

FICHA TECNICA	
1. PROCESO	
- NUMERO DEL EXPEDIENTE:	1704-00-2018-023
- PONENTE:	Subdirector de Investigaciones Disciplinarias de la Agencia del Inspector General de Tributos, Rentas y Contribuciones Parafiscales – Agencia ITRC
- INVESTIGADOS:	V. E. C. M.
- CARGO:	Gestor I Nivel xxx Grado x
- ENTIDAD:	DIAN
- AREA:	Coactiva I de la División de Gestión de Cobranzas de la Dirección Seccional de Impuestos Cali.
- CIUDAD:	Cali
- TEMA:	Falsedad en Documento Público, Fraude Procesal
2. HECHOS RELEVANTES	
- La División de Gestión Jurídica GIT Unidad Penal de la Dirección Seccional de Impuestos de Cali, en ejercicio de sus funciones interpuso denuncia penal en contra de Y. Z. C., por la presunta comisión del delito de omisión de agente retenedor, como consecuencia del ejercicio de la representación legal de la sociedad XXX, habida cuenta que la sociedad en mención tenía la obligación legal de consignar los dineros recaudados, retenidos o autorretenidos por concepto del impuesto de renta dentro del término legal fijado por el gobierno nacional, obligaciones incumplidas respecto de las declaraciones privadas de la retención del año gravable 2009-02 por valor de \$ 29.987.765 y la retención 2009-12 por el valor de \$9.228.000. - El Juzgado Sexto Penal Municipal con Funciones de Control de Garantías de la ciudad de Cali, informó a la DIAN que se iba a realizar audiencia de formulación de imputación, declaratoria de persona ausente y declaratoria de contumacia, éste solicitó mediante correo electrónico a las funcionarias S. P. R. B. y V. E. C. M., expidieran certificación del estado de las obligaciones denunciadas contra el contribuyente XXX , por concepto de retención 2009- 02, 2009-12, con la finalidad de aportarlo como prueba dentro del proceso penal. - Al efecto, V. E. C. M., expidió constancia fechada 27 de noviembre de 2017, certificando que, el contribuyente XXX, había cancelado totalmente las obligaciones más los intereses generados hasta el momento del pago, por concepto de retención de los periodos 2009-2 por \$29.987.765 y 2009-12 por \$9.228.000, respecto de los cuales se formuló la denuncia penal. - La certificación expedida por V. E. C. M., fue entregada a la Fiscal 97 Seccional de la ciudad de Cali, documento gracias al cual la funcionaria acusadora retiró la solicitud de audiencia de formulación de imputación referida y programada para ese mismo día 27 de noviembre de 2017, ante el Juzgado Sexto Penal Municipal con funciones de Control de Garantías de la misma ciudad.	

- El Jefe de la División de Gestión de Cobranzas de la Dirección Seccional de Impuestos de Cali advirtió que, al ser consultado el sistema de obligación financiera, se constató que las obligaciones no habían sido canceladas por el contribuyente en mención e, inclusive, una de ellas no registraba ningún abono, informando de la situación a la Jefe del GIT de la Unidad Penal, **A. L. H. S.**, quien, mediante correo electrónico fechado 13 de diciembre de 2017, le respondió que la certificación expedida por la disciplinada fue entregada por la funcionaria encargada del proceso penal a la fiscal del caso, funcionaria que retiró la solicitud de audiencia de imputación en contra el señor **Y. Z. C.**, en su condición de representante legal del contribuyente.
- Por tanto, la jefe de la Unidad Penal puso en conocimiento de la situación a la Fiscal 97, con el fin de aclarar dicha situación y evitar las consecuencias que esta certificación pudo haber tenido, pues en materia penal para el delito de omisión de agente retenedor, la única prueba eximente de responsabilidad es el pago de la obligación con sus respectivos intereses.

3. CARGOS

Por medio del Auto No. 1741200002 del 17 de abril de 2018, la Subdirección de Investigaciones Disciplinarias de la UAE ITRC, varió el procedimiento y citó a audiencia a la investigada **V.E.C.M.** Los cargos disciplinarios formulados en la decisión son los siguientes:

CARGO PRIMERO:

V.E.C.M., identificada con cedula de ciudadanía No. XXX , con ocasión de sus funciones como Gestor XX Nivel: XX Grado XX , ubicada para la fecha de los hechos en el la Dirección Seccional de Impuestos Cali, al parecer incurrió en la conducta descrita en la Ley 734 de 2002, artículo 48 numeral 1º, en armonía con el artículo 286 de la Ley 599 de 2000 (Código Penal), porque al parecer extendió documento público ideológicamente falso, en cuanto consignó y afirmó en la constancia de pago de obligaciones que el contribuyente XXX, identificado con Nit. XXX había cancelado las obligaciones por concepto de retención de los periodos 2009-2 por \$29.987.765 y 2009-12 por \$9.228.000, cuando en la realidad y conforme a las bases de datos de la división de cobranzas, el contribuyente al momento de la expedición de dicho documento se encontraba en mora por falta de pago en dichas obligaciones.

Consecuentemente, la conducta irregular endilgada también puede ser constituida de falta disciplinaria al tenor de lo previsto en el artículo 48 numeral 1 de la Ley 734, ya que su comportamiento presuntamente corresponde objetivamente a una descripción típica consagrada en la ley como delito sancionable, a título de dolo, cometido con ocasión o como consecuencia de las funciones o cargo desempeñado como servidora pública de la Dirección Seccional de Impuestos de Cali.

En razón a la descripción típica consagrada en la ley como delito sancionable a título de dolo, de que trata el artículo 286 de la Ley 599 de 2000 (Código Penal), bajo el nombre jurídico de FALSEDAD IDEOLÓGICA EN DOCUMENTO PÚBLICO. Es decir, el primer cargo se profiere porque la funcionaria extendió documento público ideológicamente falso, consistente en la certificación antes referida, con una afirmación contraria a la realidad, pese a que el documento en su sentido material fuese verdadero.

CARGO SEGUNDO:

V.E.C.M., identificada con cedula de ciudadanía No. XXX en ocasión a sus funciones como Gestor XX Nivel: XX Grado XX, ubicada para la fecha de los hechos en el Dirección Seccional de Impuestos Cali, expidió la constancia del supuesto pago de las obligaciones el 27 de noviembre de 2017, con el fin de entregarlo al GIT de Unidad Penal, para que sirviera de prueba dentro de un proceso penal en contra de un contribuyente, por el delito de Omisión del Agente Retenedor o recaudador.

En la constancia referida la funcionaria, certificó que el contribuyente XXX, identificado con Nit. XX, una vez verificados los cruces correspondientes a cuenta corriente y el sistema Siscobra, había cancelado totalmente las obligaciones más los intereses generado hasta el momento del pago, por concepto de retención de los periodos 2009-2 por \$29.987.765 y 2009-12 por \$9.228.000, sin que ello fuera verdad.

