

REPÚBLICA DE COLOMBIA

Yopal, veintitrés (23) de febrero de dos mil quince (2015).

Ref.: Pérdida de investidura. Presidenta del Concejo de Yopal 2013. Causal: indebida destinación de recursos públicos. Contratos celebrados por la presidenta de la Corporación. Cartilla sobre el control político. Gastos de cafetería, papelería y aseo. Actividades de bienestar social y festejos o celebraciones especiales: día del padre, de amor y amistad, de los niños y fiesta de navidad y fin de año. Adquisición de bebidas alcohólicas con dineros públicos para la fiesta de navidad y fin de año.

Demandante:	OROMAIRO AVELLA BALLESTEROS
Demandada:	GLORIA XIMENA CÁRDENAS PINO
Radicado:	850012333002-2014-00252-00

Pérdida de investidura

Magistrado ponente: Héctor Alonso Ángel Ángel

ASUNTO POR RESOLVER

Se profiere sentencia¹ en el proceso especial de la referencia, de pérdida de la investidura de la concejal Gloria Ximena Cárdenas Pino quien fungió como presidenta del Concejo de Yopal durante el año 2013, por presunta indebida destinación de dineros públicos, causal prevista en numeral 4º del artículo 48 de la Ley 617 de 2000.

HECHOS RELEVANTES

La demandada fue electa como concejal del municipio de Yopal para el periodo constitucional 2012-2015; para la vigencia fiscal del 2013 ejerció como presidenta de esa corporación.

Afirma el demandante que ella, buscando beneficios personales y políticos, favoreció a terceros otorgando incentivos, regalos y provisiones suscribiendo contratos que se prestaron para excesos y derroche de recursos del Cabildo, incumpliendo los principios éticos y morales.

¹ Fallo modelo de la sentencia de fecha 28 de enero de 2015. Magistrado ponente: Néstor Trujillo González. Demandante: Oromairo Avella Ballesteros. Demandados: Libardo Carreño Fernández, Tito Humberto Laverde y Rubén Chaparro Bello. Radicado: 850012333002-2014-00252-00.

El demandante censuró la suscripción de los siguientes contratos: i) 001 y 032 en modalidad de prestación de servicios profesionales a partir del 3 de enero hasta el 31 de diciembre de 2013; ii) Contratos CMY-MC-011-2013 y CMY-MC-013-2013, CMY-MC-019-2013, CMY-MC-021-2013, CMY-MC-027-2013, CMY-MC-028-2013, CMY-MC-029-2013, CMY-MC-002-2013 y CMY-MC-014-2013 referentes a suministros de bienes y servicios y el programa de bienestar social, y iii) el contrato CMY-MC-022-2013 en el diseño, impresión y publicación de una cartilla de control político ciudadano.

Precisó que el rubro de impresos y publicaciones para la vigencia presupuestal del 2012 fue de \$ 2.500.000 y que la ejecución durante la vigencia 2013, con corte a 31 de diciembre, incluidas modificaciones, fue de \$39.299.985.

PRETENSIONES

El demandante solicitó (f. 6):

"1. (...) se decrete la perdida de investidura de la concejal de Yopal, a la señora Gloria Ximena Cárdenas Pino, y se ordene la correspondiente inhabilidad.

2. Como consecuencia de la perdida de investidura, se ordené la anulación de la credencial E-27, expedida por la Comisión Escrutadora Municipal, que acredita como Concejal de Yopal a Gloria Ximena Cárdenas Pin, elegida para el periodo 2012-2015".

(Sic para todo el texto).

FUNDAMENTO JURÍDICO

Se invocaron como fundamentos de la acción los artículos 355 de la Carta Política; 48 de la Ley 617 de 2000; 41 de la Ley 136 de 1994; 3 y 23 de la Ley 80 de 1993; 10 de la Ley 1474 de 2011; 3 del Decreto 4326 de 2011; 18,19, 20 y 37 del Decreto 1567 de 1998; 7 y 10 del Decreto 26 de 1998; 8 y 12 del Decreto 1737 de 1998 y 74 del Decreto 1227 de 2005.

Señaló el actor que la presidenta del cabildo desconoció la normatividad por cuanto ejecutó actividades que generaron gasto público no permitido y expresamente prohibido por la ley, como fue el caso de la edición *suntuaria* de la mencionada cartilla de control político, configurándose con esto la causal enlistada en el numeral 4º del artículo 48 de la Ley 617 de 2000, bajo la denominación de indebida destinación de dineros públicos.

Sostuvo el actor que la concejal demandada incumplió los principios éticos y morales al apartarse de sus deberes funcionales, lo que afectó la buena

marcha del servicio público al suscribir contratos que se prestaron para excesos y derroche de recursos en el Cabildo de Yopal, que solo buscaba beneficios personales y políticos para favorecer a terceros.

ACTUACIÓN PROCESAL

La demanda fue presentada el 13 de enero de 2015 (f. 34) y repartida y puesta a disposición del sustanciador al día siguiente² (f. 35 vto.); se admitió ese mismo día (f. 35) y se ordenaron las notificaciones de rigor, las cuales se cumplieron el 15 de enero de 2015 (ff. 37 a 41).

Se obtuvo oportuna contestación de los cargos (ff. 42 a 46) y el 21 de enero de 2015 recayó decreto general de pruebas, adicionado en una oportunidad para solicitar la documentación que conforma el contrato CMY-MC-022-2013, en todas las cuales se dio traslado a las partes para ejercer el derecho de contradicción (ff. 1003 y 1189).

El 22 de enero de 2015 se realizó la audiencia pública de alegaciones con participación del Ministerio Público y el apoderado de la parte demandada, el actor no asistió ni presentó excusa (f. 1189), en dicha audiencia se levantó grabación de audio y ha entrado el expediente para fallo el día siguiente.

Réplica de la parte pasiva

Gloria Ximena Cárdenas Pino (ff. 42 a 46), mediante apoderado judicial, se opuso a la prosperidad de las pretensiones y excepcionó *inexistencia de la indebida destinación de dineros públicos y falta de la causa jurídica para demandar*. Argumentó que nunca existió destinación de dineros públicos ya que cada gasto que el presidente del concejo ordenó se hizo de acuerdo a la ley, el reglamento interno del Concejo Municipal de Yopal, y el plan de acción trazado para el año 2013 sin que se desviara de los lineamientos planteados, además, que la contratación se hizo de acuerdo a las funciones y necesidades de la corporación.

Señaló que no es solamente hacer la manifestación de la utilización, destinación y ordenación de los dineros públicos por parte del servidor para que se configure la conducta de indebida destinación de dineros, sino que además se debe analizar la conducta del funcionario público, y para ello señaló una sentencia de 30 de mayo de 2000, sin más datos.

² Plazo para resolver: 20 días, hasta el 16 de febrero de 2015, según el art. 2° de la Ley 144 de 1994, propia del trámite contra congresistas. En cambio, acorde con la norma especial (parágrafo 2° del art. 48 de la Ley 617 del 2000), el Tribunal tiene 45 días para fallar.

	<p>TIEMPO FINAL: 53:38</p>	<p>argumentando austeridad del gasto con relación de los contratos, los cuales, según el apoderado, estos objetos contractuales se encuentran amparados en el Plan de Acción 2013 del cual hace una descripción general (estrategias). Asevera que en relación del contrato de suministro de elementos de aseo y cafetería (CMY-MC-13-14-29-2013) se hizo con observancia del Estatuto de Contratación, además señala que para la época de los hechos el Concejo laboró los 12 meses del año.</p> <p>Respecto de los contratos CMY-MC-027 Y 028 DE 2013 señala que no existe conexidad sustancial entre austeridad del gasto y la indebida destinación de dineros públicos y para ello trae apartes del Decreto 26 de 1998.</p> <p>Respecto del contrato CMY-MC-022-2013, señala el apoderado, que no entiende por qué el accionante trae a colación una normatividad que fue previamente derogada por la Ley 1551 de 2012, posterior a la reglamentación hecha por el ejecutivo en el Decreto 4326 de 2011.</p> <p>Indica que no se dan los presupuestos para enmarcar dentro de las conductas que pueda generar algún tipo de responsabilidad de carácter disciplinario, penal o fiscal, que lo único que se deja entrever es una situación de carácter político y de persecución que se sigue contra la concejal Gloria Ximena Cárdenas Pino, trayendo acusaciones temerarias y presuntas conductas que ya han sido derogadas para hacer caer en error al operador jurídico.</p> <p>Por último solicita declarar las excepciones formuladas y en subsidio negar las pretensiones de la demanda.</p> <p>Se deja constancia que hizo entrega del resumen en 10 folios.</p>
--	--------------------------------	---

CONSIDERACIONES DE FONDO

Lo instrumental. Como no existe procedimiento legalmente definido para este trámite, se aplicó analógicamente en lo pertinente el señalado para los procesos de pérdida de investidura de congresistas (Ley 144 de 1994)⁴, en concordancia con la parca referencia normativa de la Ley 617 de 2000.

⁴ **ARTÍCULO 8°.** Admitida la solicitud, en la misma providencia se ordenará la notificación personal al congresista, con la cual se dará iniciación al proceso judicial respectivo. También se notificará al agente del Ministerio Público a fin de que intervenga en el proceso. Las notificaciones se surtirán al día siguiente al de la expedición del auto que las decreta.

ARTÍCULO 9°. El congresista dispondrá de los tres (3) días siguientes, contados a partir de la fecha de la notificación, para referirse por escrito a lo expuesto en la solicitud. Podrá aportar pruebas o pedir las que considere conducentes, en los términos del artículo siguiente.

ARTÍCULO 10. Al día hábil siguiente, el magistrado ponente decretará las pruebas pertinentes y señalará un término hasta de tres (3) días hábiles para su práctica. En la misma providencia indicará fecha y hora para la audiencia pública, que se cumplirá dentro de los dos (2) días siguientes.

ARTÍCULO 11. <Aparte tachado INEXEQUIBLE. C-247/95> A la audiencia pública asistirá el Consejo de Estado en **pleno** y será presidida por el magistrado ponente.

Las partes podrán intervenir, por una sola vez, en el siguiente orden: El solicitante o su apoderado, el agente del Ministerio Público y el congresista y su apoderado. Quien presida la audiencia podrá fijar el tiempo para las intervenciones.

Las partes podrán presentar al final de su intervención un resumen escrito.

ARTÍCULO 12. <Aparte tachado INEXEQUIBLE. C-247/95> Realizada la audiencia, el Magistrado ponente, deberá registrar el Proyecto de Sentencia, dentro de los dos (2) días hábiles siguientes y citará

Puesto que la actuación no registra controversias procesales propiamente dichas ni acerca de la viabilidad de la sentencia de mérito, se abordará el examen de los cargos propuestos en la demanda; tampoco se vislumbra necesidad de saneamiento oficioso del trámite, el cual se encuentra debidamente agotado para los efectos señalados en el artículo 207 de la Ley 1437 del 2011.

Las excepciones alegadas por el apoderado de la demandada (*Inexistencia de la indebida destinación de dineros públicos y falta de la causa jurídica para demandar*) en su esencia constituyen una defensa que tiene que ver con el fondo del asunto luego la Sala se ocupará del tema más adelante. La primera la sustentaron en que jamás existió indebida destinación de dineros públicos porque cada gasto que el presidente de la Corporación ordenó se hizo de acuerdo a la ley, el reglamento interno y el Plan de Acción trazado para el año 2013, y la segunda que no existe prueba siquiera sumaria de que alguna de las sumas de dinero pagadas por concepto de los contratos señalados hubieran incrementado de forma indebida el patrimonio de la demandada.

