

FICHA TÉCNICA – FALLO DE PRIMERA INSTANCIA**1. PROCESO**

- NUMERO DEL EXPEDIENTE:	1704-00-2021-181
- FUNCIONARIO QUE PROFIERE PROVIDENCIA	Doctora Claudia Marcela Maldonado Avendaño- subdirectora de Asuntos Legales, Agencia del Inspector General de Tributos, Rentas y Contribuciones Parafiscales -ITRC.
- INVESTIGADO:	ADR
- CARGO:	GESTOR II CÓDIGO 302 GRADO 02
- ENTIDAD:	DIAN - Dirección Seccional de Impuestos y Aduanas de Montería
- CIUDAD:	Montería
- TEMAS:	Falsedad Ideológica en documento público.

2. HECHOS RELEVANTES Y ANTECEDENTES

Las actuaciones se iniciaron en virtud de informe de servidor público, presentado por el Jefe de la División de Gestión de Recaudo y Cobranzas de la Dirección Seccional de Impuestos y Aduanas de Montería, poniendo en conocimiento que ante una sucursal de Bancolombia de esa ciudad, fue radicado un comunicado que ordenaba el desembargo de las cuentas del contribuyente LFLC, que no fue suscrito por él, ni expedido legalmente por la División, tratándose de un documento falso, debido a lo cual tuvo que solicitarle a Bancolombia hicieran caso omiso del mismo y mantuvieran el embargo a las cuentas; e igualmente se efectuó la respectiva denuncia penal.

La Subdirección de Control Disciplinario Interno de la DIAN, mediante auto del 27 de junio de 2019 dispuso apertura de indagación preliminar, y posteriormente, mediante auto del 14 de enero de 2020 decretó apertura de investigación disciplinaria contra los servidores ADR y GCAO.

Por auto del 12 de junio de 2021 ordenó la remisión de las actuaciones, por competencia, a la entonces Subdirección de Investigaciones Disciplinarias de la Agencia ITRC, quien mediante auto del 18 de agosto del mismo año avocó el conocimiento.

Mediante auto del 26 de julio de 2022 se ordenó el cierre de la investigación.

3. CARGOS Y ANÁLISIS DE LAS PRUEBAS

Por Auto de fecha 29 de diciembre de 2022 se formuló pliego de cargos contra el servidor ADR, imputándole un cargo único, conforme al numeral 1º del artículo 48 de la Ley 734 de 2002, vigente para la época de los hechos, en concordancia con el artículo 286 del Código Penal, relativo a Falsedad Ideológica en documento Público, por haber expedido el día 20 de febrero de 2019 un comunicado de desembargo con destino a Bancolombia, en el que ordenaba desembargar las sumas de dinero depositadas en las cuentas del contribuyente LFLC, con fundamento en situaciones ajenas a la realidad.

La conducta se le imputó provisionalmente a título de dolo y la falta fue calificada como gravísima. En relación con la servidora GCAO, se dispuso el archivo de las actuaciones.

Se practicó prueba documental y abundante prueba testimonial. Conforme a la documental, se acreditó que el investigado para el mes de febrero de 2019, desempeñaba sus funciones en la División de Gestión de Recaudo y Cobranzas de la Dirección Seccional de Impuestos y Aduanas de Montería, donde estaba encargado como Gestor II Código 302 Grado 02, teniendo asignadas funciones de gestión de verificación, control y levantamiento de medidas cautelares, así como de proyección de actos administrativos relacionados con el proceso de Administración de Cartera.

Se demostró que en varias oportunidades, durante los años 2018 y 2019, había sido encargado de la Jefatura de la División de Gestión de Recaudo y Cobranzas, por lapsos de tiempo cortos, sin embargo no lo estaba para la fecha en que expidió el comunicado de desembargo reputado falso, ni en época cercana.

En virtud de prueba testimonial rendida por servidores de dicha División, se conoció en detalle el trámite para levantamiento de medidas cautelares, los eventos en que procedía y la forma en que se solventaba cuando el sistema SIPAC presentaba inconsistencias, como saldos de deuda no reales, en cuyo caso la resolución de desembargo iba acompañada de un Anexo Explicativo, elaborado por el sustanciador a cargo del expediente, donde sustentaba las razones para desembargar.