En las acciones penales iniciadas por el punible de omisión de agente retenedor, la extinción de la obligación tributaria por pago o compensación de las sumas adeudadas, según el caso, junto con sus correspondientes intereses previstos en el estatuto tributario, determina respecto del contribuyente la emisión de solución inhibitoria, preclusión de investigación o cesación del procedimiento dentro del proceso penal que se hubiera iniciado por tal motivo.

Consecuentemente, la disciplinada pudo incurrir en la falta disciplinaria descrita en el artículo 48 numeral 1 de la Ley 734 de 2002, ya que su comportamiento presuntamente corresponde objetivamente a una descripción típica consagrada en la ley como delito sancionable, a título de dolo, cometido con ocasión o como consecuencia de las funciones o cargo desempeñado como servidora pública de la Dirección Seccional de Impuestos de Cali, pues pudo desarrollar la descripción típica consagrada en la ley como delito sancionable a título de dolo de que trata el artículo 453 de la Ley 599 de 2000 (Código Penal), bajo el nombre de FRAUDE PROCESAL.

El segundo cargo se profiere, porque la funcionaria con la emisión de la certificación referida anteriormente indujo a la funcionaria de la Fiscalía General de la Nación (Fiscal 97) a retirar el escrito de acusación y pretender la terminación de la acción penal en curso del representante legal del XXX, decisión que resultaría contraria a la ley, bajo el entendido que las obligaciones tributarias no se habían extinguido.

4. ARGUMENTOS DE DEFENSA

La investigada en audiencia verbal indicó que:

- En el año 2013, el jefe de la División de Gestión de Cobranzas de la Seccional de Impuestos Cali, **A. B. C.**, le solicitó de manera verbal, hacerse cargo de los procesos que se encontraban pendientes por proferir los actos para su terminación y archivo, que en primer reparto le hicieron entrega de aproximadamente 400 expedientes, expone que con el paso del tiempo incrementó tanto el número de expedientes como la labor que se debía realizar en ellos. Así, de pasar de tener cuatrocientos (400) expedientes indicó llegó a tener aproximadamente mil (1.000), mil quinientos (1.500) y dos mil (2.000) expedientes, esto era porque iban compañeros del área y le solicitaba apoyo en el tema de la terminación de los procesos de cobro coactivo.
- De otro lado, resaltó que, en la declaración rendida por **A. B. C.**, éste dijo que funcionarios en la entidad llegaron a manejar nueve mil procesos (9.000) y un funcionario de coactiva maneja mil (1.000) o dos mil (2.000), ante lo cual no es una comparación lógica, a su parecer, que **A. B. C.**, compare nueve mil (9.000) procesos que no tienen ninguna complejidad, contra mil o un poco más de mil que puede llegar a manejar un funcionario de coactiva, más teniendo en cuenta la complejidad que abarca el procedimiento de cobro coactivo.
- Adicionalmente, arguyó que fuera de las cargas laborales manifestadas, debía atender público, y al estar en el primer puesto de ingreso al piso, llegaba todo el mundo a preguntar por mucha información referente a la entidad; igualmente, se le hacían diferentes solicitudes, entre esas las referentes a las certificaciones de la Unidad Penal, respecto de procesos que además de estar prescritos se encontraban incursos en procesos penalizables, debiendo atender un promedio de 4 o 5 certificaciones durante el año 2017 solicitadas con bastante premura, que en muchos casos correspondían a procesos antiguos prescritos que no eran de fácil ubicación, habida cuenta si bien podrían encontrarse en el archivo de cobranzas de esa seccional, también podrían encontrarse en el archivo externo ubicado en otro punto de la entidad, por lo que era necesario trasladarse y si se tenía suerte encontrar el archivo físicamente, debido a que por su antigüedad ni siquiera se encontraba físicamente.
- Finalmente, indicó no compartir lo expresado por **A. B. C.**, en cuanto a la situación de la certificación del contribuyente y por la cual se le está disciplinando, ya que él manifestó que a ella se le había coaccionado para hacer la corrección, lo cual no es cierto porque en ningún momento **A. B. C.**, se dirigió a ella de manera verbal o escrita, ni ninguno de sus superiores, para solicitarle que rectificara la certificación que había sido rectificada desde el 13 de enero del año en curso y con posterioridad el 15 de febrero.

5. FUNDAMENTOS DE LA DECISIÓN – 1° INSTANCIA

FECHA	06 de julio de 2018
-------	---------------------

"El Despacho entra a valorar a continuación el material probatorio allegado a la presente instrucción disciplinaria, conforme con las reglas de la experiencia, la lógica y la sana crítica, a efectos de adoptar la decisión de fondo que en derecho corresponde

(...)

Para lo cual se practicaron pruebas documentales, testimoniales e inspecciones administrativas.

(...)

DE LA TIPICIDAD DISCIPLINARIA

La tipicidad es una institución disciplinaria que deviene del principio de legalidad constitucional, el cual a su vez encuentra eco en el inciso 2º del artículo 29 de la Carta Política y en los artículos 4º de la Ley 734 de 2002, al concretar el juzgamiento "conforme a leyes preexistentes al acto que se le imputa" o " por comportamientos que estén descritos como falta en la Ley vigente al momento de su realización" 5. Es así como el artículo 48 de la Ley 734 de 2002, establece las conductas constitutivas de falta disciplinaria de naturaleza gravísima, entre ellas, la del numeral 1º que eleva a infracción disciplinaria realizar objetivamente una descripción típica consagrada en la ley como delito sancionable a título de dolo, cuando se cometa en razón, con ocasión o como consecuencia de la función o cargo, o abusando del mismo.

Resulta claro que la descripción disciplinaria constituye uno de los llamados tipos en blanco, esto es, descripciones que para ser enrostradas deben ser complementadas con otras disposiciones, en este caso, las del Código Penal Colombiano (Ley 599 de 2000), habida cuenta recoge las descripciones de las conductas elevadas a la categoría de delitos sancionables a título de dolo, sin que ello implique la asunción de funciones de las autoridades a cargo del ejercicio de la acción penal.