Se advierte que la demandada fue convocada en su calidad de presidenta del concejo de Yopal en el año 2013; ella fue elegida como concejal para el periodo 2012- 2015, se le imputa haber suscrito contratos apartándose de los postulados de austeridad en el gasto público, además de indebida destinación de dineros públicos; numeral 4º del artículo 48 de la Ley 617 de 2000.

De otra parte, están cumplidos los presupuestos procesales (competencia, capacidad para ser parte, capacidad para comparecer al proceso y demanda en forma).

Naturaleza y alcances del medio de control incoado.

Esta Corporación ha tenido la oportunidad de referirse al tema de pérdida de investidura, se reiteran los argumentos adoptados en la sentencia del 28 de enero de 2015, m.p.: Néstor Trujillo González, radicado: 850012333002-2014-00252-00, cuyo marco abstracto se reproduce integralmente a continuación para la consolidación de la línea.

En algunas ocasiones esta colegiatura ha enfatizado el carácter punitivo de la pérdida de investidura, vistos los aspectos substantivos de este mecanismo de control de la conducta de los concejales, entre otros servidores públicos

al Consejo de Estado ~~en pleno~~ para estudiar y discutir la ponencia presentada. La decisión se tomará por mayoría de votos de los miembros que la integran.

de elección popular. Acorde con ello ha precisado que las causales que se invocan, su hermenéutica y régimen probatorio, son *estrictos y restrictivos*, guardadas proporciones con las técnicas de imputación propias del Derecho Penal, al que acompañan en perspectiva similar el régimen disciplinario y el de responsabilidad fiscal⁵.

De esa estructura se deriva la aplicación rigurosa del principio de tipicidad para estructurar las causales que ameritan la máxima sanción que puede imponer la autoridad judicial al elegido popularmente, en algunas ocasiones por hechos acontecidos antes de su elección; en otras, como esta vez, por lo que haya hecho u omitido en el ejercicio de sus funciones públicas. Las funestas consecuencias, que comprometen el núcleo esencial de derechos fundamentales a perpetuidad respecto del sancionado, hacen ineludible esa ponderación estricta; igualmente, la asignación de carga de prueba en toda su dimensión a quien demanda o acusa, pues la defensa no está obligada a mejorar la teoría de caso, ni el alcance de las imputaciones; menos el juez.

La causal invocada. La demanda centró el cargo esencial en la *indebida destinación de dineros públicos*, tipificada por la Ley 617 del 2000 así:

Artículo 48.- Pérdida de investidura de diputados, concejales municipales y distritales y de miembros de juntas administradoras locales. Los diputados y concejales municipales y distritales y miembros de juntas administradoras locales perderán su investidura:

[...] 4. Por indebida destinación de dineros públicos.

[...] Parágrafo 2º- La pérdida de la investidura será decretada por el tribunal de lo contencioso administrativo con jurisdicción en el respectivo departamento de acuerdo con la ley, con plena observancia del debido proceso y en un término no mayor de cuarenta y cinco (45) días hábiles, contados a partir de la fecha de la solicitud formulada por la mesa directiva de la asamblea departamental o del concejo municipal o por cualquier ciudadano. La segunda instancia se surtirá ante la sala o sección del Consejo de Estado que determine la ley en un término no mayor de quince (15) días.

Deben entonces identificarse varios presupuestos fácticos y llenarse *ingredientes normativos en blanco* para predicar la configuración de la aludida causal, a saber

- Que el acusado sea un concejal;

⁵ Fallos del 28 de febrero de 2008, radicación 850012331002-2008-00004-00 y del 10 de mayo de 2012, radicación 850012331002-2012-00052-00 ponencias de Néstor Trujillo González; igualmente, del 1º de marzo de 2012, ponente José Antonio Figueroa Burbano, radicación 850012331001-2012-00003-00; del 6 de diciembre de 2012, ponente Carlos Alberto Hernández, radicación 850012331003-2012-00008-00.

- Que dicho concejal haya dispuesto de dineros públicos⁶, en ejercicio de sus funciones; y
- Que la *destinación* de esos recursos del erario sea *indebida*.

En torno a los ingredientes normativos de “indebida destinación”, la jurisprudencia ha señalado:

Ha de precisarse, sin embargo, que en el caso de la causal cuarta del artículo 183 de la Constitución, la indebida destinación de dineros públicos no necesariamente se configura, ni mucho menos exclusivamente, porque la utilización, ordenación o aplicación de esos específicos dineros públicos por parte del congresista, se realice en forma ilícita, esto es, con transgresión de los linderos del derecho penal. En otros términos, no es de la esencia, ni tampoco el único comportamiento para la estructuración de dicha causal, que la conducta del congresista sea constitutiva o esté tipificada en la ley penal como hecho punible. Por consiguiente, el elemento tipificador de la causal de pérdida de investidura en referencia, está en el hecho de que el congresista, en su condición de servidor público, que lo es (art. 123 de la Constitución), con su conducta funcional, al ejercer las competencias de las que ha sido revestido, traiciona, cambia o distorsiona los fines y cometidos estatales preestablecidos en la Constitución, la ley o el reglamento, para destinar los dineros públicos a objetos, actividades o propósitos no autorizados, o a otros sí autorizados pero diferentes a aquellos para los cuales se encuentran asignados, o cuando aplica tales recursos a materias expresamente prohibidas, no necesarias o injustificadas, o cuando la finalidad es obtener un incremento patrimonial personal o de terceros, o cuando pretende derivar un beneficio no necesariamente económico en su favor o de terceras personas, etc.

[...] Todas y cada una de las competencias que se encuentran asignadas a las distintas autoridades del Estado, deben ejercerse en la forma, términos y finalidad señalados en la Constitución y la ley, que, en el caso específico de la función administrativa, al tenor de lo preceptuado en el artículo 209 de la Carta, dicha función está al servicio de los intereses generales y debe desarrollarse con arreglo, entre otros, a los principios de moralidad y eficacia. El artículo 2º del Código Contencioso Administrativo establece, como principio rector para todo servidor público, que las actuaciones administrativas tienen por objeto el cumplimiento de los cometidos estatales, la adecuada prestación de los servicios públicos y la efectividad de los derechos e intereses de los administrados reconocidos por la ley. Por su parte, la actividad contractual de las entidades y organismos del Estado, como forma y expresión que es de la ejecución del presupuesto y de los dineros públicos, que entraña el ejercicio de función administrativa, en modo alguno puede ser ajena a esos altos e ineludibles propósitos y deberes⁷.

La parte demandante adujo que los gastos ordenados en los contratos que censura contrarían en general el mandato del artículo 355 de la Constitución,

⁶ La jurisprudencia ha extendido el alcance a especies no monetarias; esta vez es irrelevante esa arista de la discusión.

⁷ Consejo de Estado, Sala Plena Contenciosa, sentencia del 30 de mayo de 2000, ponente German Rodríguez Villamizar, radicación AC-9877. La situación fáctica correspondió a congresistas; el ingrediente normativo es el de la misma causal.

pues según su propia inferencia constituyen formas de entregar recursos públicos a particulares, para beneficio personal y político de la concejal Gloria Ximena Cárdenas Pino y favoreciendo a terceros.

La prohibición constitucional se refiere a *auxilios o donaciones* a favor de particulares, esto es, a la transferencia de recursos públicos a patrimonios privados por simple liberalidad sin que haya específica contraprestación de bienes o servicios recibidos por el Estado por los cuales deba pagar⁸, por fuera del espectro de una constitución humanista que privilegia las *acciones afirmativas de Estado* a favor de los sectores de la población en condiciones de debilidad manifiesta o desigualdades de origen, entre otros aspectos; valga decir, la *liberalidad con lo ajeno* (lo de todos) sin justificación constitucional atendible⁹. Una comprensión diferente, sin tener presente la *ratio* de la restricción derivada de inveteradas prácticas político administrativas de dispersión del Tesoro, haría suponer, por ejemplo, que el desembolso de la *nómina pública* podría contrariar ese precepto; pero no es así por supuesto. La diferenciación estribará siempre en la identificación de la *causa jurídica* de la erogación y en la *finalidad* de la misma¹⁰.

Distinción que para el caso que se examina presupone contrastar cada contrato glosado con los instrumentos de planeación en concreto y con las disposiciones legales invocadas por el actor, en las cuales sustenta su inferencia de haber sido *indebido* el gasto, no específicamente porque se haya tratado de *auxilio o donación* directa, sino porque según su parecer se trató de gastos injustificados, inadecuadamente planificados o excesivos.

⁸ Ver sentencia C-324 de 2009. Constitución Política. Artículo 355. Ninguna de las ramas u órganos del poder público podrá decretar auxilios o donaciones en favor de personas naturales o jurídicas de derecho privado.

El Gobierno, en los niveles nacional, departamental, distrital y municipal podrá, con recursos de los respectivos presupuestos, celebrar contratos con entidades privadas sin ánimo de lucro y de reconocida idoneidad con el fin de impulsar programas y actividades de interés público acordes con el Plan Nacional y los planes seccionales de Desarrollo. El Gobierno Nacional reglamentará la materia.

⁹ Consejo de Estado, Sección Primera, ponente: María Claudia Rojas Lasso, Bogotá, D.C., veintiocho (28) de noviembre de dos mil trece (2013), Radicación número: 25000-23-37-000-2013-00008-01(PI), Actor: Luis Alfonso Bermúdez Cedano. Se excluyó la causal en un evento de apropiación de recursos para una fundación privada que atendía necesidades de "adultos mayores".

Para contrastar, ver: Consejo de Estado, Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, ponente: Ligia López Díaz, Bogotá, D. C., trece (13) de noviembre de dos mil uno (2001), Radicación número: 11001-03-15-000-2001-0101-01(PI), Actor: Abel Benito Castro, Demandado: Franklin Segundo García Rodríguez. Se decretó la pérdida de investidura de un congresista a quien se probó que cedió a particulares, sin nexo alguno con el Congreso, pasajes aéreos pagados por el erario.

¹⁰ Consejo de Estado, Sección Primera, ponente: Rafael E. Ostau De Lafont Pianeta, Bogotá, D.C., quince (15) de febrero de dos mil siete (2007), Radicación número: 15001-23-31-000-2006-01177-01(PI), Actor: Elver Ramiro Ávila Niño. Excluyó la causal respecto de un aporte de escaso monto apropiado para promover actividades deportivas, censurado por falta de relación con las funciones propias del concejo municipal. Similar perspectiva puede verse en el fallo de la Sección Primera, ponente: Camilo Arciniegas Andrade, Bogotá D.C., veinticinco (25) de junio de dos mil cuatro (2004), Radicación número: 25000-23-15-000-2002-03005-01.

Tampoco es indispensable que medie un componente de reproche penal o disciplinario¹¹, ni basta que se haya incurrido en cualquier irregularidad en los procedimientos propios de la contratación estatal¹². De ello se ocupará el fallo una vez se fijen las premisas fácticas acorde con la prueba¹³.

Lo probado.