Del análisis de los testimonios, se descartó la posibilidad de que alguno de los sustanciadores le hubiera entregado por error a ADR el comunicado de desembargo, para firma.

Documentalmente se acreditó que en el expediente no se había proferido resolución disponiendo el levantamiento del embargo de las cuentas bancarias, ni de ninguna otra medida cautelar, como tampoco se advirtió la configuración de situación permisiva para proceder con levantamiento de medidas cautelares,

dado que el contribuyente presentaba deuda, lo cual mostró que el comunicado de desembargo era manifiestamente contrario a la verdad, por carecer de sustento en el expediente.

Pese a encontrarse descartado que el servidor firmara el documento como Jefe de División Encargado, se examinó, para dar alcance a tesis defensiva, si pudo haber sido engañado por alguno de los sustanciadores, con base en que cuando fungía como jefe encargado, no le eran asignados roles, situación que lo compelmaba a tener que firmar los documentos a ciegas, tan solo confiando en lo que le informaba el sustanciador a cargo del expediente.

De los testimonios de servidoras que estuvieron encargadas de la jefatura de la División de Cobranzas, resultó claro que en los encargos que se otorgaban por periodos de tiempo cortos, no se efectuaba asignación de roles en el sistema, sin embargo, ilustraron que dichos roles no se necesitaban para firmar las resoluciones de desembargo, ni los comunicados, porque la firma no era digital, sino física, entendiéndose de sus detalladas explicaciones, que si bien la falta de roles le impedía al Jefe Encargado tener acceso directo a los expedientes que manejaban los sustanciadores a su cargo, ello en modo alguno implicaba que debieran firmar a ciegas los actos de desembargo que les pasaran, toda vez que podían consultar el módulo de “Obligación Financiera”, cuyo acceso era general para todos los funcionarios de la División, en el que figuraba el estado de cuenta de las acreencias tributarias de todos los contribuyentes y por ende permitía verificar si la obligación había sido cancelada.

De ello quedó claro que los roles informáticos no eran imprescindibles al ejercicio del encargo como Jefe de la División de Cobranzas, en tanto solo se requerían para algunas actividades muy específicas, que para periodos cortos de tiempo, no se le delegaban al encargado, de allí que no se le asignaran aquellos roles.

Adicionalmente, se acreditó que el Jefe encargado contaba con la posibilidad de verificar la procedencia del desembargo, mediante la revisión del expediente físico, el cual se acompañaba al acto, o podía solicitárselo al sustanciador, así como también pedirle que ingresara en su computador al expediente digital, para la visualización de los soportes que requiriera.

Se estableció que en casos de desembargo con anexo explicativo, el Jefe de División Encargado debía verificar los soportes - expediente físico y/o digital - reporte del sistema impreso en la fecha, recibos de pago etc, para analizar la procedencia y en caso de duda llamar al sustanciador, para dilucidar el tema, procedimiento que igualmente se utilizaba para otros eventos, en los cuales también se generaban levantamientos de medidas cautelares, pese a que figuraran saldos en el sistema, como ocurría cuando los contribuyentes pagaban acogidos a rebajas de impuestos, o cuando constituían bienes como garantía de pago.

La sustanciadora GCAO, quien para la época tenía a su cargo el expediente del contribuyente, negó tajantemente haberle pasado a ADR el comunicado de desembargo para firma, ni haberlo inducido para que lo suscribiera, por la sencilla razón de que en dicho expediente no era procedente ordenar el levantamiento de medidas cautelares, por cuanto el contribuyente no había cancelado la obligación.

En virtud de la abundante prueba testimonial, de la que se advirtió plena coherencia y por tanto la instancia le otorgó credibilidad, no quedó duda que el Jefe de División Encargado, a la hora de firmar las resoluciones que ordenaban desembargos y sus respectivas comunicaciones, tenía a su alcance las herramientas y todos los recursos necesarios para la debida verificación y decisión de la situación, sin que se avizorara en forma alguna el escenario planteado por el servidor ADR, conforme al cual no le quedaba opción diferente a firmar, confiando de buena fe en lo que le había proyectado el sustanciador, situación que achacó a la falta de roles en el sistema, sin embargo se acreditó que aquello no era óbice, frente a las amplias posibilidades de verificación con que contaba.