Precisado lo anterior, la Subdirección, luego de valora el material probatorio incorporado y decantado al proceso, concluye que la funcionaria **V.E.C.M** incurrió en la conducta contenida en el artículo 48 numeral 1º de la Ley 734 de 2002, por cuanto objetivamente realizó la conducta descrita en la ley como delito sancionable a título de dolo del artículo 286 de la Ley 599 de 2000 (Código Penal), del siguiente tenor:

"ARTICULO 286. FALSEDAD IDEOLÓGICA EN DOCUMENTO PÚBLICO. El servidor público que, en ejercicio de sus funciones, al extender documento público que pueda servir de prueba, consigne una falsedad o calle total o parcialmente la verdad, incurrirá en prisión de sesenta y cuatro (64) a ciento cuarenta y cuatro (144) meses e inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas de ochenta (80) a ciento ochenta (180) meses"

Ello es así, porque de la situación fáctica acreditada y los medios de convicción allegados y analizados, se tiene que la servidora pública **V.E.C.M** consumo el verbo rector " consignar " una falsedad al extender un documento público con capacidad probatoria, cuando en el certificado del estado de las obligaciones del contribuyente XXX, anotó que verificados los cruces correspondientes a cuenta corriente y siscobra, aquel había cancelado totalmente sus obligaciones, por concepto de retención del periodo 2009 – 02 por el valor de \$29.987.765 y el periodo 2009-12 por valor de \$ 9.228.000, más los intereses que se generaron hasta el momento del pago.

La información consignada es contraria a la verdad porque, aunque si bien había acaecido el fenómeno de la prescripción de las deudas fiscales, la realidad era que las mismas no se cancelaron a la administración de impuestos por parte del contribuyente, sino que se reportaban sin pago en los sistemas de información utilizados para revestir de verdad la información a plasmar en el reprochado documento de fecha 27 de noviembre del año 2016, cuya autoría está en cabeza de la disciplinada **V.E.C.M.**

Al afectarse el bien de la fe pública, por la omisión al deber de certificar la verdad de los servidores públicos, se vio lesionada la administración pública y puesto en peligro el bien jurídico de la recta y eficaz impartición de justicia, aspecto sobre el que se ahondará más adelante. De esta manera, el Estado como sujeto pasivo del actuar delictivo objetivamente realizado, enrostrado como integrador de la falta disciplinaria, estaba en la obligación de actuar con el ejercicio de su poder sancionatorio.

Es importante destacar que el objeto material del tipo penal, esto es, la certificación del estado de las obligaciones de fecha 27 de noviembre de 2017 antes mencionada, efectivamente contiene información espuria, toda vez que el contribuyente XXX Nit. XXX, no había realizado el pago de las obligaciones de las retenciones periodos 2009-02 y 2009-12, acción que determinó la realización del verbo rector del injusto.

En cuanto a los elementos normativos “en ejercicio de sus funciones”, “documento público” y “que pueda servir de prueba”, concurren a satisfacción en la situación fáctica materia de investigación. La disciplinada era la responsable funcionalmente de expedir el documento, en ejercicio de las funciones en el en la Seccional de Impuestos de Cali, situación que eleva al documento a la condición de público por mandado de la ley, además de gozar de capacidad suasoria de una situación particular de un contribuyente ante la administración de impuestos, sin olvidar por supuesto estaba encaminado a los operadores de justicia dentro del proceso penal de omisión de agente retenedor que se encontraba vigente para la época de los hechos, en contra del representante legal del contribuyente XXX.

Finalmente, la exigencia descriptiva subjetiva del tipo, relativa a que la conducta elevada a categoría de delito sea sancionable a título de dolo, también se encuentra presente, y aunque es un elemento sobre el cual se profundizará en el acápite pertinente, para la Subdirección es claro el conocimiento sobre la falsedad que se consignaba, la determinación a hacerlo y la capacidad para finiquitar la conducta, elementos que emergen a partir de la rúbrica del documento a pesar de contener información irreal del estado de las obligaciones del contribuyente.

En virtud de lo anterior, se insiste, la funcionaria **V.E.C.M.**, incurrió en la conducta descrita como falta gravísima del artículo 48 numeral 1º de la Ley 734 de 2002, con remisión al artículo 286 de la Ley 599 de 2000 (Código Penal), bajo el entendido de que realizó la descripción típica consagrada en la ley como delito, sancionable a título de dolo, de falsedad ideológica en documento público, al consignar información falsa en el certificado de estado de las obligaciones del contribuyente XXX - Nit, XXX, de las retenciones periodos 2009-02 y 2009-12, documento solicitado por parte Dirección Seccional de Impuestos de Cali, para que sirviere de prueba ante operadores de justicia, con ocasión del proceso penal en contra del representante legal por el punible de omisión de agente retenedor o recaudador.

Del segundo cargo:

Para la Subdirección, tal como se expuso en el auto que calificó el procedimiento y citó a audiencia a la funcionaria **V.E.C.M**, la expedición de la certificación con información contraria a la verdad, igual encuentra adecuación desde la perspectiva objetiva con la descripción típica del estatuto penal del artículo 453, que establece:

"ARTÍCULO 453. FRAUDE PROCESAL. El que por cualquier medio fraudulento induzca en error a un servidor público para obtener sentencia, resolución o acto administrativo contrario a la ley, incurrirá en prisión de cuatro (4) a ocho (8) años, multa de doscientos (200) a mil (1.000) salarios mínimos legales mensuales vigentes e inhabilidad para el ejercicio de derechos y funciones públicas de cinco (5) a ocho (8) años."

Sea lo primero indicar que fraude procesal significa falsedad en una actuación procesal (judicial o administrativa) y, para que la conducta punible, se requiere que quien pueda inducir al error a una autoridad tenga el deber jurídico de decir la verdad o de presentar los hechos en forma verídica. En la estructura genérica del delito de fraude procesal, el funcionario inducido en error por la acción del agente, no se reduce únicamente a quien ostenta la condición de juez, sino, en general, a cualquier servidor público; de ahí que la conducta material del ilícito contenga como elemento subjetivo la pretensión de obtener sentencia, resolución o acto administrativo, decisiones estas últimas a cargo, justamente, de autoridades administrativas.

Por tanto, la consolidación del elemento normativo "induzca en error a un servidor público para obtener sentencia, resolución o acto administrativo contrario a la ley", como es su esencia, se requiere que al interior de la actuación judicial o administrativa en la que haya discusión de derechos de alguna persona determinada, el sujeto procesal hubiese colocado en acción procesal o en algunos medios probatorios fraudulentos los que como instrumentos tengan idoneidad para inducir en error, sin que para su consumación se exija la generación ni el efecto real del error.

También es importante aclarar que cualquier persona puede, lógica y fácilmente, inducir a un funcionario para que cometa un error, sin que sea relevante la relación procesal concreta que esa persona tenga con el funcionario en cuestión.

Por tanto, acorde a la situación fáctica informada y los medios de convicción analizados, se advierte que se cumplen con los requisitos del tipo objetivo de fraude procesal en el actuar de la funcionaria V.E.C.M, habida cuenta que indujo en error a la funcionaria de la Unidad Penal de la DIAN, a la Fiscal 97 Seccional Administración Pública con sede en la ciudad de Cali, producto de lo cual la funcionaria retiró la solicitud de audiencia de imputación en contra del señor **Y.Z.C**, representante legal de la empresa XXX., ante el Juzgado Sexto Penal Municipal con funciones de control de garantías, como presunto responsable del punible de omisión de agente retenedor o recaudador.