1. No hay discusión en torno a la calidad de servidor público que tiene la demandada; tampoco, acerca de la naturaleza de los dineros públicos objeto de disposición en los términos del *plan de acción 2013* ni de la existencia, contenido y alcance de los contratos de ejecución del mismo, respecto de los cuales recaen las censuras del demandante.
2. Se acreditó la investidura de concejal y del cargo de presidenta del concejo durante el año 2013 (ff. 8 a 29)¹⁴.
3. La mesa directiva del Concejo de Yopal reunida el 12 de febrero de 2013 acordó socializar el Plan de Acción para el año 2013¹⁵, y así quedó en el acta núm. 1 de la misma fecha (ff. 69 a 76) la cual, entre los objetivos trazados para desarrollar por parte de la presidencia tenemos:
 - ✓ Conformar Comisiones Accidentales para el estudio de problemáticas que aquejen a la ciudad.
 - ✓ Atender de forma inmediata el mantenimiento de las instalaciones, como del sistema eléctrico, teléfonos y demás adecuaciones locativas del Concejo (que es lo que se está llevando a cabo en el momento).

¹¹ Consejo de Estado, Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, ponente: Alejandro Ordóñez Maldonado, Santa Fe de Bogotá, D.C., veintitrés (23) de mayo de dos mil (2000), Radicación número: AC-9878, Actor: Emilio Sánchez Alsina. Se declaró la pérdida de investidura por haberse utilizado diversos mecanismos irregulares para contratar en los tres últimos días de la vigencia fiscal, sin necesidad pública ni justificación razonable, solo para *gastar el presupuesto*. Enfoque similar en el siguiente fallo: *Consejo de Estado*, Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, ponente: German Rodríguez Villamizar, Santa Fe de Bogotá, D.C., treinta (30) de mayo de dos mil (2000), Radicación número: AC-9877, Actor: Emilio Sánchez Alsina, Demandado: Octavio Carmona Salazar.

¹² Consejo de Estado, Sección Primera, Consejera ponente: Martha Sofía Sanz Tobón, Bogotá, D.C., catorce (14) de marzo de dos mil siete (2007), Radicación número: 15001-23-31-000-2006-01178-01(PI), Actor: Élver Ramiro Ávila Niño. Pese a que se constaron irregularidades en la celebración y ejecución de un contrato (publicación actuaciones de un concejo municipal) se descartó finalidad de aprovechamiento ilícito de los recursos; se excluyó la causal que se estudia.

¹³ Tal como se advirtió en precedencia, hasta aquí todo el bloque de marco teórico del fallo, se retoma del contenido dogmático de la sentencia de 28 de enero de 2015, m.p.: Néstor Trujillo González, radicado: 850012333002-2014-00252-00, ya citada, aspectos que una vez más se reiteran en la consolidación de la línea.

¹⁴ Acta 001 del 2 de enero de 2013, fol. 9.

¹⁵ Revisado el material probatorio allegado con la demanda y su contestación no se encuentra el Plan de Acción 2013, por lo que no se conoce su contenido, pero eso no exime a la Sala de proferir fallo de fondo.

- ✓ Proveer el apoyo jurídico necesario para el cumplimiento al orden jurídico en las situaciones del Concejo.
- ✓ Convocar a escuelas y colegios del municipio para el diseño de la mascota Meci de la Corporación.
- ✓ Entregar un reconocimiento a los mejores estudiantes de los diferentes centros educativos.
- ✓ Realizar las diferentes actividades de integración con los concejales y funcionarios. (mes de mayo, capacitación en Cartagena).
- ✓ Realizar las diferentes actividades recreativas con los niños de los diferentes corregimientos.

(Sic para todo el texto, ff. 71 y 72)

4. Está documentada la existencia de los contratos censurados, a saber:

# Contrato	Objeto	Valor (\$)	Observaciones
CMY-MC-011-2013 (ff. 145 a 197)	Servicios de apoyo logístico en la celebración del día del padre para concejales y funcionarios del Concejo Municipal.	4.430.000	Suscrito el 18 de junio de 2013, f. 145, sin acta de liquidación del contrato.
CMY-MC-013-2013 (ff. 254 a 271)	Suministro de elementos de cafetería para el Concejo Municipal de Yopal.	15.499.700	Suscrito el 12 de julio de 2013, f. 260 y liquidado el 27 de agosto de 2013, f. 270.
CMY-MC-019-2013 (fol. 272 a 330)	Prestación de servicios logísticos en la realización del evento del día del amor y la amistad para los funcionarios y concejales de municipio de Yopal.	4.753.000	Suscrito el 26 de septiembre de 2013, f. 313 y liquidado el 8 de octubre de 2013, f. 377.
CMY-MC-021-2013 (ff. 331 a 386)	Prestación de servicios logísticos en la realización del evento del día de los niños de los funcionarios y concejales del municipio de Yopal.	8.400.000	Suscrito el 29 de octubre de 2013, f. 373 y liquidado el 5 de noviembre de 2016, folio 384.
CMY-MC-027-2013 (ff. 387 a 463)	Suministro de incentivos navideños para los miembros y cabildantes de la corporación Concejo Municipal de Yopal y sus núcleos familiares con motivo de la navidad y año nuevo.	12.392.000	Suscrito el 20 de diciembre de 2013, f. 433 y liquidado el 24 de diciembre de 2013, f. 460. El 20 de diciembre de 2013 se suscribió una adición en valor y plazo al contrato CMY-MC-0027-2013, el valor adicionado fue de \$6.000.000, f. 450 y 451.
CMY-MC-028-2013 (ff. 464 a 535)	Suministro de bienes y servicios para bienestar social con motivo de la celebración de navidad de los miembros y cabildantes de la corporación Concejo municipal de Yopal.	15.500.000	Suscrito el 20 de diciembre de 2013, f. 433 y liquidado el 25 de diciembre de 2013, f. 533. El 20 de diciembre de 2013 se suscribió la adición núm. 2 de valor y plazo al contrato CMY-MC-0028-2013, el valor adicionado fue \$7.500.000 y dos (2) días más de plazo.
CMY-MC-029-2013 (ff. 5364 a 599)	Suministro de elementos de cafetería con destino al concejo municipal de Yopal.	9.534.007	Suscrito el 27 de diciembre de 2013, f. 589 y liquidado el 30 de diciembre de 2013, f. 597.
CMY-MC-014-2013 (ff. 600 a 678)	Suministro de elementos de aseo para el Concejo Municipal de Yopal.	15.500.000	No se sabe exactamente cuándo se suscribió el acta de inicio, pero por la documentación allegada se puede inferir que fue a finales del mes de julio de 2013 y liquidado el 27 de agosto de 2013, f. 676. Ejecutado en su totalidad.

CMY-MC-002-2013 (ff. 679 a 825)	Suministro de elementos de papelería y cafetería para el Concejo Municipal de Yopal.	5.716.440	Suscrito el 29 de enero de 2013, f. 787 a 798. El contrato fue liquidado el 18 de febrero de 2013.
CMY-MC-022-2013 (ff. 826 a 1000)	Servicios de diseño, desarrollo, impresión y publicación de la primera cartilla de control político, ciudadano y de mecanismos de participación ciudadana para el fortalecimiento de los mecanismos de control a la administración municipal.	14.500.000	Suscrito el 13 de noviembre de 2013, f. 987 y liquidado el 9 de diciembre de 2013.

Mediante auto de 28 de enero de 2015 se ordenó allegar al expediente copia del contrato CMY-MC-022-2013 y de un ejemplar de la cartilla, además, que certificaran la cantidad de ejemplares impresos y el valor de cada uno, el cual fue respondido mediante oficio CTRD: 300.17.3.67 de la misma fecha por parte de la Secretaría General del Concejo y en la que certificó que se imprimieron 1.500 ejemplares por un valor unitario de \$7.000, y allegó una fotocopia de la cartilla (ff. 1006 a 1187).

Estudio específico de cada una de las glosas fácticas y normativas

El escenario probatorio reseñado en precedencia será contrastado con las *fuentes* que el demandante invocó expresamente para estructurar las censuras respecto de cada uno de los contratos glosados, cuya celebración se imputa directamente a la demandante, señora Gloria Ximena Cárdenas Ballesteros, cuando fungió como presidente del Concejo.

1. Contratación de profesional en derecho, contratos CMY-MC-01 Y 25 DE 2013

La censura. Según el actor, la señora Cárdenas Pino contrató en dos ocasiones los servicios profesionales del togado Luis Alejandro Rincón Albarracín, hecho aceptado parcialmente por la defensa de la actora ya que corrigió que eran los contratos de prestación de servicios el 01 y 25 de 2013, si bien no se allegaron los antecedentes de dichos contratos, sí se acompañaron las actas núms. 01 y 25 de 2013 que dan fe de haberse liquidado los mismos.

Se desconoce cómo fue la forma de contratación y de elección del abogado, de ese procedimiento, si fue irregular, se deberá ocupar la autoridad competente, pero eso no quiere decir que se adecúe la titulación de la causal de *pérdida de investidura*.

Lo probado. Ahora bien, según las actas de liquidación de los citados contratos, tenemos que el primero de ellos se liquidó el 2 de julio de 2013, el valor total fue de \$39.000.000, de los cuales ya se habían desembolsado \$32.500.000 y \$6.500.000 cancelados a la firma del acta.

El segundo contrato fue liquidado el 2 de enero de 2014, el valor total del contrato fue de 27.000.000, de los cuales se habían cancelado 22.500.000 y \$4.500.000 a la firma del acta.

Conclusión. Según la normatividad alegada por el actor, respecto de la causal *indebida destinación de dineros públicos*, en la que presuntamente incurrió la ordenadora del gasto en el 2013 con la contratación del profesional en derecho, no se observa que este hiciera glosa alguna; es decir, salvo referenciar la existencia y valor del contrato, la demanda no precisa en qué pudo consistir la irregularidad constitutiva de indebida destinación de dineros públicos.

Ella ni se infiere ni se descarta de la simple suma de los dos contratos celebrados con el profesional del derecho, que da un valor total de \$66.000.000 que dividido en 12 meses arroja un promedio de \$5.500.000 mensual.

Nada se conoce del alcance de las obligaciones pactadas en los contratos, pues no se aportaron; las actas de liquidación indican el objeto general (prestación de servicios profesionales de asesoría jurídica integral para todos los procesos contractuales, administrativos, de representación judicial y demás que requiera la corporación), luego con esa exigua información no hay cómo estructurar la acusación y ella no puede elaborarse oficiosamente por el juez.

2. Los suministros para cafetería, papelería y aseo

La censura. El actor señaló que se celebraron cuatro contratos para suministro de bienes de consumo para cafetería, papelería y aseo, calificándolos de *suntuosos* y que no los requería el Concejo de Yopal constituyéndose en una clara violación de las normas de *austeridad* para los funcionarios, concejales y contratistas del Concejo Municipal de Yopal.

No obstante sus referencias en los *hechos*, dejó inconclusa la censura pues ni identificó las fuentes presuntamente quebrantadas, ni expuso argumentos

específicos, vacíos que no puede llenar el juzgador pues, acorde con el marco teórico tomado del fallo del 28 de enero de 2015 que aquí se reitera, tratándose de un proceso de pérdida de investidura desde la demanda tienen que concretarse todos los términos de la acusación para garantizar cabalmente el derecho de contradicción y defensa del demandado, con rigor semejante al que corresponde para las incriminaciones penales y disciplinarias. Esto es, aquí no tiene cabida el principio *iura novit curia* propio de otros debates ordinarios.

