

FICHA TECNICA

1. PROCESO

- NUMERO DEL EXPEDIENTE:	1704-01-2016-047
- PONENTE:	Subdirector de Investigaciones Disciplinarias de la Agencia del Inspector General de Tributos, Rentas y Contribuciones Parafiscales ITRC
- INVESTIGADO:	- R.A.R.R.
- CARGO:	Analista II Nivel 202 Grado 02
- ENTIDAD:	DIAN
- CIUDAD:	Cartagena
- TEMA:	ALTERAR SISTEMAS DE INFORMACION

2. HECHOS RELEVANTES

" Mediante auto No. XXX de 14 de marzo de 2016, el subdirector de Gestión Control Disciplinario Interno remite la queja disciplinaria presentada mediante oficio XXX por la jefe de la División de Gestión y Asistencia al Cliente (A), mediante la cual informa los acontecimientos ocurridos con el usuario de la funcionaria **S.M.P.V.** quien labora en la planta temporal de la División de Gestión y Asistencia al Cliente de la Dirección Seccional de Impuestos de Cartagena.

Se anexa copia del escrito de la funcionaria, copia de la denuncia penal por dichos hechos, copia del formulario RUT, correos electrónicos del 4 de febrero de 2016 y copia de la solicitud elevada por la funcionaria al PST, radicado XXX solicitando se informe desde que estación y con qué usuario de RED fue diligenciado el formulario a nombre del señor **A.J.C.A.**

En efecto, el día 4 de febrero de 2016, siendo las 9:49 de la mañana, la funcionaria de la División Gestión de Asistencia al Cliente de la Dirección Seccional de Impuestos de Cartagena **S.M.P.V.**, fue requerida mediante correo electrónico por parte de la funcionaria de la Dirección Seccional de Impuestos de Barranquilla Blanca Rosa Bustamante, a fin de que informara, sí el contribuyente **A.J.C.A.**, con NIT XXX, había sido atendido por ella para la actualización del RUT.

Acto seguido, la servidora **B** le solicitó los soportes con los cuales se efectuó la actualización cuestionada, toda vez que el contribuyente había radicado una petición por el buzón de quejas, reclamos y peticiones el día 1 de febrero de 2016 en la Seccional de Barranquilla, en la cual solicitaba la actualización del RUT para corregir el correo electrónico.

Manifestó la funcionaria **P.V** que, en virtud del requerimiento, se percató que se había generado el RUT del señor **A.J.C.A.** con su usuario de Formalizador RUT, el día 4 de febrero de 2016, hecho que le sorprendió porque ese día estuvo fuera de la oficina cumpliendo una actividad laboral, esto es, dictando unas capacitaciones en la Cámara de Comercio de la ciudad de Cartagena, lo que significaba que habían hecho uso no autorizado de su clave de acceso y usuario de Formalizador RUT.

La actualización del RUT del contribuyente **A.J.C.A.** que se desconoce por parte de la funcionaria Pabón Vergara, corresponde al formulario No. XXX de fecha 4 de febrero de 2016.

3. CARGOS

Por medio del Auto No. XXX del 15 de mayo de 2018, la Subdirección de Investigaciones Disciplinarias de la UAE ITRC, formuló pliego de cargos al investigado **R.A.R.R.** El cargo disciplinario formulado resultó del siguiente tenor:

CARGO ÚNICO

*"**R.A.R.R.**, identificado con la cédula de ciudadanía No. XXX de Sabanalarga - Atlántico, en su condición de Analista II Código 202 Grado 02, ubicado en la División de Gestión de Asistencia al Cliente de la Dirección Seccional de Impuestos de Cartagena, presuntamente actualizo el RUT del contribuyente **A.J.C.A.** con el formulario No. XXX el día 4 de febrero de 2016 a las 6:10:33 de la mañana, sin cumplir con el lleno de los requisitos exigidos dentro de la DIAN para la realización de dicho trámite, como es la solicitud de cita previa por parte del interesado y además, utilizando el usuario y contraseña de formalizador RUT (ID No. XXX) de su compañera de trabajo, la funcionaria **S.M.P.V.***

*Bajo ese entendido, se tiene que el señor **R.A.R.R.** alteró información almacenada en el Sistema de Información Electrónica de la DIAN - SIE de la DIAN, y a su vez **introdujo** datos adicionales, específicamente en el registro único tributario RUT del contribuyente **A.J.C.A.** cuando desde la IP No. XXX ingresó con el usuario o ID de la funcionaria **S.M.P.V.** a dicha plataforma modificando y agregando información al registro único tributario del señor **C.A.**; a propósito del cual extrañamente, no existe solicitud o requerimiento alguno en la Dirección Seccional de Impuestos y Aduanas de Cartagena relacionado con la actualización de su RUT.*

*Es preciso indicar que la actualización irregular ejecutada en el RUT del contribuyente **A.J.C.A.** comprende los siguientes aspectos:*

- 1) Cambio de la casilla 42 en el correo electrónico.*
- 2) Cambio en casilla 46 referente a Código actividad económica.*
- 3) Cambio en la casilla 48 referente a Cambio de código de actividad económica secundaria.*
- 4) Inclusión de información en la parte de Constitución, Registro y Última reforma: Casillas 71 Clase, Casilla 75 Entidad de Registro, Casilla 76 fecha de registro, casilla 77, número de matrícula mercantil, Casilla 78 Departamento y Casilla 79; ciudad y municipio;*
- 5) Inclusión de información en la parte de establecimientos, agencias, sucursales, oficinas, sedes o negocios, específicamente en las casillas 160, 161, 162, 163, 164, 165, 166, 167 y 168.*

De esta forma, se advierte la posible consolidación en forma dolosa de la falta disciplinaria descrita en el

numeral 43 del artículo 48 de la Ley 734 de 2002, la cual describe como falta disciplinaria gravísima: "Artículo

48. Faltas Gravísimas.

Son faltas gravísimas las siguientes:

(...) "43. Causar daño a los equipos estatales de informática, alterar, falsificar, introducir, borrar, ocultar o desaparecer información en cualquiera de los sistemas de información oficial contenida en ellos o en los que se almacene o guarde la misma, o permitir el acceso a ella a personas no autorizadas."

Es de precisar que dentro del expediente reposan pruebas documentales, testimoniales.

4. ARGUMENTOS DE DEFENSA

Descargos

Mediante escrito radicado en fecha 15 de junio de 2018, la apoderada de confianza del investigado manifestó que de las pruebas obrantes en el proceso no se desprende responsabilidad al investigado, al existir interrogantes que surgen de las pruebas arrimadas al proceso, que no permiten atribuir la responsabilidad directa al señor **R.R.** en los hechos atribuidos por el despacho. En ese sentido, afirmó que el día de los hechos el señor **R.A.R.R.** ingresó a las oficinas de la DIAN a las 6 y 30 de la mañana, tal como se advierte en la respectiva planilla firmada de su puño y letra, por lo que adujo queda un interrogante respecto de si el señor **R.R.** no se encontraba a esa hora en el edificio de impuestos, entonces quién pudo haber usado su usuario XXX . Indica que esa duda no tiene respuesta en el proceso.

Planteo que, si el señor **R.R.** para la época de los hechos contaba con rol formalizador de RUT, por qué no usarlo para hacer la actualización que se le endilga, en vez de utilizar el de la funcionaria **S.M.P.V.**, teniendo en cuenta que sostienen una buena relación de amistad.