A partir de la certificación falsa sobre el supuesto pago de las obligaciones fiscales por parte del contribuyente XXX, cuya representación legal ostentaba el señor **Y.Z.C**, la funcionaria del ente acusador desistió de imputarle ante un juez de la república el punible denunciado por Dirección

Seccional de Impuestos de Cali, de Omisión de Agente Retenedor o Recaudador, tipificado en el artículo 402 de la Ley 599 de 2000, así:

"ARTICULO 402. OMISION DEL AGENTE RETENEDOR O RECAUDADOR. <Artículo modificado por el artículo 339 de la Ley 1819 de 2016. El nuevo texto es el siguiente:> El agente retenedor o autorretenedor que no consigne las sumas retenidas o autorretenidas por concepto de retención en la fuente dentro de los dos (2) meses siguientes a la fecha fijada por el Gobierno nacional para la presentación y pago de la respectiva declaración de retención en la fuente o quien encargado de recaudar tasas o contribuciones públicas no las consigne dentro del término legal incurrirá en prisión de tres (3) a seis años y multa equivalente al doble de lo no consignado sin que supere el equivalente a cincuenta mil (50.000) salarios mínimos legales mensuales vigentes.

(...)

Es más, de no ser por la oportuna intervención del Jefe de la División de Cobranzas, doctor **A.B.C.**, al identificar la contrariedad de la verdad de la certificación, y el reporte a la señora Fiscal 97 Seccional por la Coordinadora de la Unidad Penal, doctora Aura Lucia Hernández, con seguridad la funcionaria acusadora hubiese solicitado no audiencia de imputación, sino de preclusión o de ordenar la terminación del proceso, al tenor de lo previsto en el parágrafo del artículo 402 de la Ley 599 de 2000.

Así, pues, la conducta de la señora **V.E.C.M** cumple con los elementos objetivos del fraude procesal: efectivamente la acción se desarrolló dentro de una actuación judicial, en particular el proceso penal por el delito el de Omisión del Agente Retenedor o Recaudador, en contra del representante legal del contribuyente XXX ; a la audiencia de formulación de imputación ante el Juzgado Sexto Penal Municipal con Funciones de Control de Garantías, era necesario llevar la certificación sobre el estado de las obligaciones fiscales, para determinar su situación jurídica y con base en esa información determinar si se formulaba imputación o declaraba el archivo de la investigación, entre otras posibilidades.

Al faltar a la verdad en la certificación del pago o no pago de las obligaciones por la retención del periodo 2 y 12 del año 2009 del contribuyente XXX , la funcionaria **V.E.C.M** indujo en error a servidores públicos, para el caso la Fiscal 97 Seccional de Cali y el Juzgado Sexto Penal Municipal con Funciones de Control de Garantía, incluso a sus compañeros del GIT Unidad Penal, logrando con ello la suspensión de la audiencia para la formulación de imputación del investigado en el proceso penal, y la alta probabilidad de que el indiciado fuese beneficiado con el archivo de la investigación, por cuanto el pago de las sumas adeudadas y sus correspondientes intereses traían como consecuencia, resolución inhibitoria, preclusión de la investigación o cesación de procedimiento, conforme lo establece el Código Penal.

Tal como se anotó con anterioridad, las acciones realizadas por el Jefe de la División de Gestión de Cobranzas de la Dirección Seccional de Impuestos de Cali determinaron la no producción de la sentencia indebida a favor del contribuyente, aunque, es de advertir, que para la configuración del delito de fraude procesal no se requiere un resultado específico, pues es un tipo penal de mera conducta, es decir no se requiere la materialización del beneficio, como lo ha explicado la Corte Suprema de Justicia de manera pacífica en su jurisprudencia especializada, al señalar que el fraude

procesal es un delito de mera conducta, que se consuma con la inducción en error, previa ejecución de los actos engañosos que desdibujan la realidad, sin que sea necesario la materialización de un perjuicio o de un beneficio, más allá de lo que el acto funcional mismo tenga de perjudicial o beneficioso. No es por tanto una exigencia del tipo, el que obtenga un resultado, en términos de un efectivo desplazamiento patrimonial, porque se considera agotado cuando se realiza el comportamiento descrito en el verbo rector "inducir", que es el constituye el núcleo de la acción.

En virtud de lo anterior, se insiste que la funcionaria **V.E.C.M**, incurrió en la conducta descrita como falta gravísima del artículo 48 numeral 1º de la Ley 734 de 2002, con remisión al artículo 453 de la Ley 599 de 2000 (Código Penal), bajo el entendido de que realizó la descripción típica consagrada en la ley como delito, sancionable a título de dolo, al suscribir certificación carente de veracidad que sirvió como prueba dentro del proceso penal de omisión de agente retenedor, en el cual indujo en error a servidores públicos de la administración de justicia, al punto que se truncó la imputación al indiciado y generó la posibilidad del archivo del proceso penal en su contra.

ILICITUD SUSTANCIAL.

Verificada la existencia de la conducta realizada por la señora **V.E.C.M** y su tipicidad, se hace necesario examinar la ilicitud sustancial de la misma. Este requisito hace alusión a "la afectación sustancial de los deberes funcionales, siempre que ello implique el desconocimiento de los principios que rigen la función pública."

En ese mismo sentido, frente a la ilicitud sustancial la Procuraduría General de la Nación, expuso: "(...) ahora bien, adviértase que la responsabilidad disciplinaria no solamente deriva de las categorías dogmáticas tipicidad...y culpabilidad..., sino que es menester que el investigador valore el elemento ilicitud sustancial..., toda vez que la antijuridicidad en materia disciplinaria no puede derivarse automáticamente de la tipicidad de la conducta...". 1

En el escenario jurídico de la Ilícitud sustancial, es importante mencionar que esta se divide en formal y material. La formal es la contradicción del comportamiento del investigado con el ordenamiento jurídico, es decir, debe analizarse si existen causales de justificación para concluir si se está o no frente a una conducta antijurídica. Por su parte, la Ilícitud sustancial material, comprende una vulneración efectiva y demostrable del bien jurídicamente tutelado con la descripción típica de la conducta desplegada por el investigado. Es decir:

"La lectura correcta del instituto analizado debe armonizarse con el artículo 22 del Código Disciplinario Único, donde se establece que la garantía de la función pública descansa en la salvaguarda, por parte del sujeto disciplinable, de los principios que lo gobiernan 16, a los cuales se suscribe el cumplimiento de sus deberes y demás exigencias constitucionales y legales. A ello se contrae en consecuencia, el objeto, fin o interés jurídico protegido por el derecho disciplinario, norma concordante con el artículo 209 de la Constitución Política. "

Conforme a las precesiones anteriores, es procedente analizar en primer lugar si existe alguna causal de justificación dentro del catálogo dispuesto por el artículo 43 de la Ley 734 de 2002, para establecer la ilicitud sustancial (formal y material) de las conductas imputadas a la funcionaria V.E.C.M, veamos:

Encuentra el despacho que en el sub judice no se predica algún tipo de causal probada de exculpación (ilicitud formal) que justifique el comportamiento que le es imputado a la disciplinada en la presente actuación, pues se logró demostrar en desarrollo de la actuación, que la funcionaria en cuestión en contravía de su deber funcional, certificó que el estado de las obligaciones del contribuyente XXX, Nit, XXX, de las retenciones periodos 2009-02 y 2009-12 se habían cancelado, esto contrario a lo establecido en las aplicativos de Cuenta Corriente y Siscobra.