Frente al énfasis de la defensa, en cuanto a que era procedente el desembargo con anexo explicativo, se indicó que no cabía duda, pero cuando se dieran los supuestos legales permisivos, es decir, no por el simple hecho de que el sustanciador proyectara un anexo explicativo, debía el servidor como Jefe de División Encargado, firmar el levantamiento de la medida cautelar, pues es claro que antes debía verificar, y tenía plenamente cómo hacerlo, no siendo cierto, bajo ningún contexto, que la firma de un acto administrativo, mucho menos uno tan delicado como el analizado, se efectuara bajo la premisa de la veracidad “presunta” de lo plasmado en un anexo explicativo, argumento que se encontró insostenible, por su manifiesta carencia de lógica y de soporte factico, en tanto no se acompasa con lo depuesto por los testigos, con todo lo cual se descartó la tesis de que el servidor fue engañado.

Aludió la defensa a que se vulneró el principio de investigación integral, porque la instrucción se concentró únicamente en verificar la autoría del servidor en la firma del comunicado de desembargo, omitiendo indagar sobre otros aspectos, como dónde se elaboró el mismo y quién lo llevó al banco, así como tampoco se recaudó el testimonio del contribuyente beneficiado, argumento que fue desvirtuado, al constarse que la instrucción no se conformó con la obtención de la prueba grafológica, sino que decretó y practicó probanzas que abarcaron múltiples frentes de averiguación, por ende el esfuerzo probatorio estuvo claramente encaminado a discernir la verdad real de los hechos y de la conducta, sin avizorarse en momento alguno que la pesquisa apuntara solo a probar la falta del servidor.

En cuanto a la falta del testimonio del contribuyente beneficiado con el comunicado de desembargo, se constató que se propendió por su recaudo, pues se citó al testigo y ante su incomparecencia se trató de contactarlo telefónicamente, al abonado reportado en el RUT, lo que implicó gestiones de averiguación adicionales y esfuerzo para obtener la prueba, cuestión diferente es que no se lograra.

Igualmente se avizó el despliegue de gestiones tendientes a conocer quién efectuó la radicación del comunicado ante Bancolombia y si por parte del beneficiario del desembargo se libraron cheques o se efectuaron pagos a favor de funcionarios de la DIAN, para lo que se efectuaron varias vistas administrativas, sin embargo no fue posible establecer quién radicó el documento, porque ya no existía la sucursal bancaria donde se hizo, como tampoco se contaba con los registros fílmicos, por cuanto el tiempo transcurrido excedía el de la obligación de conservar los mismos, que es de solo seis meses, conforme al lineamiento de la Superintendencia Financiera.

Frente al hecho de no haberse acreditado que el documento se elaboró en la DIAN, ni en qué equipo, lo que la defensa asimila a duda para absolver a favor del servidor, por no poder suponerse que aquel lo expidió, se puso de relieve la antinomia del argumento, en tanto desconoce que ADR reconoció haber firmado el comunicado de desembargo, luego resulta claro que lo expidió, no es que la instancia lo supusiera, ni que le diera un equivocado alcance al experticio técnico, que le atribuyó la autoría del mismo, por todo lo cual se consideró inexistente cualquier duda al respecto.

Cuestión bien diferente es que pese al esfuerzo probatorio desplegado, se desconozca quien lo elaboró y en qué equipo de cómputo, detalles que no obstante, en nada cambian la certeza de que el servidor ADR suscribió el comunicado, bien sea que lo haya elaborado o no, sin que los elementos probatorios que la defensa hecha de menos, resultaren en modo alguno imprescindibles para arribar a lo que debe definirse, porque la conducta imputada se derivó de la contrariedad con la realidad, que entraña el contenido del documento por él suscrito, siendo aquel el elemento a estudio, para determinar la ocurrencia objetiva del tipo penal de falsedad ideológica en documento público.