Sostuvo que cualquier funcionario adscrito a las dependencias ubicadas en el primer piso del ala sur de la Seccional de Impuestos de Cartagena podía utilizar la IP No. XX como el señor **R.R.** en algún momento lo hizo en el ejercicio de las funciones asignadas a su cargo.

Finalmente manifestó que el señor **R.R.** generalmente ingresa a tempranas horas del día a su sitio de trabajo, pues el servicio de atención al público en su dependencia comienza a las siete de la mañana.

Diligencia de versión libre

El señor **R.A.R.R.** , rindió su versión libre sobre los hechos objeto de investigación, manifestando que labora en la DIAN hace 20 años sin que en su hoja de vida reposa algún inconveniente laboralmente. Explica que reside en el municipio de Sabanalarga, Atlántico y que viven en Cartagena de lunes a viernes en una pensión, pues económicamente le es imposible trasladarse a vivir a Cartagena.

Afirma que es de profesión tecnólogo en análisis y valoración de computadores, y que siempre se ha desempeñado en la División de Gestión y Asistencia al Cliente actualizando y modificando el RUT.

Manifiesta que siempre llega a las instalaciones de la Dian sobre las 6:00 o 6:20 de la mañana, enciende su computador, prepara su puesto de trabajo, posteriormente sale a desayunar durante

mas o menos media hora y se regresa a cumplir con sus funciones pues su horario inicia a las 7 am. Dice que para la época de los hechos tenía los roles de inscripción y actualización de RUT y que casi siempre los ha tenido.

Expone que no recuerda la hora exacta de su llegada a la Dian para el día de los hechos, pero indica que la hora aproximada debió estar entre las 6:10, 6:20 o 6:30, lo cual se puede corroborar con la planilla de Llegada. Manifiesta que siempre se ha dedicado a cumplir sus funciones. Sostiene que no puede haber utilizado el rol de otra persona para actualizar un RUT porque para esa época él contaba con el rol del RUT y de ser así, lo hubiera hecho con su rol y no con el rol y usuario de otra persona.

Menciona que mantiene una buena relación con la funcionaria **S.P.** y que son muy allegados a nivel de amistad, a tal punto que si hubiera querido hacer un RUT de algún amigo le hubiera pedido el favor a ella que se lo hiciera. Alude que no tiene forma para acceder a los roles de **S.P.**, menos por el hecho de que ella es ingeniera de sistemas y sabe la importancia de los roles que son personales.

Dice que es imposible acceder al usuario y rol de otra persona a no ser que se amedrante a la misma, porque son de carácter personal y la clave es de 8 dígitos, imposible de conocer porque es de carácter personal; además porque él usa lentes de aumento para poder ver a determinada distancia. Aporta documento dentro de la diligencia tendientes a probar su inocencia. Finalmente, reitera nuevamente, que, para qué iba a actualizar un RUT con otro usuario, si lo podía haber realizado desde su usuario.

Alegatos de conclusión

Lo primero que hay que indicar es que los alegatos de conclusión se recibieron previo a la notificación del auto que ordena correr traslado para alegar de conclusión; no obstante, el despacho en garantía del derecho de defensa tendrá en cuenta las alegaciones finales presentada mediante correo electrónico el 14 de septiembre de 2020, radicado de entrada No. XXX.

El señor **R.A.R.R.** presenta directamente sus alegaciones finales, solicitando su absolución y el consecuente archivo de la investigación disciplinaria al considerar que dentro del ítem procesal no existe prueba que logre infundir certeza al operador disciplinario frente a su responsabilidad en la modificación de RUT de un usuario de la DIAN.

Resalta que la "*prueba reina*" del despacho para endilgarle responsabilidad en los hechos es un Video del 4 de febrero de 2016, donde se registra su ingreso a las instalaciones de la DIAN, sin que, por dicho hecho, puede colegirse por si solo, la manipulación de la IP No. XXX donde se actualizó el RUT.

Dice que hasta el momento se le endilga meras conjeturas, las cuales no tienen ningún soporte objetivo, y que el investigador al basarse "*en un simple video como prueba reina*" no demuestra la responsabilidad subjetiva y mucho menos el dolo, elementos esenciales de la responsabilidad disciplinaria.

Subraya que el titular de la acción disciplinaria no solo debe demostrar la adecuación típica y la antijuridicidad de la conducta, sino que le corresponde probar la culpabilidad del disciplinado, manifestando razonadamente la modalidad, por ello, explica se debe valorar la condición del servidor

público, su formación, para finalmente definir la condición de dolo en la acción u omisión, estudiada.

Relaciona en tal sentido el artículo 13 de la Ley 734 de 2002.

Puntualiza que en materia disciplinaria está proscrita todo tipo de responsabilidad objetiva, por lo tanto, solo son sancionable a título de dolo o culpa, y reitera los elementos sus elementos, tipicidad, ilicitud sustancial y culpabilidad.

Relaciona jurisprudencia sobre valoración probatoria, y reitera que el video solo demuestra que está ingresando a las oficinas de la DIAN, sin que se pueda inferir que haya manipulado la I.P. donde se actualizó el RUT *"como tampoco lo demuestra el que yo haya ingresado a la I.P. el día 4 de febrero de 2016 previo a la actualización del mismo (RUT)"*.

"Luego entonces, se advierte que esto no pasa de una suposición, de una inferencia que el fallador hace de la forma en que sucedieron los hechos, pero es evidente que en sus argumentos no cita una prueba contundente y válida que dé claridad si yo cometí la conducta que se me indilga".

Finalmente, señala que los hechos acaecieron en el año 2016 y a la fecha no se ha proferido decisión de primera instancia, afectando las garantías sustanciales del investigado. También manifiesta que se

vulneró la presunción de inocencia por cuanto el pliego de cargos realizó señalamientos directos prejuzgando la responsabilidad del suscrito.

5. FUNDAMENTOS DE LA DECISIÓN – 1º INSTANCIA

FECHA

21 de diciembre de 2020

Este Despacho es competente para proferir el fallo de primera instancia dentro de la presente investigación, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 67 y 76 de la Ley 734 de 2002, en concordancia con las previsiones del Decreto 4173 del 3 de noviembre de 2011.

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 ibídem.

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.

Se precisa que en el expediente reposan pruebas documentales, testimoniales, informe de inspecciones y videos.

Análisis de las Pruebas:

De acuerdo con el material probatorio allegado y valorado en el expediente, y teniendo como derrotero de esta decisión, la certeza sobre la existencia de la falta y la responsabilidad del investigado, en lineamiento con lo establecido en el artículo 142 del Código Disciplinario Único en adelante CDU, habrá de confirmarse el cargo imputado al señor **R.A.R.R.** mediante Auto No. XXX del 15 de mayo de 2018.

En efecto, el investigado no logró desvirtuar su responsabilidad en los hechos aquí investigados a lo largo de la investigación a pesar de la oportunidad que confiere la ley con la presentación de sus descargos acompañados de la práctica probatoria para derruir la falta imputada, y por lo tanto, al no existir manto de duda probatoria que conmine a este despacho a aplicar el in dubio pro disciplinado en su favor, el cargo será confirmado por la instancia.

