto de los cuales la sentencia debía pronunciarse de conformidad con la Ley, por lo que deben ser adicionados a la misma.

### **SOLICITUD**

En razón a las consideraciones anteriores me permito realizar las siguientes solicitudes:



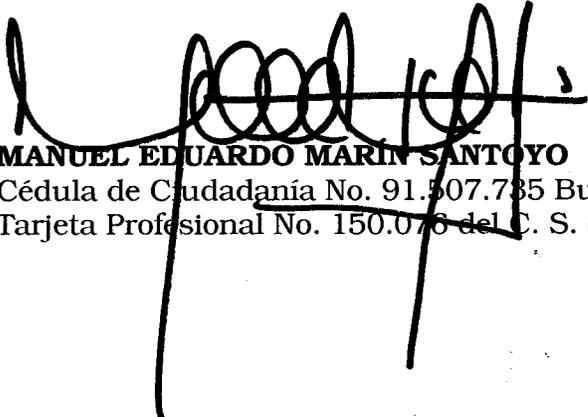
1. Aclaración de la Sentencia:

- 1.1 que se aclare si la determinación de **“que dicha amonestación implica anotación en su hoja de vida ni en su registro de antecedentes”** contenida en el resuelve cuarto de la Sentencia dictada en el presente proceso el 26 de marzo de 2014 debe ser entendida conforme a los artículos 45 numeral 4 y 174 del Código Disciplinario Único, esto es que debe anotarse en su hoja de vida y realizar el registro de la sanción impuesta.
- 1.2 Que se aclare si la decisión de **“que no vuelva a incurrir en esta imprudencia leve en cualesquiera cargo público que llegase a desempeñar en el futuro ejercicio de su derecho constitucional fundamental de participación (art. 40 C.P.)”** efectuada en el resuelve cuarto de la Sentencia, corresponde a una sanción disciplinaria respecto de la cual deba efectuarse algún acto de ejecución o comunicación al Señor Fabio Alonso Salazar Jaramillo.

2. Adición de la Sentencia:

- 2.1 Que se adicione a la parte resolutive de la Sentencia un numeral que contenga la manera como se entiende ejecutoriada la sanción disciplinaria impuesta en el numeral cuarto.
- 2.2 Que se adicione a la parte resolutive de la Sentencia un numeral que determine quien es el funcionario competente para comunicar la sanción impuesta en el numeral cuarto.
- 2.3 Que se adicione a la parte resolutive de la Sentencia un numeral en el que se ordene al Gobernador de Antioquia la ejecución de la Sanción impuesta al Señor Fabio Alonso Salazar Jaramillo en su condición de alcalde de Medellín.
- 2.4 Que se adicione a la parte resolutive de la Sentencia un numeral en el que se ordene a la División de Registro y Control de la Procuraduría General de la Nación el registro de la Sanción impuesta al Señor Fabio Alonso Salazar Jaramillo.

De los Honorables Magistrados,

  
**MANUEL EDUARDO MARÍN SANTOYO**  
Cédula de Ciudadanía No. 91.507.735 Bucaramanga  
Tarjeta Profesional No. 150.076 del C. S. de la J.