Lo probado. Quedó establecido que efectivamente la concejal Cárdenas Pino suscribió los contratos CMY-MC-002; 013; 014 y 029 de 2013, con objeto similar, esto es, suministro de elementos de cafetería, papelería y aseo, el primero por \$ 5.716.440, el segundo por \$ 15.499.700, el tercero por \$15.500.00 y el cuarto por \$ 9.534.007 (ff. 826 a 1000 - 254 a 257 - 600 a 678).

Del primero, 002-2013, certificó la secretaria general del Concejo Municipal que se cumplió a cabalidad el objeto del contrato, de los tres restantes no hay certificación, pero sí existe acta de recibo y liquidación de los mismos (ff. 822; 676; 270 y 597), no se hizo objeción por parte de las partes contratantes.

Ahora bien, la Secretaría del Concejo de Yopal certificó que durante el año 2013 se realizaron 264 sesiones, no identificó cuáles fueron *ordinarias* y cuáles *extraordinarias*; que algunas duraron entre 5 minutos a 9 horas, igualmente señaló que se aprobaron 24 acuerdos (ff. 58 a 64).

Los hechos frente al sistema de fuentes. La Sala solamente puede contrastar lo acontecido con las dos prohibiciones generales que enmarcaron todos los cargos, esto es, las previstas en el artículo 355 de la Carta y en el numeral 7º del artículo 41 de la Ley 136 de 1994, dichas normas son:

“ARTICULO 355. *Desarrollado por el Decreto Nacional 777 de 1992, Desarrollado por el Decreto Nacional 2459 de 1993.* Ninguna de las ramas u órganos del poder público podrá decretar auxilios o donaciones en favor de personas naturales o jurídicas de derecho privado.

El Gobierno, en los niveles nacional, departamental, distrital y municipal podrá, con recursos de los respectivos presupuestos, celebrar contratos con entidades privadas sin ánimo de lucro y de reconocida idoneidad con el fin de impulsar programas y actividades de interés público acordes con el Plan Nacional y los planes seccionales de Desarrollo. El Gobierno Nacional reglamentará la materia”.

“ARTÍCULO 41. PROHIBICIONES. Es prohibido a los concejos:

1. Obligar a los habitantes, sean domiciliados o transeúntes a contribuir con dineros o servicios para fiestas o regocijos públicos.

2. Aplicar o destinar los bienes y rentas municipales a objetos distintos del servicio público.
3. Intervenir en asuntos que no sean de su competencia, por medio de acuerdos o de resoluciones.
4. Dar votos de aplauso o de censura a actos oficiales; pero podrán pedir la revocación de los que estimen; ilegales o inconvenientes, exponiendo los motivos en que se funden.
5. Privar a los vecinos de otros municipios de los derechos, garantías o protección de que disfruten los de su propio municipio.
6. Decretar actos de proscripción o persecución contra personas naturales o jurídicas.
7. **Decretar auxilios o donaciones en favor de personas naturales o jurídicas.**
8. Tomar parte en el trámite o decisión de asuntos que no son de su competencia”.

Frente a esos preceptos no identifica ocurrencias de la gravedad y de las connotaciones éticas que pudieran ameritar la *muerte política* de la presidenta del Concejo de Yopal, periodo 2013; es factible que en la perspectiva de control fiscal o disciplinario puedan encontrarse *excesivos* algunos de los consumos de alimentos o adquisición de papelería o elementos de aseo, esas son *posibles irregularidades* en la contratación, sin el alcance de *destinación indebida de dineros públicos*; cuando menos la demanda no fijó adecuadamente en qué pudiera consistir tal *ilicitud* de la conducta, cuáles las normas específicamente vulneradas; cuáles los fines de Estado desconocidos, situación similar a la que se consideró en el precedente del 28 de enero de 2015, en el que, al igual que ahora, la Sala no suplió la carga argumentativa y probatoria propia del demandante, ni le compete hacerlo dada el alcance restringido y restrictivo de la acusación misma y del ejercicio hermenéutico que debe recaer sobre causales de pérdida de investidura, en el cual el juez carece de poderes oficiosos para perfeccionar la teoría de caso de la demanda.

Basta decir que censurar “lo suntuoso” de los refrigerios consumidos por los concejales en las 264 sesiones, o la papelería utilizada por ellos en la expedición de los 24 acuerdos, o la utilización de elementos de aseo en la misma corporación, porque no hay prueba de que se hayan utilizado en otra parte, o que la presidenta hubiera destinado esos elementos para otros lugares, no es suficiente para abrir paso a la gravísima sanción constitucional y legal que se pide¹⁶.

¹⁶ A la misma conclusión se llegó en el proceso 850012333002-2014-00252-00, m.p.: Néstor Trujillo González, ya referenciado.

3. Los festejos y el sistema de fuentes: bienestar social extendido a concejales y contratistas permanentes.

El demandante señaló que la concejal Cárdenas Pino, cuando fungió como presidenta del Concejo, suscribió los contratos que se menciona más adelante, y los ubicó dentro de las prohibiciones generales de los artículos 355 de la Carta y 41 numeral 7° de la Ley 136 de 1994, ambos relativos a *auxilios o donaciones a particulares*.

Contrato	Valor	Objeto	Fol.
CMY-MC-011-2013	\$4.430.000	Servicios de apoyo logístico en la celebración del día del padre para concejales y funcionarios del Concejo Municipal de Yopal.	145-197
CMY-MC-019-2013	\$4.753.000	Prestación de servicios logísticos en la realización del evento del día del amor y la amistad para los funcionarios y concejales de municipio de Yopal.	272-330
CMY-MC-021-2013	\$8.400.000	Prestación de servicios logísticos en la realización del evento del día de los niños de los funcionarios y concejales del municipio de Yopal.	331-386
CMY-MC-028-2013	\$8.400.000	Suministro de bienes y servicios para bienestar social con motivo de la celebración de navidad de los miembros y cabildantes de la corporación Concejo municipal de Yopal.	464-535
CMY-MC-027-2013	\$12.392.000	Suministro de incentivos navideños para los miembros y cabildantes de la corporación Concejo Municipal de Yopal y sus núcleos familiares con motivo de la navidad y año nuevo.	387-463

Ya en el marco más abstracto de la sentencia se indicó el alcance de la restricción superior, la que no impide que el Estado auspicie algunas actividades de fomento, propenda por cumplimiento de sus fines a través de o con la participación de particulares y realice acciones afirmativas cuando se requieran. Por ello el examen del cargo concreto no puede ubicarse en ese nivel de abstracción y debe descenderse a la regulación específica de los programas de bienestar social, aludidos en la demanda.

El Decreto 26 de 1998¹⁷, artículo 7°, dispone:

CAPÍTULO II. Agasajos públicos y gastos suntuarios

Artículo 7°. Prohíbese ordenar, autorizar o efectuar fiestas, agasajos, celebraciones u conmemoraciones u otorgar regalos con cargo al Tesoro Público, salvo en las actividades de bienestar social relacionadas con la celebración de Navidad de los hijos de los funcionarios.

¹⁷ Por el cual se dictan normas de austeridad en el gasto público.

Artículo 1°. Las normas que contiene este decreto se aplicarán a todos los órganos públicos. Para efectos del presente decreto, se entienden por órganos públicos todos los organismos, entidades, entes públicos, entes autónomos y personas jurídicas que financien sus gastos con recursos del Tesoro Público.

De manera que si las *celebraciones en fechas especiales* que contrató la presidenta del Concejo de Yopal en la vigencia 2013 efectivamente pueden enmarcarse en *actividades de bienestar social*, que fueron las que invocó en su defensa, en armonía con el *plan de acción*, con la imputación presupuestal y con los contratos mismos, tendrá que excluirse la causal de pérdida de investidura que en este acápite se analiza.

El Decreto 1567 de 1998¹⁸, precepto citado en la demanda (arts. 18, 19, 20, 37) y algunos que la Sala recoge para contextualizar el análisis, establece:

ARTÍCULO 13. SISTEMA DE ESTÍMULOS PARA LOS EMPLEADOS DEL ESTADO. Establécese el sistema de estímulos, el cual estará conformado por el conjunto interrelacionado y coherente de políticas, planes, entidades, disposiciones legales y programas de bienestar e incentivos que interactúan con el propósito de elevar los niveles de eficiencia, satisfacción, desarrollo y bienestar de los empleados del Estado en el desempeño de su labor y de **contribuir al cumplimiento efectivo de los resultados institucionales.**

ARTÍCULO 14. FINALIDADES DEL SISTEMA DE ESTÍMULOS. Son finalidades del sistema de estímulos las siguientes:

- a) Garantizar que la gestión institucional y los procesos de administración del talento humano se manejen integralmente en función del bienestar social y del desempeño eficiente y eficaz de los empleados;
- b) Proporcionar orientaciones y herramientas de gestión a las entidades públicas para que construyan una vida laboral que ayude al desempeño productivo y al desarrollo humano de los empleados;
- c) **Estructurar un programa flexible de incentivos para recompensar el desempeño efectivo de los empleados y de los grupos de trabajo de las entidades;**
- d) Facilitar la cooperación interinstitucional de las entidades públicas para la asignación de incentivos al desempeño excelente de los empleados.

Artículo 16º.- Componentes del Sistema de Estímulos. El sistema de estímulos está integrado por los siguientes componentes:

Políticas Públicas. Las orientaciones y los propósitos del sistema de estímulos estarán definidos por las políticas de administración pública, de organización y gestión administrativa, de gestión del talento humano y en especial por las políticas de

¹⁸ *Por el cual se crean (sic) el sistema nacional de capacitación y el sistema de estímulos para los empleados del Estado.* ARTÍCULO 1º. CAMPO DE APLICACIÓN. El presente decreto-ley se aplica a los empleados del Estado que prestan sus servicios en las entidades regidas por la Ley 443 de 1998.

PARÁGRAFO. En caso de vacíos respecto a la capacitación y a los estímulos en las normas que regulan las carreras especiales a las cuales se refiere la Constitución Política, o en las normas que regulan los sistemas específicos de carrera de que trata el artículo 4o. de la Ley 443 de 1998, serán aplicadas las disposiciones contenidas en el presente decreto-ley y demás normas que lo reglamenten y complementen.

bienestar social a través de las cuales se garantizará el manejo integral de los procesos organizacionales y de la gestión humana;

Planes. La organización de las acciones y de los recursos para el desarrollo institucional de las entidades y para el manejo y la promoción del talento humano en función de un desempeño efectivo, estará consignada en sus respectivas programaciones y en éstas se incluirán, en forma articulada, los planes, programas y proyectos de capacitación, bienestar e incentivos con el fin de garantizar su efectivo cumplimiento.

Disposiciones Legales. Las leyes, los decretos y las disposiciones que regulan la organización y el funcionamiento de la administración pública y el sistema de administración de personal, en especial aquellas disposiciones que desarrollan el manejo del bienestar social y los programas de incentivos, constituirán el marco de actuación de las entidades en el diseño y la ejecución de programas de bienestar e incentivos para los empleados del Estado. Las normas sobre bienestar social e incentivos serán flexibles y adaptables y propenderán por la gestión autónoma y descentralizada de las entidades.