El cargo único imputado se refiere a la conducta establecida en el numeral 43 del artículo 48 de la Ley 734 de 2002, consistente en: *"causar daño a los equipos estatales de informática, alterar, falsificar, introducir, borrar, ocultar o desaparecer información en cualquiera de los sistemas de información oficial contenida en ellos o en los que se almacene o guarde la misma, o permitir el acceso a ella a personas no autorizadas"*.

Se indicó en el auto de pliego de cargos que el señor **R.A.R.R.**, presuntamente actualizó el registro único tributario -RUT- del contribuyente **A.J.C.A.** con el formulario No. XXX del 4 de febrero de 2016 a las 6.10:33 de la mañana, sin cumplir con los requisitos exigidos por la DIAN para dicho trámite, utilizando el usuario de su compañera **S.M.P.V.**

Para dicha actualización, se alteró la información almacenada en el sistema de información electrónica de la DIAN e introdujo datos adicionales, sin que existiera petición del contribuyente solicitando la modificación de la información.

En primer lugar, se adentra el despacho a probar la condición de servidor público de la Dian para verificar la competencia de la Agencia ITRC dentro de los hechos investigados.

Según lo certificó el Subdirector de Gestión de Personal, el señor **R.A.R.R.**, ingresó a la DIAN en el año 1999. Su empleo actual es analista II, nivel 202, Grado 02, ubicado en la División de Gestión de Asistencia al Cliente de la Dirección Seccional de Impuestos de Cartagena, cargo que se encontraba desempeñando para la época de los hechos, esto es, año 2016. (ver folios 570-578).

Acreditada la calidad de servidor público de la Dian, a continuación, se analizará la conducta endilgada, consistente en alterar e introducir información en cualquiera de los sistemas de información oficial.

Se constata con la misma declaración del contribuyente señor **A.J.C.A.**, al quien se le actualizó el RUT, que éste no presentó directamente solicitud a la DIAN para dicho trámite. Indicó que el RUT presentaba un error en su correo electrónico, pidiéndole a su hija que se comunicara telefónicamente con la DIAN para que le informaran cómo podía modificarse la dirección electrónica registrada, trámite que no se pudo hacer porque le manifestaron que la contraseña la restablecían al correo registrado, "pero no se podía porque el correo no correspondía (...)". Por ello, se comunicó con su contador de nombre **R.J.T.M.**, quien le indicó que él se encargaba de eso.

Enfatizó que no se ha acercado a la DIAN a modificar dicha información y tampoco ha autorizado a un tercero para el trámite. (ver folios 112-113).

Ahora bien, se informa mediante el oficio No. 1-06-201-237-126 del 19 de abril de 2016 de la Jefe de División de Gestión de Asistencia al Cliente, que al contribuyente **A.J.C.A.**, desde su inscripción se le han efectuado varias actualizaciones, pero con el rol del usuario de la funcionaria **S.P.V.**, registra una sola actualización el día 4 de febrero de 2016, con el formulario No. XXX.

Agrega que revisado los documentos físicos de los registros únicos tributarios tramitados el día 4 de febrero *"no se encontró el formulario mencionado y mucho menos soporte alguno de este trámite, tampoco se encontró, revisado el sistema de gestión documental, el mencionado formulario No. xxx, por no aparecer registrado en la base de datos de éste, por lo que es imposible su localización física"*.

Las modificaciones que se hicieron con la actualización del 4 de febrero de 2016 fueron las siguientes:

6) Cambio de la casilla 42: en el correo electrónico. (Modificación)

7) Cambio en casilla 46: Código actividad económica. (Modificación)

8) Cambio en la casilla 48: Cambio de código de actividad económica secundaria. (Eliminada).

9) Inclusión de información en la parte de Constitución, Registro y Última reforma: Casillas 71 Clase, Casilla 75 Entidad de Registro, Casilla 76: fecha de registro; casilla 77 No. De Matrícula Mercantil; Casilla 78: Departamento y Casilla 79; ciudad y municipio.

10) Inclusión de información en la parte de establecimientos, agencias, sucursales, oficinas, sedes o negocios, específicamente en las casillas 160, 161, 162, 163, 164, 165, 166, 167 y 168. (ver folios 33-40).

La actualización del RUT efectuada el día 2016-02-04 a las 06:10:33 am, también se acredita con la copia descargada del MUISCA del formulario RUT No. 14362068652 de 4 de febrero de 2016. (ver folios 10-12), correo electrónico enviado por el funcionario de la Coordinación de Soporte Técnico al usuario de la Dian **D. H.P.C.**, en el cual se informa el usuario (2422179) perteneciente a la funcionaria **S.P.V.**, junto con la fecha y hora (2016-02-04/06:10:33) del día en que se actualizó el RUT del señor Cantillo Ahumada con el número de formulario XXXX - folios 49 al 50.

Con esta comunicación se corroboró desde el área de Tecnologías del nivel central de la Dian, la información entregada inicialmente por la jefe de la División de Asistencia a Cliente de la Seccional de Impuestos de Cartagena, encontrándose que el RUT del contribuyente **C.A.** había sido actualizado el día 4 de febrero de 2016, a las 6:10:33 am, desde el usuario o ID No. 2422179, el cual pertenecía a la funcionaria **S.P.**

Probada la modificación en la información que reposaba en el registro único tributario (RUT) del contribuyente **A.J.C.A.** y la información nueva que se incluyó el día 4 de febrero de 2016 con el formulario No. 14362068652, se debe establecer quien ingresó con el usuario de la funcionaria **S.P.V.** para modificar el registro que se encontraba en el RUT del contribuyente Cantillo Ahumada, sin que existiera petición que anteciediera dicho trámite como establece el procedimiento para la actualización del RUT.

Con el mismo oficio XXX del 19 de abril de 2016, se acredita por parte de la Jefe de División de Gestión de Asistencia al Cliente, que la funcionaria S.M.P.V se encontraba comisionada por parte de la directora seccional para prestar apoyo a los funcionarios de la Cámara de Comercio de Cartagena desde el 25 de enero hasta el 4 de febrero de 2016, misma versión que suministró la funcionaria **P.V.** mediante escrito con radicado No. 950 de 15 de febrero de 2016, concordante con la denuncia penal presentada por los hechos ocurridos el día 4 de febrero de 2016 con su usuario. (ver folios 5-9).

También se constata el mismo hecho, que la funcionaria **S.M.P** no se encontraba en la oficina ese día por encontrarse cumpliendo fuera de la oficina una actividad laboral, y que la actualización se dio con su usuario, mediante los correos electrónicos de fecha 4 de febrero de 2016 (ver folios 13-16), solicitud PST caso 218965, solicitando se le informe (ver folio 17), declaración juramentada ante el Despacho de **S.M.P** , *"El día 4 de febrero me encontraba en las oficinas de Cámara de Comercio sede centro"* (ver folio 44 y 45).

Ahora bien, para probar desde que IP, y con qué usuario y quien hizo la modificación del Rut del contribuyente **A.J.C.A.**, se tiene:

Correo electrónico enviado por el funcionario de la Coordinación de Soporte Técnico al usuario de la Dian **D.H.P.C.**, en el cual se informa la estación desde la cual fue diligenciado el formulario XXX. Señaló que se actualizó el RUT del señor **C.A.** con el usuario (XXX) perteneciente a la funcionaria **S.M.P.V**, con la IP XXX, en la fecha y hora (2016-02-04/06:10:33). (ver folios 49 al 50).