En torno al supuesto complot de los compañeros de ADR para poderlo denunciar y que perdiera la confianza del Jefe, nada de ello se advirtió de la prueba testimonial, por el contrario, todos sus compañeros sustanciadores y la actual Jefe de División, que también lo fue, se expresaron de él en términos deferentes y gratos, resaltando sus capacidades, el gran conocimiento que tenía del tema y su labor de transmitirles las instrucciones del Jefe, sin que ninguno reportara enemistad, ni se percibiera animadversión en los relatos de nadie, como tampoco notas discordantes en relación con lo advertido respecto del servidor por los restantes testigos.

Frente al argumento de que el Jefe de la División y la sustanciadora GCAO conocían con antelación que había ocurrido una irregularidad en dicho expediente, prueba del complot urdido en su contra, la instancia encontró cabal explicación en lo dicho por el antiguo Jefe de la División, en cuanto a que se tenía la costumbre de monitorear la información exógena de los contribuyentes con embargo de cuentas bancarias, para verificar si había movimientos en las mismas, porque en ocasión anterior se les había presentado un caso de desembargo falso, razonamiento que se encontró lógico, ya que en virtud de dicho monitoreo fue que aquel detectó el movimiento irregular en las cuentas del contribuyente, como expresamente lo señaló, lo cual nada tiene que ver con persecución al servidor ADR.

El argumento de que el servidor no tenía de donde obtener los datos de las resoluciones de embargo, que en forma correcta aparecen consignadas en el comunicado de desembargo, porque el expediente lo custodiaba la sustanciadora GDCAO, no resultó contundente para la instancia, al considerar que aquel con antelación estuvo en diversas oportunidades encargado de la jefatura de la División, lo que le permitía tener contacto con los expedientes físicos, por ende en alguna ocasión pudo haber accedido al mismo, o el contribuyente haberle suministrado los datos necesarios, además la información no era privativa de la sustanciadora.

4. ARGUMENTOS DE DEFENSA

Página: 5 de 12

EL FORMATO IMPRESO DE ESTE DOCUMENTO ES UNA COPIA NO CONTROLADA

Código	PA01-GJU-PR06-FT03	Versión	01	Fecha emisión	08/07/2021
--------	--------------------	---------	----	---------------	------------

Versión Libre

Manifestó que en las ausencias temporales del jefe de la División de Recaudo y Cobranzas, lo dejaban como encargado. Solo cambiaban los nombres en el aplicativo de cobranzas-SIPAC, para que pudiera firmar los actos, pero no le efectuaban asignación de roles, porque el trámite era demorado.

Dichos encargos generaban envidia entre sus compañeros, quienes urdieron un montaje para denunciarlo y que perdiera la confianza del jefe, por lo que solicitó no lo volvieran a encargar.

Señaló que para desembargar las cuentas de un contribuyente que apareciera con deuda en el aplicativo, el sustanciador debía efectuar un anexo explicativo, detallando los motivos.

Como Jefe encargado solo podía verificar en el sistema, por obligación financiera, y confiar plenamente en lo que le dijera el sustanciador, o en lo anotado en el anexo explicativo, debido a que no tenía acceso al expediente virtual, al cual solo podían ingresar el sustanciador y el jefe titular de la División, ya que nunca le asignaron el rol de jefe en el sistema, pues los encargos eran cortos.

Le era imposible conocer si el anexo explicativo decía la verdad, solo el sustanciador sabía y no tenía por qué dudar de aquel. Cree que la sustanciadora a cargo de dicho expediente, señora GCAO, le puso en su escritorio para firma el comunicado de desembargo, con el anexo explicativo y lo indujo o lo engañó para suscribirlo. Él no tenía más opción que hacerlo, pues tal era su función como jefe y si no, lo podían denunciar disciplinariamente.

Resaltó que en dicho comunicado figuran datos verdaderos del proceso, que solo podía tener la sustanciadora.

Indicó que hizo falta investigar quién llevó la orden de desembargo a Bancolombia, que no se recaudó el testimonio del contribuyente, ni se averiguó dónde se elaboró el documento, siendo que por principio de investigación integral, se debía indagar también sobre lo favorable.

Anotó que no hubo dolo en su actuación, en tanto no quiso realizar ninguna infracción, ni la cometió, teniendo en cuenta que todos los jefes firmaban desembargos con un anexo explicativo. Por ello guardó silencio durante toda la investigación. No existe prueba de que conocía la ilicitud de la conducta.