Entidades. El elemento dinamizador del sistema de estímulos será el conjunto de las entidades públicas. Estas actuarán según su competencia administrativa como:

Directoras del sistema;
Coordinadoras o proveedoras;
Ejecutoras

Los programas de bienestar social e incentivos. El sistema de estímulos a los empleados del Estado expresará en programas de bienestar social e incentivos. Dichos programas serán diseñados por cada entidad armonizando las políticas generales y las necesidades particulares e institucionales.

Artículo 17º.- Competencia y Responsabilidades. El sistema de estímulos a los empleados estará a cargo de las siguientes entidades, las cuales tendrán las responsabilidades que a continuación se describen:

El Departamento Administrativo de la Función Pública. Ejercerá la dirección del sistema; para ello formulará las políticas de administración pública, de desarrollo del talento humano y de bienestar social que orienten el sistema; asesorará sobre la materia y fomentará la coordinación interinstitucional para el diseño y la ejecución de los programas;

Entidades Públicas de Protección y Servicios Sociales. Facilitarán, mediante convenios, sus servicios y programas especiales para el desarrollo de programas de bienestar social e incentivos que diseñen las entidades públicas;

Entidades Públicas del orden Nacional y Territorial. Actuarán con autonomía administrativa en el marco de las disposiciones vigentes para diseñar en su interior y poner en marcha en coordinación con otras entidades de los sectores administrativos nacionales y territoriales, sus respectivos programas de bienestar social e incentivos. Para el desarrollo de sus programas de bienestar e incentivos las entidades podrán realizar acuerdos o convenios interinstitucionales;

Comités Institucionales e Interinstitucionales de Empleados del Estado. Participarán en el diseño y la ejecución de programas.

CAPÍTULO II. Programas de bienestar social e incentivos

Artículo 18º.- *Programas de Bienestar Social e Incentivos.* A través de los programas de bienestar social y de los programas de incentivos que formulen y ejecuten las entidades, se pondrá en funcionamiento el sistema de estímulos para los empleados.

Artículo 19º.- *Programas Anuales.* Las entidades públicas que se rigen por las disposiciones contenidas en el presente Decreto – ley están en la obligación de organizar anualmente, para sus empleados, programas de bienestar social e incentivos.

CAPÍTULO III. Programas de bienestar social

Artículo 20º.- *Bienestar Social.* Los programas de bienestar social deben organizarse a partir de las iniciativas de los servidores públicos como procesos permanentes orientados a crear, mantener y mejorar las condiciones que favorezcan el desarrollo integral del empleado, el mejoramiento de su nivel de vida y el de su familia; así mismo deben permitir elevar los niveles de satisfacción, eficacia, eficiencia, efectividad e identificación del empleado con el servicio de la entidad en la cual labora.

Parágrafo.- Tendrán derecho a beneficiarse de los programas de bienestar social todos los empleados de la entidad y sus familias.

Artículo 21º.- *Finalidad de los Programas de Bienestar Social.* Los programas de bienestar social que formulen las entidades deben cumplir al logro de los siguientes fines:

Propiciar condiciones en el ambiente de trabajo que favorezcan el desarrollo de la creatividad, la identidad, la participación y la seguridad laboral de los empleados de la entidad, así como la eficacia, la eficiencia y la efectividad en su desempeño;

Fomentar la aplicación de estrategias y procesos en el ámbito laboral que contribuyan al desarrollo del potencial personal de los empleados, a generar actitudes favorables frente al servicio público y al mejoramiento continuo de la organización para el ejercicio de su función social;

Desarrollar valores organizacionales en función de una cultura de servicio público que privilegie la responsabilidad social y la ética administrativa, de tal forma que se genere el compromiso institucional y el sentido de pertenencia e identidad;

Contribuir, a través de acciones participativas basadas en promoción y la prevención, a la construcción de un mejor nivel educativo, recreativo, habitacional y de salud de los empleados y de su grupo familiar;

Procurar la calidad y la respuesta real de los programas y los servicios sociales que prestan los organismos especializados de protección y previsión social a los empleados y a su grupo familiar, y propender por el acceso efectivo a ellos y por el cumplimiento

de las normas y los procedimientos relativos a la seguridad social y a la salud ocupacional.

Artículo 22°.- Áreas de Intervención. Para promover una atención integral al empleado y proporcionar su desempeño productivo, los programas de bienestar social que adelanten las entidades públicas deberán enmarcarse dentro del área de protección y servicios sociales y del área de calidad de vida laboral.

Artículo 23°.- Área de Protección y Servicios Sociales. En esta área se deben estructurar programas mediante los cuales se atiendan las necesidades de protección, ocio, identidad y aprendizaje del empleado y su familia, para mejorar sus niveles de salud, vivienda, recreación, cultura y educación.

Los programas de esta área serán atendidos en forma solidaria y participativa por los organismos especializados de seguridad y previsión social o por personas naturales o jurídicas, así como por los empleados, con el apoyo y la coordinación de cada entidad.

Artículo 24°.- Área de Calidad de Vida Laboral. El área de la calidad de vida laboral será atendida a través de programas que se ocupen de problemas y condiciones de la vida laboral de los empleados, de manera que permitan la satisfacción de sus necesidades para el desarrollo personal, profesional y organizacional.

Los programas de esta área deben recibir atención prioritaria por parte de las entidades y requieren, para su desarrollo, el apoyo y la activa participación de sus directivos.

(...)

CAPÍTULO IV: Programas de incentivos

(...).

Artículo 37°.- Recursos. Las entidades públicas a las cuales se aplica este Decreto – Ley deberán apropiar anualmente, en sus respectivos presupuestos, los recursos necesarios para el efectivo cumplimiento de las obligaciones emanadas de los programas de bienestar social o incentivos que se adopten.

Los recursos presupuestales se ejecutarán de conformidad con los programas y proyectos diseñados.

Los programas de bienestar social que autoricen las disposiciones legales incluirán los elementos necesarios para llevarlos a cabo, con excepción de bebidas alcohólicas. (Negrilla y subrayado de la Sala).

El Decreto 1737 de 1998¹⁹, art. 12, señala:

¹⁹ *Por el cual se expiden medidas de austeridad y eficiencia y se someten a condiciones especiales la asunción de compromisos por parte de las entidades públicas que manejan recursos del Tesoro Público.*

Artículo 1°.- Se sujetan a la regulación de este Decreto, salvo en lo expresamente aquí exceptuando, los organismos, entidades, entes públicos, y personas jurídicas que financien sus gastos con recursos del Tesoro Público.

Artículo 2°.- Las entidades territoriales adoptarán medidas equivalentes a las aquí dispuestas en sus organizaciones administrativas.

Artículo 12°.- Modificado por el Decreto Nacional 2209 de 1998, Modificado por el art. 2, Decreto Nacional 2445 de 2000. Decreto 2445/2000. Artículo 2°. Modifícase el artículo 12 del Decreto 1737 de 1998, modificado por el artículo 6° del Decreto 2209 de 1998, que en adelante quedará así:

"Está prohibida la realización de recepciones, fiestas, agasajos o conmemoraciones de las entidades con cargo a los recursos del Tesoro Público.

Se exceptúan de la anterior disposición, los gastos que efectúen el Departamento Administrativo de la Presidencia de la República, y los gastos para reuniones protocolarias o internacionales que requieran realizar los Ministerios de Relaciones Exteriores, de Comercio Exterior y de Defensa Nacional y la Policía Nacional, lo mismo que aquellas conmemoraciones de aniversarios de creación o fundación de las empresas industriales y comerciales del Estado del orden nacional cuyo significado, en criterio del Departamento Administrativo de la Presidencia de la República, revista particular importancia para la historia del país".

Y el Decreto 1227 de 2005²⁰, arts. 74 y 75, preceptúa:

CAPÍTULO II. Sistema de estímulos

Artículo 70. Las entidades públicas, en coordinación con los organismos de seguridad y previsión social, podrán ofrecer a todos los empleados y sus familias los programas de protección y servicios sociales que se relacionan a continuación:

70.1. Deportivos, recreativos y vacacionales.

70.2 Artísticos y culturales.

70.3. Promoción y prevención de la salud.

70.4. Capacitación informal en artes y artesanías u otras modalidades que conlleven la recreación y el bienestar del empleado y que puedan ser gestionadas en convenio con Cajas de Compensación u otros organismos que faciliten subsidios o ayudas económicas.

70.5. Promoción de programas de vivienda ofrecidos por el Fondo Nacional del Ahorro, los Fondos de Cesantías, las Cajas de Compensación Familiar u otras entidades que hagan sus veces, facilitando los trámites, la información pertinente y presentando ante dichos organismos las necesidades de vivienda de los empleados.

Parágrafo 1°. Modificado por el Decreto Nacional 4661 de 2005. Los programas de educación no formal y de educación formal básica primaria, secundaria y media, o de educación superior, estarán dirigidos únicamente a los empleados públicos.

Parágrafo 2°. Para los efectos de este artículo se entenderá por familia el cónyuge o compañero(a) permanente, los padres del empleado y los hijos menores de 18 años o discapacitados mayores que dependan económicamente de él.

Artículo 69. Las entidades deberán organizar programas de estímulos con el fin de motivar el desempeño eficaz y el compromiso de sus empleados. Los estímulos se implementarán a través de programas de bienestar social.

²⁰ Por el cual se reglamenta parcialmente la Ley 909 de 2004 y el Decreto-ley 1567 de 1998.

Artículo 74. Los programas de bienestar responderán a estudios técnicos que permitan, a partir de la identificación de necesidades y expectativas de los empleados, determinar actividades y grupos de beneficiarios bajo criterios de equidad, eficiencia mayor cubrimiento institucional.

Artículo 75. De conformidad con el artículo 24 del Decreto-ley 1567 de 1998 y con el fin de mantener niveles adecuados de calidad de vida laboral, las entidades deberán efectuar los siguientes programas:

75.1. Medir el clima laboral, por lo menos cada dos años y definir, ejecutar y evaluar estrategias de intervención.

75.2. Evaluar la adaptación al cambio organizacional y adelantar acciones de preparación frente al cambio y de desvinculación laboral asistida o readaptación laboral cuando se den procesos de reforma organizacional.

75.3. Preparar a los prepensionados para el retiro del servicio.

75.4. Identificar la cultura organizacional y definir los procesos para la consolidación de la cultura deseada.

75.5. Fortalecer el trabajo en equipo.

75.6. Adelantar programas de incentivos.

Parágrafo. El Departamento Administrativo de la Función Pública desarrollará metodologías que faciliten la formulación de programas de bienestar social para los empleados y asesorará en su implantación.

Las normas que se han transcrito en precedencia permiten identificar varios pilares de las políticas públicas objeto de discusión, a saber:

- i) Por regla general, el erario no puede pagar festejos, fiestas, celebraciones, agasajos, conmemoraciones u otros eventos similares, salvo expresa excepción para algunos de alta valía para la representación del Estado, defensa o significado histórico, entre otros;
- ii) La prohibición general declina respecto de los *empleados del Estado* en el marco de los programas de bienestar social, para propiciar mejora de ambiente laboral, calidad de vida y productividad, sin perjuicio de otros objetivos constitucionales relevantes;
- iii) Entre las actividades autorizadas están las recreativas, deportivas y culturales;
- iv) Son beneficiarios naturales los *empleados* estatales y sus núcleos familiares y,

- v) En los programas de bienestar social está autorizado incluir los elementos necesarios para llevarlos a cabo, **pero está prohibido la inclusión de bebidas alcohólicas.**

En ese contexto pareciera que ni los concejales ni los contratistas del concejo puedan participar ni ser beneficiarios de los aludidos programas y actividades de bienestar social, pues en estricto rigor no son *empleados estatales*, menos con la específica connotación de *empleados públicos* que utilizan algunos de los textos normativos que anteceden.