La disciplinada certificó hechos inexistentes que sirvieron de prueba dentro del proceso penal de Omisión de Agente Retenedor y Recaudador en contra del representante legal del contribuyente XXX, NIT No. XXX documento que indujo en error a servidores públicos dentro de los cuales se encuentran, la funcionaria de la Unidad Penal de la DIAN, Fiscal 97 seccional y Juez Sexto Penal Municipal, para obtener un beneficio contrario al ordenamiento jurídico a favor del citado contribuyente debido a que dentro de este proceso penal, el pago de la obligación y sus intereses puede conllevar, a una resolución inhibitoria, a la preclusión de la investigación, o la cesación de procedimiento dentro de dicho proceso, configurándose de ese modo el elemento de ilicitud sustancial o antijuridicidad que demanda la estructuración de la falta disciplinaria.

Frente a este requisito ha señalado la Corte Constitucional en Sentencia C-77 de 2007:

"(...)

La Corte ha precisado igualmente que, en materia disciplinaria, la ley debe orientarse a asegurar el cumplimiento de los deberes funcionales que le asisten al servidor público o al particular que cumple funciones públicas pues las faltas le interesan al derecho disciplinario en cuanto interfieran tales funciones (Ibidem). De allí que el derecho disciplinario valore la inobservancia de normas positivas en cuanto ella implique el quebrantamiento del deber funcional, esto es, el desconocimiento de la función social que le incumbe al servidor público o al particular que cumple funciones públicas (C-373 de 2002).

(...) Así mismo cabe concluir que la infracción disciplinaria siempre supone la existencia de un deber cuyo olvido, incumplimiento o desconocimiento genera la respuesta represiva del estado (...) es necesario garantizar de manera efectiva la observancia juiciosa de los deberes del servicio asignados a los funcionarios del Estado mediante la sanción de cualquier omisión o extralimitación en su cumplimiento, por lo que la negligencia, la imprudencia, la falta de cuidado y la impericia pueden ser sancionados en este campo en cuanto implique la vulneración de los deberes funcionales de quienes cumplen funciones públicas. "

En este punto habrá que decirse, que los servidores públicos desde el mismo momento en que toman posesión del cargo, se comprometen a cumplir con las disposiciones contenidas en la Constitución (Art. 6 y 122 inciso segundo), la Ley, los Reglamentos, Órdenes Superiores, etc., (Art. 27 C.D.U.), lo que significa de contera tener presente aquellos comportamientos que le están vedados por estar expresamente prohibidos o por configurar conductas típicas que puedan representar la realización de delitos.

Pues tal como se ha venido precisando en diferentes pronunciamientos de la Procuraduría Delegada para la Moralidad Pública, (Radicado 2013-905-588799, D-201087-333310, y IUC 2012- 566-572645):

"La condición de servidor público implica desde todo punto de vista una serie de obligaciones, deberes, prohibiciones, inhabilidades, incompatibilidades y conflicto de intereses, que se deben hacer valer en todo momento, para poder lograr los propósitos fundamentales del Estado, plasmados en especial en el artículo 2 de la constitución Política, aun cuando se pueden encontrar estatuidos a lo largo de todo su articulado, cuales son servir a la comunidad, velar por el logro de los altos cometidos del Estado y hacer prevalecer los intereses generales por encima de los particulares o los de determinados sectores o grupos.

Es oportuno, además, señalar que el artículo 6 de la Constitución Política prevé la cláusula general de responsabilidad de los ciudadanos y la específica y excluyente de los servidores públicos, los cuales deben responder ante las autoridades por infringir la Constitución y las leyes, como así lo ha sostenido la Corte Constitucional.

"Constituye elemento básico de la organización estatal y de la realización efectiva de los fines esenciales del Estado social de derecho la potestad del mismo de desplegar un control disciplinario sobre sus servidores, dada la especial sujeción de éstos al Estado, en razón de la relación jurídica surgida por la atribución de una función pública; de manera que el cumplimiento de sus deberes y responsabilidades se efectúe dentro de una ética del servicio público y con sujeción a los principios de moralidad, eficacia y eficiencia que caracterizan la actuación administrativa y el cabal desarrollo de la función pública."

De esa forma, las conductas típicas enunciadas en líneas anteriores, resultan, sustancialmente contrarias al ordenamiento jurídico vigente, puesto que la servidora **V.E.C.M** debió actuar como lo demandan las normas de carácter legal y reglamentario, pese a lo cual dejó de hacerlo, circunstancias éstas que estructuran la ilicitud sustancial del comportamiento, que surge de la contrariedad entre el actuar oficial y la preceptiva que impone actuar de determinada manera, sin abusar de su cargo, la que califica su comportamiento como trasgresores de la normatividad que rige su actuar y en consecuencia de la disposición disciplinaria.

Debe señalarse adicionalmente que las conductas resultan antijurídicas desde todo punto de vista, porque con ellas la disciplinada **V.E.C.M**, atentó contra los principios de la administración tales como la legalidad, la buena fe y la transparencia, al actuar contrariamente al deber de fidelidad, lealtad y diligencia esperado para con la administración pública.

Conforme a lo anterior, es válido declarar abastecido el presupuesto de antijuridicidad de las conductas al tenor de lo señalado en el artículo 5º de la Ley 734 de 2002, ya que hubo falta al deber funcional sin justificación alguna conocida.

DE LA CULPABILIDAD

En la categoría dogmática de la culpabilidad, se deben analizar dos componentes fundamentales: por una parte, el dolo o la culpa con que actuó el sujeto disciplinable (culpabilidad psicológica) y, por la otra, el análisis de si aquel sujeto tenía la posibilidad de haber desplegado un comportamiento distinto, lo que se conoce propiamente como "exigibilidad de otra conducta o comportamiento diverso" (culpabilidad normativa)

En cuanto al primer componente, el artículo 13 de la Ley 734 de 2002 determina que las faltas sólo son sancionables a título de dolo o culpa.