Con este correo se establece desde que IP se entró al usuario (XXX) perteneciente a la funcionaria **S.M.P.V**, y la fecha y hora del evento. (modificación del RUT).

Conforme lo indica el correo electrónico del 22 de julio de 2016 del Subdirector de Gestión de Tecnología y Telecomunicaciones, se establece que: *el rango de direcciones IPXXX corresponde al piso 1 costado sur de la seccional de Cartagena*".(ver folios 80-81).

Posteriormente, mediante correo electrónico de facilitador IV, **J.M.M.Z** del 18 de agosto de 2016, aclara que el direccionamiento de las IP es dinámico, por lo que cambian cada 8 días, actualmente la IP XXX está siendo utilizada por el equipo matriculado como XXX y "corresponde al primer piso a la sur de la Seccional de Impuestos Cartagena, en esa zona se encuentran ubicados las siguientes oficinas: GIT de Documentación, Jefatura de la División de Gestión y Asistencia al Cliente, funcionarios de la División de Gestión y Asistencia al Cliente, el GIT de Recaudación y el Grupo de Normalización de Saldos". (ver folios 87-88).

En diligencia de testimonio recibido ante el despacho el señor **D.E.P.V.** profesional en ingeniería de sistemas con maestría, funcionario del área de Coordinación de Administración de Sistemas de información de la DIAN, explicó que la IP es *"la huella digital del computador que genera una transacción en la red, es la huella digital que permite identificar el computador de donde se genera una transacción o un ingreso a la red. En resumen, es un número que identifica de manera lógica y jerárquica una interface en la RED. Tal como se dice es la identificación de un solo computador, es como el número de cedula de las personas, pero en los computadores. No hay posibilidad que dos computadores tengan la misma IP"*. (Ver folio 779)

Se probó con la información contenida en el correo electrónico de fecha 23 de octubre de 2017, remitido por el Dr. **C.A.H.M.**, Subdirector de Gestión de Tecnología de Información y Telecomunicaciones de la DIAN, el logs de eventos de la IP XXX y del computador No. XXX (Ver folios 442-447).

En declaración ante el despacho el funcionario del área de tecnología de la Dian, **J.M.M** clarificó que significa los logs de eventos, al respecto dijo: *"Desde que se enciende la máquina se registra el*

LOG de eventos de los ingresos o las ocurrencias. Las ocurrencias hacen referencia ados (...) en referente al sistema operativo, todo queda registrado como actualizaciones, para determinar la hora en que se hizo la actualización y eso corresponde a un evento del aplicativo como tal".

De acuerdo con lo anterior, se identificó del logs de eventos registrados en la IP XXX para el día 04 de febrero de 2016, información suministrada en CD mediante correo electrónico de fecha 23 de octubre de 2017, por el Dr. **C.A.H.M.**, Subdirector de Gestión de Tecnología de Información y Telecomunicaciones de la DIAN, los usuarios que iniciaron sesión en la referida IP durante la fecha indicada, encontrándose que el ID o usuario **XXX** había iniciado sesión en tres oportunidades: A las 5:31:01 am, 5:31:02 am y 6:18:22 am. Se logró identificar que el usuario **XXX**, quien había ingresado en la fecha y horas aproximadas en que se dio la modificación del registro en el RUT de un contribuyente, es utilizado por el funcionario **R.A.R.R.**, identificado con cédula de ciudadanía No. XXX, de acuerdo con la información suministrada mediante correo electrónico de fecha 25 de octubre de 2017, remitido por el Dr. **C.A.H.M.**, Subdirector de Gestión de Tecnología de Información y Telecomunicaciones de la DIAN. (ver folios 456- 457 y folio 548).

Valga anotar, que el único ingreso registrado en la dirección IP XXX el día 04 de febrero de 2016, previo a ser actualizado el RUT del señor **C.A.**, fue el efectuado por parte del señor **R.A.R.R.** con su usuario **XXX**. Incluso existen registros de fechas 02 y 03 de febrero de 2016, en los que se evidencia que el usuario RROCAR ingresó en la dirección IP XXX en repetidas oportunidades, sin embargo, una vez revisadas las entradas del señor Roca Roa de los días 2 y 3 de febrero ningún ingreso fue efectuado en horas tan tempranas como las del 4 de febrero. Esta información se encuentra registrada en el log de eventos de la IP XXX, y que obra en el CD-R marca Smartbuy, referencia 52X 80 min, 700 MB.

En este CD-R se almacenó la información remitida por la Subdirección de Gestión de Tecnología de Información y Telecomunicaciones de la DIAN, y consta de: una (1) Carpeta de nombre EXP DISC XXX, dentro de la cual se encuentran en principio tres (3) archivos.

Está acreditado que el señor **R.A.R.R.**, desempeñaba el cargo de Analista II código 202 Grado 02, y tenía el rol de Ejecutor II de Gestión y Servicio a los Procesos Misionales, (ver folio 575), ubicado en la División de Gestión de Asistencia al Cliente de la Dirección Seccional de Impuestos de Cartagena, lugar donde se ubicó la IP XXX del equipo de cómputo, de donde se realizó la actualización del RUT objeto de investigación, el día 4 de febrero de 2016.

También que tenía la función de: "*Operar, organizar, consultar y actualizar los servicios informáticos electrónicos y demás aplicativos relacionados con los procesos, con el fin de contribuir al cumplimiento de las metas y objetivos de la entidad*". (ver folio 574), y tal como lo indicó en la versión libre el señor R.R, tenía a cargo; tramitar las solicitudes de inscripción o actualización en el RUT, mecanismo digital, ... (ver folio 834-835).

Con las planillas control de asistencia de jornada laboral de la División Gestión y Asistencia al Cliente, Dirección Seccional de Impuestos de Cartagena, correspondientes al mes de febrero de 2016, (ver folios 752 a 762), se puede evidenciar, como lo manifestó en su versión libre el disciplinado, que generalmente llegaba a tempranas horas de la mañana a laborar, registrando su llegada a las oficinas de la Dian sobre las 6:20 am en adelante, únicamente un día, reportó su llegada sobre las 6:15 de la mañana.

Se sabe también, que el día en que se presentaron los hechos que dieron origen a esta investigación, el señor **R.R.** dejó constancia de su llegada al área de Asistencia y Gestión al Cliente sobre las 6:30 de la mañana, sin embargo, se logró probar dentro del plenario que el funcionario encartado realizó

el ingresó a las instalaciones de la Dian a las 5:23:42 de la madrugada del 4 de febrero de 2016, tal y como más se aprecia en las cámaras de seguridad del edificio.

Mediante oficio No. XXX de fecha 1 de octubre de 2018, el Representante Legal de la empresa XXX, remite las grabaciones de las cámaras de seguridad de la Dian Cartagena, aportadas en dos CD ROM; el primero, contentivo de los archivos de grabación de la Cámara CH16 ubicada en la garita o portería de entrada a la Dirección Seccional de Aduanas, del día 4 de febrero de 2016; y el segundo, con las grabaciones de la Cámara CH2 ubicada en el único pasillo de entrada a la División Gestión de Asistencia al Cliente de la Dirección Seccional de Impuestos de Cartagena.