Pese a esa literalidad y en virtud de la expresa referencia a *grupos de trabajo*, a *metas institucionales* y a la restricción del componente *educación*, ese sí privativo de *empleados públicos*, la Sala infiere que en la perspectiva de la causal de pérdida de investidura por *destinación indebida de dineros públicos* resulta inadmisibles que extender las políticas de bienestar social a otras especies de servidores públicos directos (concejales) o indirectos (contratistas de prestación de servicios personales relativos a funciones administrativas permanentes del concejo) se convierta en ariete fatal contra la presidenta del concejo que propenda por la participación de *todos* los vinculados al cumplimiento de la *misión* de esas corporaciones. Así lo indica porque los concejales son servidores públicos²¹, ejercen inequívocamente *función pública*²², e integran el Concejo Municipal sin ellos no existe el *concejo* como institución municipal, de manera que no puede reducirse el espectro a los *empleados de planta con vínculo laboral*, porque esa condición no la tendrán los concejales mientras esté vigente el actual modelo constitucional y legal acerca de la naturaleza jurídica de su vinculación.

Por similares razones, sin más alcance que la óptica restrictiva propia de estos juicios político jurídicos, precisa la Sala que los *contratistas permanentes* (contratistas de prestación de servicios personales relativos a funciones administrativas permanentes del concejo) participan directamente en el desempeño misional del concejo y de los concejales; ya los grava bastante la exclusión del vínculo laboral y de las garantías sociales que le son inherentes²³, como para que adicionalmente ni siquiera pudieran participar en los programas de bienestar social no privativos de empleados públicos, a ellos y a su núcleo familiar, valga decir, a lo que el ordenamiento y la

²¹ Artículo 123 CP.

²² Artículo 313 CP.

²³ Nada se anticipa en torno a lo que se conoce jurisprudencialmente como la revelación del "contrato realidad" y sus consecuencias en sede de prestaciones; no es materia de este fallo, ni se estudian particularidades relativas a dichos contratos de prestación de servicios.

jurisprudencia reconocen como *familia nuclear*. El rendimiento de los *grupos de trabajo*, la búsqueda de la eficiencia institucional y la construcción de *clima laboral* propicio para el buen suceso de la Administración, son objetivos primarios de esas políticas y dejan abierta la opción de extenderlas a todos los que sirven permanentemente a aquella, cualquiera que sea el instrumento jurídico formal de vinculación²⁴.

Lo probado y conclusiones en torno a este cargo. Al identificar los contratos de logística y suministro para los festejos aludidos (día del padre, día de los niños, amor y amistad y celebraciones navideñas) se identificó qué se contrató, cuánto costó esa contratación y cómo se ejecutó.

En el presupuesto fáctico es pertinente agregar que, según las pruebas aportadas, el Concejo de Yopal está conformado por 17 concejales; en el año 2013 tenía 3 empleados de planta y 7 contratistas permanentes²⁵. Lo que indica que el total de servidores directos e indirectos de esa corporación fue de 27 personas; si se consideran núcleos familiares mínimos, de una pareja y un hijo, el grupo extenso podría llegar a 81, número simplemente estimado pues no se tiene noticia de cuántos concejales y servidores asistieron a dichas reuniones por cuanto no se allegó prueba que así lo demostrara.

Así establecido, la Sala concluye que el gasto que autorizó la señora Cárdenas Pino de \$29.975.000 en los cuatro festejos insertos en programas de bienestar social (día del padre, amor y amistad, día de los niños y fiesta de navidad y fin de año) por sí solo no demuestra que haya sido desmedido ni contraría las prohibiciones legales y reglamentarias invocadas por el demandante, quien no se ocupó de demostrar las particularidades fácticas de la causal *destinación indebida de dineros públicos*.

No así lo que tiene que ver con el contrato CMY-MC-028-2013, que si bien lo justificó en que: *“siendo obligación de la entidad mejorar el bienestar social el mejoramiento del nivel de vida y el desarrollo integral de las personas que componen la corporación por lo que en temporada navideña es necesario fortalecer los lazos de hermandad y compromiso hacia la entidad...”* el objeto contratado fue el *“suministro de incentivos navideños para los miembros y*

²⁴ El razonamiento abstracto que antecede y el análisis de las fuentes invocadas en la demanda se retoman del fallo del 28 de enero de 2015 ya citado, ponente Néstor Trujillo González. Los hechos y la confrontación probatoria se estudian específicamente en la nueva sentencia, para su adecuación al caso concreto.

²⁵ Según los estudios de conveniencia y oportunidad de algunos de los contratos allegados, en la parte considerativa se señala que el Concejo de Yopal cuenta con 17 concejales, 3 empleados y 7 contratistas (f. 147; 274 y 333)

cabildantes de la corporación Concejo Municipal de Yopal y sus núcleos familiares con motivo de la navidad y año nuevo”, y entre los elementos contratados para el cumplimiento del objeto contractual tenemos:

DESCRIPCIÓN	UNIDAD
• POSTRES DE NATILLA	35
• CENA (MENÚ ADJUNTO)	35
• VASO NARANJADA	35
• AGUA BOTELLA	70
• BOTELLA DE OLD PARD (sic)	9
• BANQUETERIA Y MESEROS	
• INVITACIONES Y ACCESORIOS	
• ALQUILER DE SITIO	
• ANCHETAS NAVIDEÑAS	35

Dicho contrato fue adjudicado al señor Jaime Armando Cantor Feria el cual en el anexo 2 de la *carta de presentación de la propuesta* (f. 421) allegó la siguiente propuesta económica:

propuesta económica				
ITEM	DESCRIPCIÓN	UNIDAD	valor unitario	valor total
	POSTRES DE NATILLA	35	\$4.800	\$168.000
	CENA (MENÚ ADJUNTO)	35	\$40.000	\$1.400.000
	VASO NARANJADA	35	\$4.000	\$140.000
	AGUA BOTELLA	70	\$3.500	\$245.000
	BOTELLA DE OLD PARD	9	\$180.000	\$1.620.000
	BANQUETERIA Y MESEROS			\$350.000
	INVITACIONES Y ACCESORIOS			\$279.000
	ALQUILER DE SITIO			\$448.000
	ANCHETAS NAVIDEÑAS	35	\$220.000	\$7.700.000
TOTAL				\$12.350.000

Luego se adicionó el anterior contrato en valor y plazo, sustentándolo así:

*“Que se hace necesario adicionar el contrato **CMY-MC-027-2013** teniendo en cuenta que la cena navideña a desarrollar debe ser un evento que una a los empleados, contratistas y funcionarios junto con sus familias por lo cual en necesario invitar al personal completo y a los núcleos familiares de los mismos por lo cual se deberá adicionar el valor de los gastos en alimentos, bebidas y demás ya que con el mismo se logra fortalecer los vínculos afectivos entre la entidad sus empleados y sus familias y/o miembros de sus núcleos familiares lo cual se verá reflejado en el mejoramiento de las relaciones de fraternidad y afecto y permitirá vincular a los núcleos familiares de una manera más fuerte a la entidad lo cual se verá reflejado en el grado de compromiso hacia la entidad lo cual repercute en el fortalecimiento de la eficiencia y la eficacia de la*

corporación. Que se hace necesario adicionar el contrato porque: a) El objeto de la presente adición era imprevisible al momento de la elaboración de los estudios previos; b) El objeto del presente adicional es conexo con el objeto del contrato inicial; c) Se demuestra técnica y financieramente por parte de la Secretaría general; que a través de la presente adición garantizan las metas trazadas”

(Sic para todo el texto, ff. 443 y 444).

El valor adicionado fue de \$6.000.000 y el tiempo de 5 días más, la propuesta presentada por el señor Cantor Feria fue:

Propuesta económica adición de contrato				
ITEM	DESCRIPCIÓN	UNIDAD	valor unitario	valor total
	POSTRES DE NATILLA	35	\$4.800	\$168.000
	CENA (MENÚ ADJUNTO)	35	\$40.000	\$1.400.000
	VASO NARANJADA	35	\$4.000	\$140.000
	AGUA BOTELLA	80	\$3.500	\$245.000
	BOTELLA DE OLD PARD	16	\$180.000	\$1.620.000
	BANQUETERIA Y MESEROS	1		\$246.000
	INVITACIONES Y ACCESORIOS	1		\$221.000
	ALQUILER DE SITIO	1		\$200.000
	ANCHETAS NAVIDEÑAS	8	\$220.000	\$1.760.000
TOTAL				\$6.000.000

Según las pruebas aportadas, dicho contrato fue ejecutado a cabalidad por lo que se liquidó sin novedad alguna, así lo certifica la Secretaría General del Concejo de Yopal y da fe de dicha situación el acta de liquidación final del contrato suscrita por el interventor, el supervisor y el contratista, dicha acta dice (ff. 460):

“En Yopal, a los veinte y cuatro (24) días del mes de diciembre de 2013, se reunieron en las oficinas del concejo municipal de Yopal la concejal, GLORIA XIMENA CARDENAS PINO identificada con la cedula de ciudadanía No. 47438052 de Yopal, en calidad de PRESIDENTE DEL CONCEJO MUNICIPAL DE Yopal elegida según acta N° 117 de octubre 06 de 2012, quien actúa como representante legal de la entidad contratante del CONTRATO CMY-MC-0027-2013, PILAR OSPINA RODRIGUEZ quien actúa en su calidad de SUPERVISORA del presente contrato y JAIME ARMANDO CANTOR FERIA identificado con la cédula de ciudadanía No. 79.217.217 de Soacha Cund, en calidad de contratista con el objeto de suscribir la presente ACTA DE RECIBO Y LIQUIDACIÓN FINAL DEL CONTRATO.

Por lo anterior las partes manifiestan recibidos los elementos contratados en los términos establecidos en el contrato y dan por terminado el contrato en mención.

DESCRIPCIÓN	VALOR
Valor total del contrato	\$12.350.000
Valor adicional	\$6.000.000
Valor pagado	
<u>Valor a pagar presente acta</u>	<u>\$18.350.000</u>
Suma	\$18.350.000 \$18.350.000

Valor a pagar con la presente acta: diez y ocho millones trescientos cincuenta mil m/cte. (18.350.000)

(...)” (Sic para todo el texto)

La censura. El actor señaló que la demandada “*prescindió de los postulados que gobiernan una conducta ajustada a la ética y la moral, toda vez que las actividades de bienestar social e incentivos, están dirigidos exclusivamente a los empleados del estado, y prohíben expresamente las celebraciones y compra de bebidas alcohólicas, que en nada satisfacen las necesidades del núcleo familiar del servidor público*”, si bien es cierto que dejó una parca referencia en los hechos, sí identificó la fuente (Decreto 26 de 1998) que presuntamente fue quebrantada y dio un escueto argumento al respecto.