Las probanzas deben valorarse en conjunto, conforme a las reglas de la sana crítica, no de manera fraccionada. Solo se analizó su firma, debiendo efectuarse una valoración integral. El laboratorio solo confirmó que la firma del comunicado es suya, más no que el documento se haya elaborado en la DIAN, por lo que dicha prueba se evaluó erróneamente, suponiendo que él elaboró el documento, pero existe una duda que debe resolverse a su favor.

Solicitó se lo exonere de responsabilidad, porque suscribió de buena fe el comunicado de desembargo, ya que con el rol de jefe no había forma de saber si el contribuyente tenía deuda real o era una inconsistencia,

entonces se lo indujo a incurrir en error, suceso que no tenía cómo prever, resistir o evitar, debiendo confiar plenamente en la buena fe del funcionario, sin que tuviera otra opción que firmarlo.

Descargos.

El defensor de confianza del investigado argumentó, en síntesis, que cuando a ADR lo dejaban encargado en las ausencias del Jefe de la División de Recaudo y Cobranzas, jamás le asignaron dicho rol en el sistema.

Tales encargos generaron envidia en algunos compañeros, lo que explica que suscribiera el documento apócrifo de manera inconsciente, sin intención de actuar contrariamente a derecho.

Aceptó de manera inequívoca que el servidor firmó el comunicado de desembargo, de acuerdo al procedimiento que había para desembargar las cuentas de un contribuyente que aún apareciera con deuda en los aplicativos, caso en el cual se podía ordenar con un Anexo Explicativo, elaborado por el sustanciador a cargo del expediente.

No recuerda quién le hizo firmar ese documento, porque debía suscribir actos de muchos funcionarios, confiando para los desembargos en el dueño de cada expediente, debido a que por la falta de roles, solo podía verificar en el aplicativo de obligación financiera si el contribuyente tenía deuda.

Indicó que el desembargo en cuestión, pudo ser procedente con un Anexo Explicativo y tenía que firmarlo sin excusas, porque era su función como jefe encargado, pero no cabe duda que lo indujeron a hacerlo, seguramente la dueña del expediente, señora GCOA. Le era imposible saber que estaba viciado, o que no era procedente, por tener deuda el contribuyente, lo que es suficiente para desvirtuar el dolo, pues no era factible que falsificara con intención el comunicado.

Indicó que se debió necesariamente averiguar quién llevó ese documento al banco y preguntarle al contribuyente cómo lo obtuvo, lo cual no se efectuó, en clara violación del principio de investigación integral.

Como pruebas solicitó la práctica de cinco testimonios, entre ellos el de la servidora que tenía a cargo el expediente, oficiar a la DIAN para obtener las resoluciones de encargo del servidor como Jefe de la División de Cobranzas y copia de un modelo de Anexo Explicativo para desembargar, cuando los contribuyentes figuran con deuda en obligación financiera, probanzas que fueron decretadas y se recaudaron todas.

Alegatos de Conclusión

El defensor de confianza del disciplinable recapituló todos los argumentos expuestos en descargos.

Adicionalmente planteó que se encuentra probado que el comunicado de desembargo fue firmado mientras el servidor ADR estuvo encargado de la jefatura de la División de Recaudo y Cobranzas, en una de las tantas oportunidades en las que no se le asignaron los roles del jefe titular, con los cuales hubiera podido verificar que el documento y el anexo explicativo correspondieran a la realidad.

Indicó que la orden de desembargo sí era procedente, pese a que el contribuyente tuviera deuda en la obligación financiera.

Señaló que los testimonios de los servidores de la División de Cobranzas, algunos en calidad de sustanciadores y otros como Jefes y Jefes encargados, comprueban que el desembargo efectuado se ajustó al procedimiento establecido, para los casos en que el contribuyente figurara con deuda en la obligación financiera, que indicaba debía hacerse mediante un anexo explicativo, proyectado por el sustanciador del expediente, que justificara los motivos para desembargar.

Dicho anexo se utilizaba en eventos de inconsistencia, saldo irreal, solicitud de facilidad de pago, aplicación de títulos, recibos de pago no migrados, recibos pagados el mismo día en que el contribuyente solicitara el desembargo, arrastre indebido y depósitos judiciales que cubrieran la obligación.