En tales grabaciones entregadas por la empresa XXX, se puede observar al señor **R.A.R.R.**, ingresando por una de las entradas habilitadas para el acceso a la Dirección Seccional de Aduanas de Cartagena a las 5:23:42 de la mañana del 4 de febrero de 2016 (ver cámara CH16); posteriormente, en la otra cámara de seguridad, (CH2) sobre las 5:26 am se observa al disciplinado entrando a la División de Gestión de Asistencia al Cliente de la Dirección Seccional de Impuestos de Cartagena, por la única entrada que tiene dicha dependencia.

Se debe precisar, que el edificio de la Seccional de Impuestos de Cartagena cuenta con dos entradas principales, una en el ala sur y otra en el ala norte del mismo. Sin embargo, las dos puertas comparten un mismo y único pasillo que las conecta, en el cual se encuentra la cámara de seguridad CH2, para registrar precisamente cualquier ingreso al mentado edificio; lo que permite afirmar que esa es la única entrada que tiene el área de Gestión y Asistencia al Cliente, en la cual tuvieron ocurrencia los hechos investigados.

(...)

De acuerdo con lo anterior, se concluye por esta instancia que aun cuando el señor **R.R** asegura en su versión libre y según el registro de planilla manual de entrada del día 4 de febrero de 2016, que ingresó a laborar a las 6:30 de la mañana (ver folio 761), se desestima dicha afirmación conforme las imágenes relacionadas anteriormente, donde claramente se observa que la hora de ingreso del funcionario **R.R.** a las instalaciones de la Dian Cartagena fue sobre las 5:23 minutos de la mañana del día 16 de febrero de 2016, antes de que iniciara sesión con su usuario de red XX en la IP No. XXX efectuado sobre las 5:31 am de ese mismo día, tal y como se constató con los logs de eventos suministrado por el Subdirector de Tecnologías de la Dian, **C.H.**

Se pudo establecer con las cámaras de seguridad del área, que el señor **R.A.R.R.** fue la única persona que ingresó antes de las 6:15 de la mañana al área donde se encuentra las oficinas de la Gestión y Asistencia al Cliente, lugar donde se encontraba la **IP No. XXX** desde la cual se efectuó la actualización del RUT del contribuyente **C.A**; y en la cual el señor **R.R.** entró con su usuario de red y al sistema de información electrónica, con el usuario de su compañera **S.P.V.**

Vale la pena resaltar que el funcionario **R.R.** fue el único servidor que ingresó a las instalaciones de la Dirección Seccional de Impuestos de Cartagena, específicamente a la División de Gestión y Asistencia al Cliente, entre las 5:23 y las 6:15 de la mañana del día 4 de febrero de 2016.

De conformidad con lo expuesto anteriormente, para el despacho, luego de analizar el caudal probatorio practicado en el proceso disciplinario, el cual vale aclarar, no está sentado en una "*prueba reina*" como lo afirma en las alegaciones finales el investigado, sino en los diferentes medios de pruebas legalmente recaudados, no tiene duda acerca de la existencia de la falta disciplinaria imputada en el pliego de cargo, como la responsabilidad en la misma del funcionario **R..A.R.R.**

Concluyendo de tal forma que el señor **R.A.R.R.** fue quien actualizó el RUT del contribuyente **A.J.C.A** el día 4 de febrero de 2016 a las 6:10:33 am, utilizando el usuario formalizador del RUT de la servidora **S.M.P.V.**, desde la IP No. XXX, ubicada en el primer piso ala sur del edificio de la Dirección Seccional de Impuestos de Cartagena.

(...)

6.3. DE LA TIPICIDAD DISCIPLINARIA

En materia disciplinaria la tipicidad de la conducta se materializa con el principio constitucional y legal de legalidad -inciso 2, artículo 29 C.N- y artículo 4 del C.D.U., el cual contempla que el servidor público sólo será investigado y sancionado disciplinariamente por comportamientos que estén descritos como falta en la ley al momento de su realización.

La tipicidad entonces es uno de los elementos que debe prevalecer como probado a instancia del juicio disciplinario, pues hace parte integral del juicio de reproche disciplinario.

A su turno, necesario resulta analizar la conducta bajo los preceptos del artículo 27 del Código Disciplinario Único, el cual establece:

"Las faltas disciplinarias se realizan por acción u omisión en el cumplimiento de los deberes propios del cargo o función, o con ocasión de ellos, o por extralimitación de sus funciones. Cuando se tiene el deber jurídico de impedir un resultado, no evitarlo, pudiendo hacerlo, equivale a producirlo."

En el presente asunto, la falta enrostrada al disciplinado deviene de la acción desplegada por el funcionario, **R.A.R.R.**, consistente en alterar la información que se encontraba registrada en el sistema de la DIAN, respecto del RUT del contribuyente **A.J.C.A** , sin que existiera solicitud del mismo para dicho trámite, utilizando el usuario de formalizador del RUT de la funcionaria **S.M.P.V.**, el día 04 de febrero de 2016 a las 6:10:33 am , desde la IP No. XXX, y con su usuario XXX.

La anterior conducta se encuentra contemplada como falta gravísima prevista en el artículo 48, así:

"Artículo 48. Faltas Gravísimas. Son faltas gravísimas las siguientes:

(...)

43. *Causar daño a los equipos estatales de informática, **alterar**, falsificar, **introducir**, borrar, ocultar, desaparecer información en cualquiera de los sistemas de información oficial contenida en ellos o en los que se almacene o guarde la misma, o permitir el acceso a ella a persona no autorizada".* Cursiva fuera de texto.

Señalada la falta disciplinaria reprochada al señor Roca Roa, considera necesario el Despacho presentar las bases constitucionales del régimen disciplinario de los servidores públicos permiten delimitar el campo de responsabilidad que cabe al servidor público vinculado a la función pública. La Constitución Política de 1991 en su artículo 6, sentó las bases a nivel constitucional del régimen disciplinario de los servidores públicos, al consagrar que éstos no sólo son responsables por infringir la Constitución y las leyes, sino también los son por omisión y extralimitación en el ejercicio de sus funciones, lo que permite considerar dentro de los diferentes tipos de responsabilidades, la responsabilidad disciplinaria, en virtud de la cual los servidores públicos y particulares que desempeñen funciones públicas serán responsables del cumplimiento de los deberes funcionales y los compromisos adquiridos con la posesión y nombramiento.

Por su parte el artículo 122 ibídem establece que: "no habrá empleo público que no tenga funciones detalladas en la ley o reglamento"

Artículo 123º. (...)

"Los servidores públicos están al servicio del Estado y de la comunidad; ejercerán sus funciones en la forma prevista por la Constitución, la ley y el reglamento".

Teniendo como precepto constitucional las bases sobre las cuales los servidores deben desempeñar la función pública, para el caso en concreto, se cuestiona al funcionario de la DIAN Cartagena,

R.A.R.R., la actualización del registro único tributario del contribuyente **A.C.A.**, alterando e introduciendo información registrada en el sistema de información electrónica SIE, como datos del correo electrónico, actividad económica principal y secundaria, sin existir solicitud en tal sentido por el contribuyente **C.A.**

Los verbos rectores de la falta disciplinaria gravísima contemplados en el numeral 43 del artículo 48 de la Ley 734 de 2002 y que se adecuan al actuar del funcionario de **R.R.** corresponden a **alterar e introducir** en los equipos estatales de informática, (sistema informático electrónico -SIE- información del registro único tributario -RUT- del contribuyente **A.C.A.**, utilizando el rol de usuario de la funcionaria **S.P.V.** acción ocurrida el día 4 de febrero de 2016.