Por tanto, el dolo es la dirección consciente de la voluntad para obtener un resultado típico y antijurídico, previsto y querido. Dicho en otras palabras, en el dolo se presentan elementos intelectivos o cognitivos (conocimiento, representación mental y previsión de la conducta), volitivos (actitud consciente de situarse al margen del derecho) y ejecutivos (materialización sin justificación).

En cuanto al dolo en materia disciplinaria, el doctrinante JOHN HARVEY PINZON NAVARRETE, en su libro, La Culpabilidad en el Derecho Disciplinario, establece:

que en la tesis en que el dolo esté conformado por el conocimiento de los hechos, el conocimiento de ilicitud y la voluntad, debe entenderse en el sentido de que este último elemento no puede equipararse a una supuesta intencionalidad o firme propósito de infringir el ordenamiento jurídico. Por el contrario, lo determinante es que la voluntad se entienda como el solo "querer" de cometer una determinada conducta, sin que se pueda efectuar alguna consideración adicional sobre la "intención" o el "propósito" de cometer algo malo o, específicamente, contrario a derecho, pues esta precisa circunstancia es la que corresponde a que el sujeto haya tenido conocimiento de lo que estaba haciendo y que al momento de cometer la conducta comprendiera o pudiera comprender la ilicitud de su comportamiento.

En cuanto la culpa, el parágrafo del artículo 44 ibidem establece que *"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 de común imprime a sus actuaciones"*.

El doctrinante JOHN HARVEY PINZÓN NAVARRETE, acudiendo a definiciones de la doctrina especializada, enseña lo siguiente sobre las cuatro modalidades de culpa:

Conforme a la doctrina, la cual utiliza por obvias razones la definición que trae el diccionario de la lengua española de la Real Academia, se entiende por ignorancia supina como la que procede de la negligencia en aprender o inquirir lo que puede y debe saberse (Gómez, 2007, p.455, Sanchez, 2012, pp. 77-78)

(...) En cuanto a la desatención elemental, la doctrina también señala que esta modalidad se da cuando <<no se realiza lo que resulta obvio, imprescindible hacer, lo que es común que otra persona hiciera>> (Sánchez, 2012, pp. 77-78)"

(...) Y en cuanto a la violación manifiesta de reglas de obligatorio cumplimiento, la misma doctrina citada anteriormente expresa que ella resulta cuando <<el deber objetivo de cuidado es reglado y el servidor público desatiende el cumplimiento de esta norma que impone ese saber>> (Sánchez, 2012, p. 78). A este concepto, resultaría necesario agregar que esa desatención o incumplimiento debe ser <<manifiesto>>, consideración inobjetable que se deriva de la misma redacción impuesta por el legislador.

(...) la culpa grave corresponderá entonces a la inobservancia del cuidado necesario que cualquier persona del común imprime a sus actuaciones, debiéndose entender que la expresión <<cualquier persona del común>> debe hacer referencia al servidor público promedio que desempeñe un cargo similar de aquel que está siendo disciplinado.

Ahora, en cuanto al segundo componente, el profesor CARLOS ARTURO GOMEZ PAVAJEAU, ha dicho lo siguiente:

La exigibilidad de otra conducta es un componente básico de la culpabilidad. Si culpabilidad es obrar en contra del derecho teniendo una alternativa diferente, esto es, pudiendo y debiendo adoptar otro tipo de conducta diferente a la ilícita para estimar cumplida la culpabilidad se requiere que se le reproche al sujeto por ser exigible, otro comportamiento. La inexigibilidad es la contracara del fenómeno, toda vez que la libertad, por encontrarse gravemente afectada, hace inexigible otra conducta (Gómez, 2007, p. 496).

Con fundamento en lo anterior, se procede a realizar el de culpabilidad.

En ese sentido, a partir de las pruebas recaudadas y los análisis fácticos y jurídicos estudiados en párrafos anteriores, se concluye que el sujeto procesal incurrió con DOLO, en la descripción típica establecida en el artículo 48 numeral 1 del régimen disciplinario, en armonía con el artículo 286 de la Ley 599 de 2000 que se refiere a la Falsedad Ideológica en Documento Público, para lo cual se analiza el dolo en materia disciplinaria desde los 3 elementos que lo componen:

- Elemento cognitivo de la conducta: se tiene que ella por su condición de servidora pública y por su amplia experiencia y conocimiento en la expedición de certificaciones sobre el estado de las obligaciones de los contribuyentes denunciados por Omisión de Agente Retenedor y Recaudador, sabía que la información plasmada en el documento controvertido determinaba la situación jurídica del contribuyente en materia penal y, en este caso en particular, aunque la Dian perdió la potestad de cobrar dicha deuda por prescripción, en materia penal este pago es indispensable, ya que conforme lo establece el código penal, el contribuyente que extinga la obligación tributaria por pago o compensación de las sumas adeudadas, junto con los intereses correspondientes, se hará beneficiario de resolución inhibitoria, preclusión de investigación o cesación de procedimiento dentro del proceso penal que se hubiese iniciado por tal motivo.
- Elemento Volitivo: en este sentido, se encuentra comprobado que la funcionaria conocía sobre la ilicitud de la conducta cuando consignó una falsedad en el documento controvertido, consistente en que certificó que el contribuyente había cancelado todas las obligaciones tributarias, cuando en realidad no lo había hecho. Es así que no se puede hablar que en este actuar ocurrió un simple error o que la procesada actuó con descuido, desatención o falta de cuidado, sí se tiene demostrado que en los 8 días anteriores, esto es, el día 16 de noviembre de 2017, ella certificó acertadamente el no pago de las obligaciones objeto de responsabilidad penal sobre el mismo contribuyente, situación que, además, la funcionaria cuestionada ya había presentado en otras cinco ocasiones anteriores, como en ese sentido lo afirmó su jefe inmediato en diligencia de testimonio y lo respaldó días inmediatamente después, con el envío de las denuncias penales que él mismo interpuso sobre estos casos.