Sostuvo que la firma de ADR en el documento considerado falso, tuvo que estar precedida del anexo explicativo, el cual debió proyectar GCAO, como sustanciadora, donde habría justificado con suficiencia la procedencia del desembargo, tratándose de un contribuyente con deuda.

Afirmó estar demostrado que ADR jamás tuvo acceso al expediente virtual del contribuyente, porque el rol sólo lo tuvieron el sustanciador y el jefe Titular de la División, entonces debió creer en lo que la sustanciadora le dijo, porque no tenía motivo para dudar, y si la justificación contenida en el anexo explicativo era convincente, no había razón para abstenerse de firmar el comunicado de desembargo. Como no le era exigible nada diferente a firmar, no puede hablarse de culpabilidad.

Reiteró que en versión libre el servidor indicó que su función como jefe encargado era solo de firmar el desembargo, para lo que únicamente podía mirar la obligación financiera, exigir el anexo explicativo, si aparecía con deuda y verificar los motivos del desembargo, pero no tenía más opción que firmar y confiar totalmente en lo que decía la sustanciadora, lo que efectuó con absoluta credibilidad en el anexo, ya que por la falta de roles no pudo comprobar si el contribuyente tenía deuda real, o si se trataba de una inconsistencia, ni tuvo posibilidad de saber si estaba ajustado a la realidad.

Manifestó la defensa que el servidor fue víctima de un engaño o de inducción a delinquir, lo que descarta el actuar doloso, o con pleno conocimiento de lo ilícito, única modalidad en que pudo cometer la falsedad ideológica en documento público, como lo ha señalado la jurisprudencia penal.

Pese a ello indicó no poder afirmarse que el comunicado de desembargo tenga contenido falso, porque era procedente, siempre que hubiera estado acompañado del anexo explicativo, proyectado y firmado por la sustanciadora GCAO. Ella fue la única que tuvo acceso al expediente, nunca se lo prestó al servidor, ni se extravió, por ende aquel no pudo obtener la información para elaborar el comunicado, y es falso que hubiera accedido al mismo con la ayuda de otras personas.

Puntualizó lo dicho por ADR en su versión libre, en cuanto a que el dolo se le imputó en forma equivocada, porque no tuvo conocimiento de los hechos constitutivos de la infracción, ni quiso realizarla, al punto que hasta hoy sigue pensando que no cometió ninguna falta, ya que todos los jefes firmaban desembargos con

un anexo explicativo, y no existe ninguna prueba de que conocía la ilicitud de la conducta, porque era obligación desembargar al contribuyente que cumpliera, como lo estableció el jefe titular, por todo lo cual solicitó que se profiera fallo absolutorio.

5. FUNDAMENTOS DE LA DECISIÓN - 1º INSTANCIA

FECHA FALLO	23 de agosto de 2023
--------------------	----------------------

En torno a los elementos estructurantes de la responsabilidad disciplinaria en el fallo se argumentó en síntesis:

ADECUACIÓN TÍPICA

Se puntualizó que a partir del 29 de marzo del año 2022 entró en vigencia la Ley 1952 de 2019 – Código General Disciplinario, normativa que en su artículo 65 recogió la falta disciplinaria gravísima del numeral 1º del artículo 48 de la Ley 734 de 2002, aplicable para la época de los hechos.

También que los principios de especialidad y subsidiariedad fueron elevados a categoría de norma por el artículo 4 de la Ley 1952 de 2019, haciendo imperativo que la autoridad disciplinaria los examine para la adecuación de la tipicidad, de lo cual se entiende que debe acudir primero a la especialidad del Código General Disciplinario, es decir a las faltas gravísimas allí contenidas, de tal forma que si no se encuentra una adecuación típica que se acomode o cobije el reproche que debe efectuarse, se acuda en subsidio a los tipos penales, para traerlos como falta disciplinaria.

Como quiera que la norma contenida en el artículo 65 de la Ley 1952 de 2019 se trata de un tipo en blanco, cuyo complemento se encuentra en el Código Penal Colombiano- Ley 599 de 2000, se indicó la necesidad de realizar un ejercicio de adecuación típica penal, con el objeto que, por remisión, la infracción corresponda a un tipo disciplinario.