La alteración y el ingreso de la información al sistema de información de la DIAN para actualizar el RUT, quedó registrada con el formulario No. XXX, donde consta que se modificó los siguientes ítems: modificación en la casilla 42: correo electrónico, modificación casilla 46: código de actividad económica, se eliminó de la casilla 48: código de actividad secundaria, inclusión de información en la parte de constitución, registro y última reforma: Casillas 71 Clase, Casilla 75 Entidad de Registro, Casilla 76: fecha de registro; casilla 77 No. de Matrícula Mercantil; Casilla 78: Departamento y Casilla 79; ciudad y municipio; inclusión de información en la parte de establecimientos, agencias, sucursales, oficinas, sedes o negocios, específicamente en las casillas 160, 161, 162, 163, 164, 165, 166, 167 y 168.

Obra en el plenario que no se encontró la trazabilidad y los anexos de dicho trámite *"revisado el legajo de documentos físicos correspondientes a los RUTs tramitados el día 4 de febrero de 2016, no se encontró el formulario mencionado y mucho menos soporte alguno de este trámite (...)"*.

Y no se encontró los soportes de dicho trámite porque como aseguró el contribuyente **AC.A.**, a quien se le efectuó la actualización del RUT, en declaración juramentada ante el despacho, que no presentó directamente solicito a la DIAN para dicho trámite, ni se ha acercado a la DIAN para realizar dicho trámite.

Así las cosas, el disciplinado con su actuar configuró la falta disciplinaria gravísima contemplada en el artículo 48 numeral 43 del Código Único Disciplinario, en razón a que al cambiar diversos aspectos consignados dentro del RUT del ciudadano **A.C.A.** (Tales como correo electrónico, actividad económica y de actividad económica secundaria, etc) alteró sin estar autorizado información almacenada en el sistema de información electrónica de la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales – DIAN.

6.4. DE LA ILICITUD SUSTANCIAL

Conforme al artículo 5 de la ley 734 de 2002, este requisito comprende la antijuricidad de la conducta, la cual implica que el comportamiento debe lesionar el deber funcional y los principios

de la función pública, lo cual supone un efecto trascendental y sustancial en sus consecuencias y no un mero incumplimiento formal, además debe afectar el deber funcional sin justificación alguna. Los servidores públicos, en su actuación tanto pública como privada, se les exige el cabal respeto a la Constitución y la Ley, lo cual implica el acatamiento de deberes que trascienden el concepto de la función propiamente dicha, y llega hasta los principios de naturaleza ética que deben animar el comportamiento público, que pasan por las nociones de probidad, transparencia, rectitud, entre otras, pero que dogmáticamente se conocen como “*deberes funcionales*”, en tanto aparecen claramente ligados a la calidad de servidor público.

Conforme el artículo 209 de la Constitución Política, la función pública debe estar al servicio de los intereses generales, y debe desarrollarse entre otros cometidos, bajo presupuestos de moralidad y transparencia. Así las cosas, debe ponerse de relieve que la oposición de la conducta observada por el funcionario público, frente al deber funcional impuesto, sin que concurra justificación que explique tal proceder, edifica el concepto de ilicitud sustancial.

La ilicitud sustancial hace alusión, a “*la oposición de la conducta desplegada por el agente frente a los deberes funcionales exigibles, concebidos estos como el pilar de la salvaguarda de la función pública, en cuanto atenta contra el buen funcionamiento del Estado y el cumplimiento de sus fines (...)*”.

Precisamente la expresión deber funcional es un concepto que recoge todas las posibilidades de la falta disciplinaria; es decir, abarca el cumplimiento de los deberes, el no incurrir en prohibiciones, no extralimitarse en el ejercicio de sus funciones⁸, abstenerse de violar el régimen de inhabilidades e incompatibilidades y conflictos de intereses⁹ y las conductas descritas con falta disciplinaria gravísima del artículo 48 del C.D.U., afirmación que recoge el doctrinante John Harvey Pinzón Navarrete¹⁰, y que sustenta con base en el concepto emitido por el despacho del Procurador General de la Nación.

De acuerdo con lo anterior, resulta factible que, en el caso particular al tratarse de una actualización fraudulenta de un RUT, el principal propósito sea identificar los deberes funcionales que fueron infringidos con el fin de cumplir el cometido irregular.

El servidor público, **R.A.R.R.**, al alterar e introducir información en el sistema sistema informático electrónico -SIE- en el registro único tributario -RUT- del contribuyente **A.C.A**, utilizando el rol de usuario de la funcionaria **S.P.V.**, en hechos ocurridos el día 4 de febrero de 2016, adecua el comportamiento irregular endilgado en el numeral 43 del artículo 48 de la Ley 734 de 2003, afectando los principios de transparencia, moralidad e igualdad.

Ahora, el deber funcional contemplado en el artículo 5 de la Ley 734 de 2002, para el presente caso, trasciende el ámbito propio del cargo y/o las funciones desempeñadas por el investigado al interior de la entidad estatal, entendiéndose que por el hecho de ostentar la calidad de servidor público estaba obligado, con mayor exigencia según derroteros constitucionales, a dar ejemplo de moralidad pública, transparencia, honradez y no proceder como lo hizo, causando un evidente perjuicio a la confianza y seguridad jurídica que deben resguardar las actuaciones del funcionario en el ejercicio de la función pública.

Sumado a lo anterior, se tiene que dentro de los deberes funcionales comprendidos en el cargo de Analista II, debidamente comunicados al señor **R.R.** como está probado en el plenario, al disciplinado le fue asignada la función de inscripción, actualización y administración del Registro Único Tributario para que fuera ejercida por medio de su usuario de formalizador RUT, con el que cualquier funcionario que cuente con dicho rol puede ingresar al Sistema de Información Electrónico de la DIAN - SIE.

Sin embargo, como quedó plenamente probado en el expediente, el señor **R.R.**, sin existir solicitud del contribuyente para dicho trámite, actualizó irregularmente el RUT del señor **C.A.** con el ID No. XXX (Rol Formalizador RUT) perteneciente a la funcionaria de la División Gestión y Asistencia al Cliente, **S.M.P.V.**

Dice el funcionario en su versión libre que no puede haber utilizado el rol de otra persona para actualizar un RUT, porque para esa época, él contaba con el rol del RUT y de ser así, lo hubiera hecho con su rol y no con el rol y usuario de otra persona. Precisamente cómo tenía conocimiento del procedimiento para la actualización del rut, conocía que debía solicitarse cita previa o requerimiento para tal fin, por ello, decidió utilizar el rol de usuario de la funcionaria **S.M.P.V.**

Está claro entonces, que el funcionario **R.R.** conocía a cabalidad sus deberes funcionales, así como el procedimiento que se implementa al realizar la inscripción o actualización de un Registro Único Tributario, sin embargo, los desconoció cuando alteró información contenida en el Registro Único Tributario del contribuyente **A.J.C.A.** e introdujo otra más, sin el lleno de los requisitos legales y haciendo uso indebido del usuario de su compañera **P.V.**

Así las cosas y de conformidad con el artículo 22 de la Ley 734 de 2002 que señala los derroteros por los cuales debe ceñirse el funcionario en pro de la garantía de la función pública, para salvaguardar la moralidad pública, transparencia, objetividad, legalidad, honradez, lealtad, igualdad, imparcialidad, celeridad y publicidad que debe observar en el desarrollo de su empleo, cargo o función, cumpliendo con los deberes y respetando las prohibiciones y someterse al régimen de inhabilidades, incompatibilidades, impedimentos y conflictos de intereses, establecidos en la Constitución Política y en las leyes, resulta lesiva su comportamiento, pues hace inocua la misionalidad de la entidad a la que pertenece y la que juro respetar y obedecer desde la fecha en que se posesionó.