- Elemento ejecutivo: es así que la funcionaria conociendo la conducta, consiente de su ilicitud, extendió certificación del estado de las obligaciones del contribuyente XXX, NIT, XXX, consignando en ella una falsedad, puesto que indicó que el mismo había cancelado el total de sus obligaciones con sus correspondientes intereses, por concepto del periodo 02 y 12 de 2009, información espuria toda vez que se encuentra demostrado que el contribuyente no había realizado dicho pago, como se acaba de analizar líneas atrás.
- Y en cuanto a lo referente con el artículo 453 ibidem, que regula el Fraude Procesal, también se analiza el dolo en materia disciplinaria desde los tres elementos que lo conforman:
- Elemento cognitivo de la conducta: se tiene comprobado que la investigada conocía que la certificación que extendió el 27 de noviembre de 2017 sobre el estado de las obligaciones de retención del periodo 02 y 12 de 2009 del contribuyente XXX, Nit. XXX, iba a servir como prueba dentro del proceso penal de Omisión de Agente Retenedor o Recaudador en que se encontraba incurso el representante legal de dicho contribuyente.
- Elemento Volitivo: es así que se encuentra demostrado que la funcionaria investigada tenía la obligación jurídica de decir la verdad en la suscripción del documento ya que, en atención a sus deberes funcionales, era quien debía expedir dicha certificación por ser quien tenía a cargo el proceso administrativo del contribuyente XXX, Nit. XXX dentro del GIT de cobro coactivo y, abusando de dicho deber, suscribió la certificación contraria a la realidad para inducir en error, primero, a la funcionaria de la Unidad Penal responsable de representar a la Dian en el proceso penal en contra de ese contribuyente y segundo, al Fiscal y Juez encargados (todos servidores públicos), para generar al contribuyente un beneficio indebido que para el caso en particular y conforme la ley penal el contribuyente se haría beneficiario de resolución inhibitoria, preclusión de investigación o cesación de procedimiento dentro del proceso penal que se hubiese iniciado por tal motivo.
- Elemento ejecutivo: Es así que la funcionaria, conociendo la conducta y consciente de su ilicitud, extendió certificación del estado de las obligaciones del contribuyente XXX, NIT, XXX, consignando en ella una falsedad que sirvió de prueba dentro del proceso penal de omisión de agente retenedor y con la cual indujo en error a los servidores públicos mencionados, pues la funcionaria de la Unidad Penal creyó que dicho contribuyente no tenía deudas pendientes con la administración tributaria, según el contenido de la certificación y, con fundamento en la misma, la Fiscal asignada solicitó al Juez de conocimiento que suspendiera la audiencia de imputación de cargos por dicho delito, como al efecto accedió.

ANALISIS DE LAS PRUEBAS Y ARGUMENTOS DEFENSIVOS

En atención a lo ordenado en el Artículo 142 de la Ley 734 de 2002, no se podrá proferir fallo sancionatorio sin que obre en el proceso prueba que conduzca a la certeza sobre la existencia de la falta y de la responsabilidad del investigado, cuya apreciación debe corresponder a las reglas de la sana crítica, según lo establece el Artículo 141 ibidem.

De igual manera, deben reunirse de manera conjunta los requisitos de legalidad, ilicitud sustancial y culpabilidad, reglados en los artículos 4, 5 y 13 de la Ley 734 de 2002, los cuales es menester se encuentren debidamente acreditados dentro del sumario a partir de elementos de prueba legalmente allegados al proceso. Al respecto, el Consejo de Estado precisó en Sentencia del 06 de octubre de 2016. Sala de Contencioso Administrativo, Sección Segunda Subsección B. C.P. Sandra Lisset Ibarra Vélez. Radicación 11001-03-25-000.2012-00681-00 (2362-2012), Actor Piedad Esneda Córdoba Ruiz:

" De la lectura de los artículos antes transcritos se observa que los elementos que componen la responsabilidad disciplinaria, esto es aquellos que debe acreditar la autoridad disciplinaria a efectos de imponer una sanción son: 1) la tipicidad que se traduce en que los destinatarios de la ley disciplinaria solo pueden ser investigados y sancionados por comportamientos descritos como falta en la ley vigente; 2) la antijuridicidad o ilicitud sustancial, es concebida como la afectación objetiva a los deberes funcionales, esto es sin que sea necesario un daño material de esta manera basta la sola infracción de los deberes contentivos en la carta política, las leyes los reglamentos, los contratos de trabajo, los manuales de funciones para que se configure el injusto disciplinario por lo cual la conducta para que sea considerada sustancialmente ilícita debe atender contra el buen funcionamiento del Estado y por ende contra sus fines, y 3) la culpabilidad, concebida la posibilidad de exigir otro comportamiento al sujeto disciplinable, la cual solo puede darse por las modalidades de culpa o dolo."

Como es momento de emitir fallo y culminar el juzgamiento de la servidora pública **V.E.C.M**, imputada de la comisión de la falta disciplinaria del numeral 1º del artículo 48 de la Ley 734 de 2002, se torna necesario examinar las pruebas recogidas en el proceso, y a partir de su persuasión decidir si se le sanciona o se le absuelve. Será lo primero, establecer si las evidencias oportuna y legalmente recogidas dentro de la actuación aportan certeza respecto de la responsabilidad de la conducta disciplinaria que otrora la Subdirección le atribuyó. Lo segundo, es decir la absolución, si no se cumplen los anteriores requisitos, bien porque se muestre su inocencia, ora porque sobre esos factores no se logre el máximo convencimiento.

Para el efecto, se tendrá en cuenta el contenido de los artículos, 21, 130, 141 y 142 de la Ley 734 de 2002, que refieren los derroteros a seguir en la interpretación y la aplicación de las normas disciplinarias, los medios de prueba y la forma en que éstos deben ser apreciados, disposiciones éstas cuyo tenor literal se transcribe a continuación:

"Artículo 21. Aplicación de principios e integración normativa. En la aplicación del régimen disciplinario prevalecerán los principios rectores contenidos en esta ley y en la Constitución Política. En lo no previsto en esta ley se aplicarán los tratados internacionales sobre derechos humanos y los convenios internacionales de la OIT ratificados por Colombia, y lo dispuesto en los códigos Contencioso Administrativo, Penal, de Procedimiento Penal y de Procedimiento Civil en lo que no contravengan la naturaleza del derecho disciplinario."

"Artículo 130. Medios de prueba. Son medios de prueba la confesión, el testimonio, la peritación, la inspección o visita especial, y los documentos, los cuales se practicarán conforme a las normas del Código de Procedimiento Penal en cuanto sean compatibles con la naturaleza y reglas del derecho disciplinario.

Los indicios se tendrán en cuenta al momento de apreciar las pruebas, siguiendo los principios de la sana crítica.

Los medios de prueba no previstos en esta ley se practicarán de acuerdo con las disposiciones que los regulen, respetando siempre los derechos fundamentales.”

“Artículo 141. Apreciación integral de las pruebas. Las pruebas deberán apreciarse conjuntamente, de acuerdo con las reglas de la sana crítica.

En toda decisión motivada deberá exponerse razonadamente el mérito de las pruebas en que ésta se fundamenta.”

“Artículo 142. Prueba para sancionar. No se podrá proferir fallo sancionatorio sin que obre en el proceso prueba que conduzca a la certeza sobre la existencia de la falta y de la responsabilidad del investigado”.