Dicho lo anterior se precisaron los conceptos de documento y documento público, conforme al artículo 294 del Código Penal y 243 del Código General del Proceso, respectivamente, y a continuación se efectuó el análisis sobre la concurrencia de los presupuestos requeridos para la realización objetiva del tipo penal relativo a falsedad ideológica en documento público.

Se encontró acreditada la calidad de servidor público del implicado, así como el carácter de documento público del comunicado de desembargo dirigido a Bancolombia, al haber sido expedido para dar alcance a un acto de levantamiento de medidas cautelares, que aunque nunca existió, ello no quita que el comunicado tuviera capacidad probatoria, porque debía dar fe de un acto, sin embargo se faltó a la verdad, al consignar situaciones contrarias a lo realmente acontecido.

Se resaltó que el documento es genuino, habida cuenta que el servidor público ADR reconoció haberlo firmado en tal calidad y así lo corroboró la prueba pericial grafológica, de lo cual se desprende que la rúbrica

Página: 9 de 12

EL FORMATO IMPRESO DE ESTE DOCUMENTO ES UNA COPIA NO CONTROLADA

Código	PA01-GJU-PR06-FT03	Versión	01	Fecha emisión	08/07/2021
--------	--------------------	---------	----	---------------	------------

impuesta en dicho comunicado no es falsificada, es auténtica, sin embargo, es mendaz el contenido del mismo.

Para dar visos de legalidad al documento y así engañar a la entidad bancaria, se recurrió al formato o plantilla utilizado por la DIAN, de suerte que se atendiera sin problemas su contenido, aunado a que por haber fungido el servidor en diversas ocasiones como Jefe de la División de Cobranzas Encargado, aunque no en esa oportunidad, previsiblemente no se despertarían sospechas sobre la veracidad de dicho comunicado, todo lo cual denota la intención manifiesta del servidor, de valerse o aprovecharse de su cargo para abusar de sus funciones.

Por todo lo anterior se encontró ajustada la adecuación de la conducta del servidor ADR a la falta disciplinaria prevista en el numeral 1º del artículo 48 de la Ley 734 de 2.002, con remisión al artículo 286 del Código Penal.

ILICITUD SUSTANCIAL

Se precisó que la ilicitud sustancial disciplinaria debe ser entendida como la afectación sustancial de los deberes funcionales, siempre que ello implique el desconocimiento de los principios que rigen la función pública, es decir, que el comportamiento, más allá de desconocer formalmente la norma jurídica que lo prohíbe, resulte opuesto o extraño a los referidos principios, de lo cual se desprende que si la conducta encuadra en un tipo disciplinario, pero para nada incide en la garantía de la función pública y los principios que la gobiernan, estaría desprovista de ilicitud sustancial.

Por ende, no cualquier conducta puede imputarse como falta disciplinaria, puesto que es necesario que con la misma se haya afectado sustancialmente el deber funcional a cargo del disciplinable.

En cuanto a la incursión desde el punto de vista objetivo en la conducta de falsedad ideológica en documento público, se indicó que su tipificación refleja el interés que le asiste al Estado, en que se tenga confianza en los documentos dentro del tráfico jurídico, en oposición a la falta de credibilidad que podría derivarse de su falseamiento, porque ello implicaría el derrumbe del principio de confianza, y las expectativas de la sociedad tendrían que afianzarse sobre supuestos contra fácticos, como la mala fe y la inseguridad jurídica.

En virtud de ello, cuando un servidor público suscribe documentos con fuerza probatoria, resulta imperativo que actué con transparencia, honrando la información que consigna en los mismos, por lo que se consideró abiertamente contrario al deber funcional, que un trabajador estatal, cobijado en su función, signara un documento contentivo de falsedades, como ocurrió en el caso bajo estudio.

Como quiera que una de las tareas misionales de la DIAN es propender por la seguridad fiscal del Estado, para garantizar el desarrollo de los fines previstos en la Constitución Política, el haber suscrito un documento en tales condiciones, posibilitando así el retiro de unos dineros aprehendidos con fines de tributación, fue sustancialmente contrario al deber funcional, conducta que además el servidor desplegó en forma injustificada, al haberse descartado que fuera víctima de un engaño o acción fraudulenta de un tercero, y sin que tampoco se demostrara la concurrencia de otra circunstancia eximente de responsabilidad.