Los servidores públicos les corresponde tener siempre presente el deber de sujetar su función a asegurar la prevalencia del interés general, la defensa del ordenamiento jurídico y a realizar solamente aquello que les está permitido, de donde surge su responsabilidad con ocasión de la vulneración de los principios de legalidad, transparencia, honradez y lealtad, por abusar de sus derechos, por incumplir sus deberes y prohibiciones, o por incurrir en causales de inhabilidad, incompatibilidad y conflicto de intereses, o por la omisión o extralimitación en el ejercicio de sus funciones.

Esto, en tanto, al asumir sus cargos, los servidores públicos se comprometen a cumplir con las disposiciones constitucionales, legales y reglamentarias, lo que significa que la realización de comportamientos tipificados como falta disciplinaria, sin justificación alguna, resultan violatorios de su deber funcional expresamente definido.

Por otra parte, en el actuar del funcionario público **R.A.R.R.**, tampoco se observa concurrencia de alguna de las causales descritas en el artículo 28 de la Ley 734 de 2002 para justificar su proceder, no encontrándose hasta el momento, explicación válida que soporte la irregular actuación que se configuró con su actuar.

Así es como se colige, que el funcionario **R.R.** realizó el trámite irregular transgrediendo los deberes funcionales a él encomendados para el desempeño y ejercicio de su cargo, encontrándose el requisito de ilicitud sustancial de la conducta investigada satisfecho, concluyendo con certeza que estamos ante la existencia de una falta disciplinaria.

6.5. DE LA CULPABILIDAD

Superado y verificado el análisis de tipicidad e ilicitud sustancial de la conducta que le fue imputada a **R.A.R.R.**, debe efectuarse pronunciamiento sobre la culpabilidad como elemento del tipo disciplinario.

En lo que respecta a la forma de culpabilidad, el artículo 13 de la Ley 734 de 2002 consagra que en *"materia disciplinaria queda proscrita toda forma de responsabilidad objetiva. Las faltas solo son sancionables a título de dolo o culpa"*

(...)

En este punto resulta importante explicarle al investigado, quien en sus descargos manifestó que el despacho está atribuyéndole responsabilidad objetiva en la conducta, que dicha afirmación dista de la realidad, pues es claro que en el procedimiento sancionatorio está proscrita toda responsabilidad objetiva y partiendo de este postulado, el despacho tendrá como única condición de reproche la calificación del actuar del sujeto procesal, en fase subjetiva, es decir, el nivel de voluntad, conocimiento o intención que imprimió en su actuar.

En ese sentido, para el derecho disciplinario, el dolo se considera como la intención deliberada que tiene el funcionario investigado de desatender el ordenamiento o el ánimo que lo embarga de quebrantar la norma, de causar daño, o de actuar de manera contraria al interés general o al buen servicio público, de lo cual tiene conocimiento dada su formación, su experiencia, las particulares funciones que le han sido asignadas o por haber sido advertido de la incorrección de su proceder o de la falta de cumplimiento de condiciones fijadas en la Ley, las que debía tener en cuenta y aplicar específicamente.

Pues bien, descendiendo al caso en concreto y con fundamento en el acervo probatorio que obra en el proceso, el Despacho considera que la conducta desplegada por el sujeto procesal y que se adecuó a dos verbos rectores relacionados en el numeral 43 del artículo 48 de la ley 734 de 2002, debe hacerse a título de **DOLO**; como componente subjetivo del comportamiento, el cual se encuentra compuesto básicamente por dos elementos, conocidos como cognitivo, y otro volitivo. Siendo el elemento cognitivo una combinación entre la capacidad mental del funcionario de ejecutar una acción indebida y conocer su ilicitud, junto con el volitivo como ese deseo o aspiración de actuar, sin importar las consecuencias o el daño que se pueda causar a la administración, actitud consiente de situarse al margen del derecho, es la que determina la existencia del actuar doloso.

Respecto del elemento cognitivo, (conocimiento, representación mental y previsión de la conducta), debe tenerse en cuenta que el señor **R.R.R.**, ingresó a la DIAN en 1999, y siempre se ha desempeñado en la División de Gestión y Asistencia al Cliente actualizando y modificando el RUT, es decir con mas de 20 años de experiencia en su cargo, en condiciones mentales aptas para desempeñar sus funciones, incluso con estudios técnicos en análisis y valoración de computadores, se encontraba en plena capacidad de comprender su irregular comportamiento del día 4 de febrero de 2016, los efectos que estos iban a causar, acción que fue ejecutada producto de su libre determinación.

El señor **R.R.** conocía que para actualizar el RUT debería cursar petición previa o presencia física en las instalaciones de la Dian para generar dicho trámite y como lo manifestó la funcionaria del área

de división de gestión y asistencia al cliente, señora **S.M.P.V.** en declaración recibida ante el despacho, en dicha actuación se deben anexar unos documentos que soportan el trámite. Para el caso de acudir presencialmente, se requiere el certificado de cámara y comercio; si viene un tercero a realizar el trámite, se solicita poder, copia de las cédulas de ciudadanía y el certificado de cámara y comercio. Dichos documentos soportan junto con una copia del formulario de RUT actualizado se guardan en la Oficina de Gestión Documental. En la actualización irregular investigada, consultado el archivo de gestión documental no existen documentos que soporten la actualización, seguramente para no generar rastro alguno del procedimiento y evitar que el superior inmediato advirtiera la situación anómala en dicho trámite.

Igualmente, aprovechó la oportunidad de la ausencia en la oficina ese día de su compañera de oficina **S.M.P.**, quien tenía que desarrollar una actividad laboral fuera de la sede de la entidad para utilizar su clave de formalizador del RUT.

Es claro para el Despacho que dada la significativa experiencia en su cargo del señor **R.R.**, le daba la capacidad de conocer los actos y conductas que se encuentran vedados para los servidores públicos. Por ello, en grado de certeza puede afirmarse que el procesado conocía a plenitud que el comportamiento reprochado en la presente providencia le estaba prohibido en su condición de servidor público, máxime cuando es sabido, que al posesionarse como funcionario de una entidad estatal, juró cumplir y hacer cumplir las leyes colombianas, actuar y desempeñar sus funciones con transparencia, eficiencia, moralidad e imparcialidad, procurando siempre la consecución de los fines propuestos por el Estado.

Ahora con respecto al aspecto volitivo, para este Despacho está probado que el disciplinado actuó con pleno querer y conciencia de su actuar, sin menguarse o afectarse su voluntad, como quedó demostrado en el correspondiente análisis de las pruebas recogidas por este operador a lo largo del presente proceso disciplinario.