El artículo 7º del Decreto 26 de 1998 expresamente prohíbe ordenar, autorizar o efectuar fiestas, agasajos, celebraciones u conmemoraciones, salvo las actividades de bienestar social relacionadas con la celebración de navidad de los hijos de funcionarios, si bien la celebración se realizó por motivo de la navidad y año nuevo autorizada por el citado decreto, algunos de los gastos en que incurrió la concejal para la celebración están prohibidos, más específicamente, en la adquisición, con dineros del erario público, de 16 botellas de Old Parr que tuvieron un costo, según el contrato, de **\$\$1.620.000²⁶**.

Las entidades públicas pueden apropiar recursos para los programas de bienestar social, con los cuales se adquieren los elementos necesarios para llevarlos a cabo, pero prohíbe el gasto en bebidas alcohólicas, artículo 37, inciso 3º del Decreto 1567 de 1998, por lo que al incluir dentro del objeto por contratar la adquisición de bebidas alcohólicas sí está contrariando las prohibiciones legales y reglamentarias, con lo anterior, para la Sala sí aparece

²⁶ Se resalta que en la primera oferta presentada por el contratista ofreció 9 botellas de Old Parr a un precio unitario de \$180.000 (f. 421), luego con la adición del contrato presentó la cotización de 16 botellas de Old Parr al mismo precio, con la novedad de que el valor total es el mismo que el de las 9 que presentó en la primera cotización (f. 449).

demostrada la prohibición contenida en el inciso 3° del artículo 37 del Decreto 1567 de 1998 y, por lo tanto, se configura la causal de pérdida de investidura de la concejal Gloria Ximena Cárdenas Pino por indebida destinación de dineros públicos al haberse adquirido 16 botellas de Old Parr a un valor unitario de \$180.000 dentro del contrato CMY-CM-0027-2013, es decir, al haberse usado los dineros públicos para objetos, actividades o propósitos expresamente prohibidos de conformidad con la normatividad analizada.

4. Elaboración y difusión de la cartilla de control político ciudadano²⁷.
Contratos CMY-MC-022-2013

El cargo. Según el demandante, la presidenta desbordó el límite señalado por el artículo 10 de la Ley 1474 y Decreto 4326 de 2011, siendo una edición suntuaria, además que la apropiación de impresos y publicaciones para la vigencia 2013 fue de \$39.299.985.

Lo probado. Tenemos que con el contrato *CMY-MC-022-2013* suscrito por la presidenta del concejo, señora Cárdenas Pino, con el señor Luis Fabricio Rodríguez Granados para el diseño, elaboración impresión y publicación de una cartilla de control político, cuya descripción es la siguiente:

ITEM	DESCRIPCIÓN	PRODUCTO O SERVICIO	CANT.
1	Diseño Cartilla Institucional	Diseño y diagramación de una cartilla Institucional. –Se trata de la entrega de los artes finales en medio magnético en programa de edición gráfica, listos para imprenta; contempla la generación de ilustraciones, toma de fotografías, Edición de texto e imágenes y demás aspectos complementarios del diseño de dicha pieza gráfica. El arte es para una cartilla de 24 páginas internas en policromía , y así mismo una carátula en la misma calidad cromática. La pieza tendrá un formato de carta (abierta), o media carta (cerrada).	1 Arte final de una cartilla Institucional
2	Estudio y diseño de contenido de control político, ciudadano y de mecanismos de participación ciudadana	Diseño de contenido jurídico: Se trata de un estudio realizado por un profesional del derecho el cual extracta los mecanismos de control y participativos a fin de generar conceptos explicar procedimientos y producir minutas que puedan ser consignadas como herramientas para el control político y ciudadano junto con las artes finales en medio magnético en programa de edición gráfica. .	1 Diseño y estudio jurídico en cartilla Institucional

²⁷ Un ejemplar de la citada revista se solicitó mediante auto del 28 de enero del año en curso, en respuesta se recibió una fotocopia y no se puede apreciar el tipo de material en que fue hecha (f. 1174).

3	Suministro Cartillas Institucionales	Suministro de 1500 (mil Quinientas) cartillas Institucionales. - Serán mil impresos (sic) litográficos de 24 páginas internas en policromía, y carátula en la misma calidad cromática. La pieza tendrá un formato de carta (abierta - 21,59 x 27,54 cm), o media carta (cerrada). Las páginas internas en papel propalcote de 115 grs, y la carátula el propalcote de 250 grs. la carátula plastificada en mate y con reserva brillante.	1500
---	--	---	------

(Subrayado de la Sala, ff. 1149 y 1150)

De la fotocopia que se allegó por parte de la Secretaría del Concejo tenemos que fue una *cartilla* editada en diciembre de 2013, se encuentra que se trata de un *cuaderno* de 24 páginas, portada y contraportada, según el contrato, en papel propalcote²⁸, con policromías; tiene una *nota editorial* con autoría de la presidenta Ximena Cárdenas acompañada de los escudos de Colombia, Casanare y Yopal; en la página 4 están la *misión y visión del Concejo Municipal de Yopal*, igualmente tiene un título de *definición de "Concejo"* que llega hasta la página 5, desde la página 6 a la 8 se encuentran las gestiones realizadas por la presidenta incluyendo dos fotografías de ella, el antes y el después de las instalaciones del Concejo, a partir de la página 9 hasta la 19 están los nombres de los concejales, la gestión realizada, el partido político y un extracto de la hoja de vida de cada uno de ellos, cuyo contenido es ostensiblemente laudatorio de la *persona, de la historia personal y de las ejecutorias políticas* de cada uno de los integrantes de esa Corporación.

De la página 22 a la 26 están las fotografías de los 17 concejales de Yopal con el nombre y logo del partido político al que pertenecen, se incluyó también la de la secretaria general.

En esa misma página, 19, aparece el título *"¿QUÉ ES EL CONTROL POLÍTICO?"* y en la página 20 las preguntas *¿CÓMO PODEMOS HACER CONTROL POLÍTICO?; ¿CÓMO PODEMOS FORMULAR UN PETICIÓN DE INFORMACIÓN?; ¿QUÉ ES EL CONTROL CIUDADANO?*, en la 21 está la pregunta *¿Cuáles son los mecanismos de participación ciudadana?*

Lo descrito indica que del cuadernillo de veintiséis (26) páginas, incluidas portada y contraportada, *veinte (20) se destinaron al proselitismo de los*

²⁸ Según Wikipedia es un **papel recubierto** (también conocido como esmaltado, estucado, *papel couché*, o *propalcote*) es un papel que en su exterior es recubierto por una o varias capas (couches) de productos que le confieren diferentes cualidades, incluyendo peso, superficie, brillo, suavidad o reducción a la absorbencia de tinta. Generalmente este estucado es un compuesto de caolín o carbonato de calcio, que le da al papel una alta calidad de impresión, muy usado en las artes gráficas, la industria editorial y de empaques. Este tipo de papel no se puede usar en una impresora de inyección, pues las tintas de esta no se anclan al papel y tardan mucho tiempo en oxidarse.

concejales, sus movimientos o partidos; el exiguo contenido institucional y las referencias normativas a la actividad misional de los concejos municipales queda reducido a someras respuestas a los interrogantes aludidos en el párrafo precedente.

La ejecución del contrato se inició el 13 de noviembre de 2013, firma del acta de inicio (f. 1161), tuvo un costo de \$ 14.400.000 para 1500 ejemplares²⁹; consta que fue ejecutado y liquidado sin novedad alguna, el 9 de diciembre de 2013 (f. 1171).

Contrario a lo ocurrido en el proceso 2014-00252-00, antes referenciado, en este se desconoce cómo se hizo la socialización o difusión de la cartilla, no has pruebas que nos digan qué paso, cómo se hizo o a quién fue entregada.

Confrontación de la actividad glosada con el sistema de fuentes. El actor invocó, entre otras normas, la Ley 1474 de 2011, art. 10; Decreto 4326 de 2011, artículo 3° y Decreto 1737 de 1998, art. 8°, se agregan las siguientes citas: Ley 1551, art. 18 numeral 11; Ley 134 de 1994, art. 9° y Decreto 26 de 1998, art. 10.

Al examinar el cargo anterior se anunció que las fuentes aludidas se estudiarán con mayor profundidad en cada área temática (contrato censurado) y a ello se procede ahora en lo relativo a la *cartilla*.

i) La Ley 1474 de 2011, art. 10, restringió el gasto público asociado a *publicaciones oficiales*³⁰; dos grandes núcleos definen la *ratio* de ese

²⁹ Encuentra con sorpresa la Sala que en el estudio de conveniencia y oportunidad se estableció el suministro de 1000 cartillas institucionales (f. 1010 - 1017) y sin explicación alguna se suscribe el contrato por 1500 ejemplares (ff. 1149 a 1151).

³⁰ **Artículo 10. Presupuesto de publicidad.** Reglamentado por el Decreto Nacional 4326 de 2011. Los recursos que destinen las entidades públicas y las empresas y sociedades con participación mayoritaria del Estado del orden nacional y territorial, en la divulgación de los programas y políticas que realicen, a través de publicidad oficial o de cualquier otro medio o mecanismo similar que implique utilización de dineros del Estado, deben buscar el cumplimiento de la finalidad de la respectiva entidad y garantizar el derecho a la información de los ciudadanos. En esta publicidad oficial se procurará la mayor limitación, entre otros, en cuanto a contenido, extensión, tamaño y medios de comunicación, de manera tal que se logre la mayor austeridad en el gasto y la reducción real de costos.

Los contratos que se celebren para la realización de las actividades descritas en el inciso anterior, deben obedecer a criterios preestablecidos de efectividad, transparencia y objetividad.

Se prohíbe el uso de publicidad oficial, o de cualquier otro mecanismo de divulgación de programas y políticas oficiales, para la promoción de servidores públicos, partidos políticos o candidatos, o que hagan uso de su voz, imagen, nombre, símbolo, logo o cualquier otro elemento identificable que pudiese inducir a confusión.

Modificado por el art. 232, Decreto Nacional 019 de 2012. En ningún caso las entidades objeto de esta reglamentación podrán patrocinar, contratar o realizar directamente publicidad oficial que no esté

precepto, por una parte *austeridad* y por la otra, *justificación* de las divulgaciones por necesidades institucionales sin que puedan destinarse a promover servidores públicos, partidos políticos o candidatos.

- ii) El Decreto 4326 de 2011, artículo 3^o³¹ reglamentó el párrafo 1° del artículo 10 de la Ley 1474, *derogado* por la Ley 1551 de 2012 (art. 50), de donde se infiere que no es factible censurar actuaciones del año 2013 por confrontación con una norma que ya no estaba vigente; menos, cuando ese reglamento tuvo la finalidad de fijar cómo debía aplicarse la reducción del presupuesto de publicidad en el año 2012.

No corresponde a la Sala salvar de oficio la falta de integración normativa en el cargo que expuso la demanda, para extender el análisis a aspectos afines eventualmente regulados por normas posteriores, dada la limitación propia de la técnica de una acusación para *pérdida de investidura*.

- iii) El Decreto 1737 de 1998³², artículo 8°, consagró límites relativos a las publicaciones oficiales³³; ellos deben armonizarse con el artículo 10 de la

relacionada en forma directa con las funciones que legalmente debe cumplir, ni contratar o patrocinar la impresión de ediciones de lujo o con policromías.