(...)
Colofón de lo expuesto, para esta Subdirección de Investigaciones Disciplinarias se hayan satisfechos los requisitos de certeza establecidos en las normas citadas al inicio del acápite, y por ello proferirá decisión disciplinaria de sanción en contra de la disciplinada **V.E.C.M**, por la realización objetiva de las conductas descritas en la ley como delitos sancionables a título de dolo, generadoras de la infracción disciplinaria gravísima del numeral 1º del artículo 48 de la Ley 734 de 2002.

CALIFICACIÓN DE LA FALTA

En el Auto de Citación a Audiencia No. 1741200002 del 17 de abril de 2018, dentro del cual se profirió los cargos a la disciplinada, se imputó provisionalmente la comisión de la falta como GRAVÍSIMA, en cuanto constituye la realización de unas conductas contempladas en el Numeral 1 del Artículo 48 de la Ley 734 de 2002.

Luego de agotadas las etapas del proceso disciplinario adelantado y del recaudo probatorio, concluye este despacho que las conductas reprochadas a la inculpada **V.E.C.M** realmente fueron por ella cometidas y, en efecto, como se calificó en la precitada providencia, corresponde a la tipología de las faltas que por expresa disposición legal fueron consagradas como GRAVÍSIMAS.

Así las cosas, en el presente caso, siendo las conductas reprochadas a la disciplinada, la cual se encuentran probadas, de aquellas que el propio legislador instituyó como GRAVISIMA, ninguna determinación diferente en cuanto a la gravedad de la falta puede hacer este censor.

Sobre este punto, conforme a los lineamientos expuestos al respecto por la Corte Constitucional en la sentencia C-181 de 2002, este tipo de faltas no requieren estudio o análisis de graduación y, por ende, para los fines propios de esta providencia atendiendo al expreso y taxativo mandato legal será tenida en cuenta como GRAVISIMA:

"FALTA DISCIPLINARIA - Sistema de graduación no opera en la de carácter gravísimo. (...) en tratándose de las faltas que han sido catalogadas como gravísimas por expresa denominación legal, el sistema de graduación del artículo 27 no opera. En otras palabras, y de acuerdo con la providencia en cita, el hecho de que los criterios para determinar la gravedad de las faltas disciplinarias sólo se apliquen a las faltas graves o leves, mas no a las gravísimas, se encuentra ajustado a las prescripciones de la Carta Fundamental. (...) Como ya se dijo, son precisas las conductas que se encuentran estatuidas como faltas gravísimas, respecto de las cuales no cabe ningún tipo de graduación (arts. 25 y 26).

La consideración anterior se justifica, dice la Corporación, ya que el legislador es autónomo para definir, dentro de los márgenes de lo razonable, los criterios aplicables al ejercicio de la potestad sancionatoria del Estado (...) Sin que sea necesario hacer comentario adicional a la enfática consideración de la Corte, esta Corporación se estará a lo resuelto en la Sentencia C-708 de 1999 (confirmada en la Sentencia C-292 de 2000) respecto de la constitucionalidad de los apartes subrayados de los artículos 27 de la Ley 200 de 1995 pues, contrario a lo sostenido por el actor, las faltas gravísimas, cuando su comisión ha sido comprobada y adjudicada a título de dolo o culpa, no son susceptibles de graduación para efectos de determinación de la sanción."

DE LA SANCION POR IMPONER

Demostrado quedó en el presente proceso que la funcionaria **V.E.C.M**, quien para la época de los hechos que se investigan prestaba sus servicios como como Gestor X Nivel: XX Grado X, ejerciendo funciones en la Dirección Seccional de Cali, es responsable de cometer las faltas disciplinarias GRAVÍSIMAS contenida en el numeral 1° del artículo 48 de la Ley 734 de 2002, en armonía con el artículo 286 de la Ley 599 de 2000 que trata de Falsedad en Documento Público, y el artículo 453 de la Ley 599 de 2000, sobre Fraude Procesal.

Consecuentemente, configurados los presupuestos legales exigidos por el artículo 142 de la Ley 734 de 2002, al obrar en el proceso prueba acerca de la certeza de la existencia de la falta y de la responsabilidad de la involucrada, es menester proceder a determinar la sanción a imponer, para lo cual se partirá de los siguientes presupuestos:

La conducta cometida por la disciplinada fue determinada como FALTA GRAVISIMA DOLOSA, cuya sanción está establecida en el artículo 44 del Código Disciplinario Único, así:

<< Artículo 44. Clases de sanciones. El servidor público está sometido a las siguientes sanciones:
1. Destitución e inhabilidad general, para las faltas gravísimas dolosas o realizadas con culpa gravísima.
(...)>>

Respecto al término de inhabilidad general, el artículo 46 de la Ley 734 de 2002 establece que debe graduarse dentro de unos rangos preestablecidos de la siguiente manera:

<< Artículo 46. Límite de las sanciones. La inhabilidad general será de diez a veinte años, pero cuando afecte el patrimonio económico del Estado la inhabilidad será permanente (...)>>

Aclarado lo anterior, al tenor del artículo 47 de la ley disciplinaria que fija los criterios para determinar el término de graduación de la sanción, este despacho observa que si bien es cierto su conducta no se ajusta a los casos señalados en el artículo 47 numeral 1, sí lo es, que se enmarca en el numeral 2 del mismo artículo.

De conformidad con dicho numeral, se indica, que a quien con una o varias acciones y omisiones, infrinja varias disposiciones de la Ley disciplinaria, se le graduará la sanción de acuerdo a unos criterios, que, para el caso, se tiene que, si la sanción más grave es la destitución e inhabilidad general, esta última se incrementará hasta en otro tanto, sin exceder el máximo legal.

Teniendo en cuenta lo anterior y que se infringieron varias disposiciones de la Ley Disciplinaria, en ejercicio del principio de la proporcionalidad debe imponerse a la Disciplinada **V.E.C.M**, la sanción, consistente en DESTITUCIÓN E INHABILIDAD GENERAL PARA EJERCER FUNCIONES PÚBLICAS POR EL TÉRMINO DE DOCE (12) AÑOS, como en efecto se dispondrá en la parte resolutive del presente proveído."

Extracto tomado de la Resolución 17317-00014 de fecha 06 de julio de 2018 proferido por la Subdirección de Investigaciones Disciplinarias de la Agencia ITRC.

6. DECISIÓN – 2º INSTANCIA

FECHA

Fallo No. 03 del 19 de febrero de 2019

RECHAZAR los argumentos formulados en sede de apelación por el defensor de V. E. C. M.

CONFIRMAR de manera integral el fallo proferido por la Subdirección de Investigaciones Disciplinarias, en virtud del cual se sancionó a V. E. C. M.