Está claro que pese a conocer la irregularidad de su actuar, aun así, se determinó consciente y libremente a su ejecución, aceptando con anterioridad las consecuencias derivadas de su cuestionado comportamiento. Se tiene probado que el señor **R.R.** anticipó su llegada habitual a la oficina (registra el ingreso a las oficinas, la cámara de seguridad a las 5:23 am, el día 4 de febrero de 2016), pero registró la entrada en la planilla de control de ingreso a las 6:30 de la mañana, premeditando su actuar para evitar cualquier sospecha y lograr la consecución de su objetivo.

Es decir, a pesar de conocer la irregularidad de su conducta, se determinó consciente y libremente la ejecución de su actuar, aceptando las consecuencias derivadas de su cuestionado comportamiento.

De acuerdo con lo anterior, no hay duda para el despacho de la actuación dolosa del investigado, quien como servidor público le era exigible otro comportamiento, en garantía de los principios de la función pública y del fiel y recto cumplimiento a sus deberes funciones.

Como se indicó anteriormente, el Señor **R.R.R.** para proceder a actualizar el RUT del ciudadano **C.**, debía preceder de solicitud en tal sentido con soporte de cámara de comercio y cédula de ciudadanía o presencia física en las instalaciones de la Dian con el documento de identificación, soportes que debían obrar junto con el formulario de la actualización en los archivos de la DIAN, hecho que no se evidenció en el plenario.

Al obrar de otra manera, afectó principios rectores como la moralidad pública, transparencia, igualdad, legalidad, lealtad en el ejercicio de su cargo como servidor público de la DIAN, afectando la imagen y credibilidad ante los ciudadanos de esta institución pública.

CALIFICACIÓN DE LA FALTA

De conformidad al artículo 42 de la Ley 734 de 2002, las faltas disciplinarias son gravísimas, graves y leves; las primeras se encuentran taxativamente descritas en el artículo 48 de la misma norma, mientras que las demás se estructuran por razón del incumplimiento de los deberes, el abuso de los derechos a extralimitación de las funciones, o la violación al régimen de prohibiciones, impedimentos, inhabilidades, incompatibilidades o conflicto de intereses consagrados en la Constitución y la ley, en los términos del artículo 50 ídem, siguiendo los lineamientos contemplados en el artículo 43 del Código Disciplinario Único.

En ese orden de ideas, de conformidad con el análisis efectuado por el Despacho conserva para el caso

de **R.A.R.R** la calificación de **GRAVISIMA DOLOSA**, conforme lo previsto en el numeral 43 del artículo 48 de la Ley 734 de 2002.

Adicionalmente, es menester indicar que al operador disciplinario no le está dado hacer adecuación distinta frente a este tipo de faltas, las cuales se encuentran predefinidas y tipificadas en el artículo 48 CDU.

8. DE LA SANCION POR IMPONER

El artículo 44 de la Ley 734 de 2002 indica que el servidor público está sometido a las siguientes sanciones:

- Destitución e inhabilidad general, para las faltas gravísimas dolosas o realizadas con culpa gravísima.
- Suspensión en el ejercicio del cargo e inhabilidad especial para las faltas graves dolosas o gravísimas culposas.
- Suspensión, para las faltas graves culposas.
- Multa, para las faltas leves dolosas.
- Amonestación escrita, para las faltas leves culposas.

"Artículo 46. Límite de las sanciones. La inhabilidad general será de diez a veinte años; (...)"

"Artículo 47. Criterios para la graduación de la sanción:

1. La cuantía de la multa y el término de duración de la suspensión e inhabilidad se fijarán de acuerdo con los siguientes criterios:

a) Haber sido sancionado fiscal o disciplinariamente dentro de los cinco años anteriores a la comisión de la conducta que se investiga;

b) La diligencia y eficiencia demostrada en el desempeño del cargo o de la función;

c) Atribuir la responsabilidad infundadamente a un tercero;

d) La confesión de la falta antes de la formulación de cargos;

e) Haber procurado, por iniciativa propia, resarcir el daño o compensar el perjuicio causado;

f) Haber devuelto, restituido o reparado, según el caso, el bien afectado con la conducta constitutiva de la falta, siempre que la devolución, restitución o reparación no se hubieren decretado en otro proceso;

g) El grave daño social de la conducta;

h) La afectación a derechos fundamentales;

i) El conocimiento de la ilicitud;

j) Pertener al servidor público al nivel directivo o ejecutivo de la entidad."

(Subraya fuera del texto original).

De acuerdo con el artículo 47 ibidem que consagra los criterios para la graduación de la sanción, a

continuación, se analizan los criterios que aplican para el caso del señor **R.A.R.R.**, así:

Frente a los criterios del literal d), *La confesión de la falta antes de la formulación de cargos*, e), *Haber procurado, por iniciativa propia, resarcir el daño o compensar el perjuicio causado*, i) *El conocimiento de la ilicitud* es claro para el Despacho que dichas circunstancias se tendrán en su contra al momento de fijar la graduación de la sanción.

Respecto al criterio establecido en el artículo d), considera el despacho innecesario hacer pronunciamiento dada la etapa procesal que se encuentra el proceso. Sobre el literal e), el disciplinado en ningún momento procuró por iniciativa propia, resarcir o compensar el perjuicio causado tanto a la administración pública como a los compañeros que se vieron involucrados en el proceso disciplinario.

Finalmente, en relación con el conocimiento de la ilicitud, tal como el despacho se ha pronunciado en acápites anteriores, es claro que su actuar fue desarrollado con dolo, quedando establecido que era consciente de la ilicitud de su conducta. El señor Roca Roa es un funcionario con cerca de 20 años de experiencia en el cargo, conocía plenamente el procedimiento para la actualización del RUT de los usuarios, y aún así, pretermitió el mismo, generando un daño a la administración pública al alterar e introducir información en los sistemas de información de la Dian y contrariando los principios de rango constitucional fundantes para los servidores públicos.

Ahora bien, debe decirse que se encuentra acreditada como circunstancia que debe tenerse en cuenta a su favor, la certificación de la Subdirección de Gestión de Personal, donde se verifica que al momento de la conducta el disciplinado no pertenecía al nivel directivo o ejecutivo de la entidad. Por lo expuesto, en consideración a la aplicación de los criterios para la graduación de la sanción, consagrado en el 47 del C.D.U., se tiene prevista que la sanción a imponer será la destitución e inhabilidad general, con término de diez (10) a veinte (20) años – art. 46 C.D.U.

RESUELVE

PRIMERO: DECLARAR LA RESPONSABILIDAD DISCIPLINARIA de **R.A.R.R.**, identificado con la cédula de ciudadanía número XXX, por la conducta consignada como cargo único en el Auto No. XXX del 15 de mayo de 2018; actuar constitutivo de falta disciplinaria al tenor de lo dispuesto en el artículo 48 numeral 43 de la Ley 734 de 2002.

SEGUNDO: Como consecuencia de la anterior declaración, **IMPONER** a **R.A.R.R.**, identificado con la cédula de ciudadanía número XXX, sanción disciplinaria consistente en **DESTITUCIÓN E INHABILIDAD GENERAL POR EL TÉRMINO DE DIEZ (10) AÑOS**, de conformidad con lo señalado en la parte motiva de esta providencia. "

Extracto tomado de la Resolución 17317-00015 de fecha 21 de diciembre de 2020 proferido por la Subdirección de Investigaciones Disciplinarias de la Agencia ITRC.