~~Parágrafo 1°. Derogado por el art. 50, Ley 1551 de 2012. Las entidades del orden nacional y territorial que tengan autorizados en sus presupuestos rubros para publicidad o difusión de campañas institucionales, deberán reducirlos en un treinta por ciento (30%) en el presente año, tomando como base para la reducción el monto inicial del presupuesto o apropiación presupuestal para publicidad o campaña. Una vez surtida la reducción anterior, en los años siguientes el rubro correspondiente sólo se podrá incrementar con base en el Índice de Precios al Consumidor.~~

Parágrafo 2°. Lo previsto en este artículo no se aplicará a las Sociedades de Economía Mixta ni a las empresas industriales y comerciales del Estado que compitan con el sector público o privado o cuando existan motivos de interés público en salud. Pero en todo caso su ejecución deberá someterse a los postulados de planeación, relación costo beneficio, presupuesto previo y razonabilidad del gasto.

Parágrafo 3°. Las entidades del orden nacional y territorial a que se refiere esta disposición están obligadas a publicar periódicamente en su página de Internet toda la información relativa al presupuesto, planificación y gastos en las actividades descritas en el inciso primero de este artículo.

³¹ **Artículo 3°.** *Reducción del presupuesto para publicidad.* Las entidades del orden nacional y territorial que a la entrada en vigencia de la Ley 1474 de 2011, hayan ejecutado los rubros para publicidad o campañas institucionales, deben tener en cuenta para la apropiación presupuestal del año 2012 como base para la reducción, el monto presupuestado en el año 2011, reducido en un treinta por ciento (30%).

Si las mencionadas entidades no tenían presupuestado para el año 2011 rubros para publicidad o difusión de campañas institucionales, a partir de la apropiación que realicen para el año 2012, solo podrá incrementarse dichas apropiaciones para los años siguientes, con base en el Índice de Precios al Consumidor.

³² **Decreto 1737 de 1998, "por el cual se expiden medidas de austeridad y eficiencia y se someten a condiciones especiales la asunción de compromisos por parte de las entidades públicas que manejan recursos del Tesoro Público".** Por mandato de los arts. 1° y 2°, aplica también a entidades territoriales.

³³ **Artículo 8°.** Modificado por el Decreto Nacional 950 de 1999, Modificado por el Decreto Nacional 2209 de 1998, Modificado por el art. 2, Decreto Nacional 212 de 1999, Modificado por el Decreto Nacional 2445 de 2000, Modificado por el art. 1, Decreto Nacional 2465 de 2000, Modificado por el Decreto Nacional 3667 de 2006. La impresión de informes, folletos o textos institucionales se deberá

Ley 1474. De su conjunción surgen los siguientes ingredientes: i) deben obedecer a necesidades del servicio definidas en sus instrumentos de planeación; ii) no pueden extenderse a actividades ajenas a la misión organizacional; y iii) están vedadas las *ediciones de lujo o con policromías*.

Analizados cada uno de los ingredientes anteriormente enunciados, tenemos que este último enunciado se aplica, ya que según las pruebas recaudadas, tenemos que para la elaboración de la cartilla se utilizó *policromía*, que estaba prohibida por el inciso 4º del artículo 10 de la Ley 1474 de 2011, modificada por el artículo 232 del Decreto 019 de 2012, en lo que tiene que ver sobre publicaciones de lujo.

Pero si observamos detalladamente la copia de la revista, podemos decir que la concejal Gloria Ximena Cárdenas también infringió la normatividad ya que usó la publicación para informar sobre sus logros y gestiones como cabildante, además insertó dentro de la cartilla los logros, méritos y un extracto de la hoja de vida de los 17 concejales que integran el Concejo.

Es decir, la concejal está incurso en la causal de pérdida de investidura teniendo en cuenta que dicha causal es un juicio de reproche ético, de una conducta apartada de los fines del Estado y de los principios que orientan el ejercicio de función pública, entre ellos, los del art. 209 de la Carta, lo anterior porque:

1. El contenido mayoritario de la revista está dedicado a presentar los logros y las gestiones realizadas por la presidenta y los demás concejales, además, de extractos de la hoja de vida de cada uno de ellos. Esto es, a la *propaganda política personal* de los concejales, pagada con los recursos públicos y divulgada por cuenta de y en nombre de la Corporación, como si se tratara de un verdadero documento institucional.
2. Si bien es cierto se insertaron varias definiciones de *qué es control político y cómo se puede ejercer*, esto no es válido porque solamente se dejó plasmado en dos (2) páginas de las veintiséis (26) que componen la cartilla.

hacer con observancia del orden y prioridades establecidos en normas y directivas presidenciales, en cuanto respecta a la utilización de la imprenta nacional y otras instituciones prestatarias en estos servicios.

En ningún caso las entidades objeto de esta reglamentación podrá patrocinar, contratar o realizar directamente la edición, impresión o publicación de documentos que no estén relacionados en forma directa con las funciones que legalmente debe cumplir, ni contratar, o patrocinar la impresión de ediciones de lujo o con policromías.

3. Igualmente, dentro del contrato estaba la de *producir minutas* para ser consignadas como herramientas, las cuales brillan por su ausencia y a pesar de esa ostensible omisión, el precio se pagó y el producto se recibió como si se hubieran cumplido todas las obligaciones.
4. El valor de producción de la cartilla de 2013 tuvo un costo de \$14.400.000 por 1500 ejemplares a diferencia de la cartilla estudiada en el proceso 2014-00252-00³⁴ la cual fue de un mayor tiraje y menor costo, además se desconoce cómo fue la difusión, a quién se le entregó y cómo se realizó dicha entrega.
5. El uso de imágenes de todos los concejales de Yopal, tres veces identificada la de la presidenta Cárdenas Pino, para la Sala es excesivo; se promocionaron sus logros, actividades políticas, partido, movimiento o credo, todo lo anterior pagado con recursos públicos.

Conclusiones generales

La Sala ha encontrado desvirtuados los cargos realizados contra la concejal Cárdenas Pino respecto de los contratos CMY.MC-001 Y 025 DE 2013 que hacen referencia a la contratación de un abogado.

En lo que atañe a los *festejos o eventos de celebraciones especiales* que efectivamente se realizaron durante el año 2013 (día del padre, amor y amistad, día de los niños y fiesta de navidad), costeados por el presupuesto del Concejo de Yopal, los enmarcó en el programa de bienestar social, y que se considera pueden ser beneficiarios no solo los tres empleados públicos de la *planta* de esa corporación, sino también los 17 concejales y los 7 contratistas que sirvieron durante la vigencia, pues de la cohesión, motivación y compromiso de todos los integrantes de la corporación que conforman los *grupos de trabajo*, sea cual fuere la forma de vinculación o la naturaleza del vínculo, depende el cabal cumplimiento de la *misión organizacional*.

Pero la Sala encuentra configurada la causal de *destinación indebida de dineros públicos*, por la adquisición de 16 botellas de Whisky Old Parr dentro del contrato CMY-MC-028-2013, el cual se ejecutó dentro de las actividades de bienestar social, pero en ella se incluyó las adquisición de bebidas

³⁴ En ese proceso se encontró que el consto total fue de \$14.380.000 para 5000 ejemplares. Además se constató un contenido pedagógico legítimo acerca de varios mecanismos de participación política de interés público, los cuales ni por asomo se identifican en el presente caso.

alcohólica, lo cual está prohibido por la ley (inciso 3º del artículo 37 del Decreto 1567 de 1998).

Igualmente, centrada la atención en las actuaciones de la presidenta del Concejo Municipal de Yopal, periodo 2013, concejal Cárdenas Pino, estima la Sala que también infringió la normatividad ya que usó la cartilla de *control político* para informar sobre sus logros y gestiones como cabildante, además insertó dentro de la cartilla los logros, méritos y un extracto de la hoja de vida de los 17 concejales que integran el Concejo.

Así, encontrado probado que la concejal Gloria Ximena Cárdenas Pino está incurso dentro de la causal de *destinación indebida de dineros públicos*, hay lugar a declarar la pérdida de investidura. Es pertinente agregar que el ingrediente normativo del reproche ético y jurídico se centra en la *indebida destinación* de recursos de tesoro; no necesariamente en el *enriquecimiento ilícito del patrimonio del ordenador*, como pareció entenderlo su defensa técnica. De ahí que resulte irrelevante la discusión acerca de presunto incremento del patrimonio personal de la demandada.

Además, como se han advertido algunas irregularidades respecto de la contratación, más específicamente dentro del contrato CMY-MC-028-2013, se remitirá copia del mismo a la Contraloría Departamental de Casanare y a la Procuraduría General de la Nación para que ponderen lo de su competencia.

Atendiendo el resultado estimatorio de las pretensiones de la demanda, para efectos de que trata lo establecido en el artículo 1º del Acto Legislativo núm. 01 de 2004, se dispondrá que una vez en firme la presente decisión se remita copia auténtica con constancia de ejecutoria al Procurador General de la Nación, con destino al "SIRI" y a la Registraduría Nacional del Estado Civil.

En mérito de lo expuesto, el Tribunal Administrativo de Casanare, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

RESUELVE:

1. Decretar la pérdida de investidura de Gloria Ximena Cárdenas Pino como concejal del municipio de Yopal, periodo 2012-2015, por la causal *indebida destinación de dineros públicos*, por las razones indicadas en la motivación.

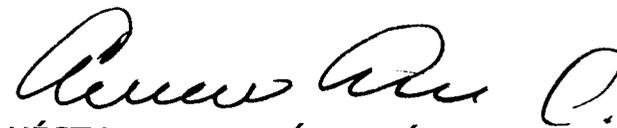
2. Sin esperar a ejecutoria, remítase copia auténtica de la sentencia a la Contraloría Departamental de Casanare y a la Procuraduría General de la Nación, para lo indicado en la parte considerativa.
3. En firme lo resuelto, comuníquese al alcalde de Yopal y al presidente del Concejo Municipal de Yopal; remítase a cada uno copia auténtica del fallo. Previa actualización del sistema de información institucional, archívese el expediente.

Igualmente, remítase copia auténtica con constancia de ejecutoria al Procurador General de la Nación, con destino al "SIRI" y para los efectos señalados en el art. 1º del Acto Legislativo No 1 de 2004 y a la Registraduría Nacional del Estado Civil, para lo de su competencia.

(Aprobado en Sala de la fecha, acta)

Sentencia de 23 de febrero de 2014, demandante: Oromairo Avella Ballesteros, Demandada: Gloria Ximena Cárdenas Pino, Radicado: 850012333002-2014-00252-00, paginas 35 - 35.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



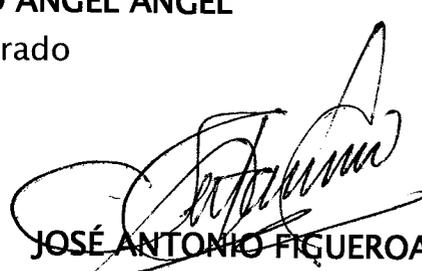
HÉCTOR ALONSO ÁNGEL ÁNGEL

Magistrado



NÉSTOR TRUJILLO GONZÁLEZ

Magistrado



JOSÉ ANTONIO FIGUEROA BURBANO

Magistrado