Página: 10 de 12

EL FORMATO IMPRESO DE ESTE DOCUMENTO ES UNA COPIA NO CONTROLADA

Código	PA01-GJU-PR06-FT03	Versión	01	Fecha emisión	08/07/2021
--------	--------------------	---------	----	---------------	------------

Al reunirse la totalidad de los presupuestos que la estructuran, conforme al artículo 9º del Código General Disciplinario, se entendió plenamente configurada la ilicitud sustancial.

CULPABILIDAD

Analizada en detalle la conducta del servidor ADR, se consideró que conocía los deberes y prohibiciones generales que como funcionario público le incumbían, como quiera que para la época de los hechos contaba con más de cinco años de experiencia en la DIAN, donde ingresó en enero de 2014, y es un profesional en derecho, todo lo cual sin duda le permitía conocer que como servidor público tenía el deber de constatar la veracidad en los documentos que expediera, por tanto tenía plena capacidad para tener presente que no podía suscribir un documento de contenido falaz, por las implicaciones que conllevaría actuar en tal forma.

Del análisis del comunicado de desembargo se coligió, que para elaborarlo tuvo que acceder al expediente de cobro, o a información del mismo, porque aparecen correctamente relacionados los actos administrativos de embargo. Además utilizó un formato de la DIAN y lo firmó, sabiendo que como en muchas oportunidades había ejercido como Jefe Encargado de la División de Cobranzas, no se generarían sospechas en la entidad bancaria, acciones que denotan estudio, planeación y una ejecución bien pensada, en aras de garantizar el éxito de la gestión, como efectivamente lo logró, al punto que el fraude no hubiera sido descubierto, de no ser por los monitoreos a la cuenta del contribuyente, efectuados por el jefe titular.

Por lo anterior se consideró que el servidor era consciente de la ilegalidad de su actuar y que a sabiendas se determinó a suscribir el documento público que contenía información contraria a la verdad, con el cual favoreció al contribuyente LFLC, en contra de los intereses que debía proteger como servidor de la DIAN, pues se esperaba que actuara con rectitud y probidad, lo que estaba en plena capacidad de hacer, según toda evidencia.

Ante la confluencia en el actuar del servidor, de indicios de aptitud, de actitud y de comprensión valorativa, consideró la instancia que no quedaba otro camino que avalar la imputación a título doloso efectuada en el auto de cargos.

CALIFICACIÓN DE LA FALTA

Teniendo en cuenta que la falta disciplinaria en la que incurrió el servidor ADR corresponde a la descripción típica consagrada en el artículo 65 de la Ley 1952 de 2019, es de naturaleza gravísima, por mandato expreso de dicha norma, por ende, no resultaba procedente efectuar graduación.

CRITERIOS DE LA SANCIÓN A IMPONER

Por corresponder la conducta del servidor a falta gravísima dolosa, con remisión a una conducta tipificada ante la ley penal como delito, conforme al cargo endilgado, se consideró imponer como sanción la de Destitución e Inhabilidad general, conforme a lo dispuesto en el numeral 1º del artículo 48 del Código General Disciplinario.

Página: 11 de 12

EL FORMATO IMPRESO DE ESTE DOCUMENTO ES UNA COPIA NO CONTROLADA

Código	PA01-GJU-PR06-FT03	Versión	01	Fecha emisión	08/07/2021
--------	--------------------	---------	----	---------------	------------

En cuanto a la destitución, no había lugar a graduación, teniendo en cuenta el tipo de sanción.

Para la determinación del quantum de la inhabilidad general, se acudió a un juicio de proporcionalidad, en el que se aplicaron los parámetros taxativamente establecidos en el artículo 50 ibidem, conforme al cual se evaluó como atenuante a favor del servidor, que no presenta antecedentes disciplinarios ni fiscales, que al momento de la comisión de la falta no pertenecía al nivel directivo o ejecutivo de la entidad y que no se evidenció la afectación de derechos fundamentales.

En cuanto a su desempeño funcional en el cargo, se descartó tener como atenuante la diligencia y eficiencia, porque se le acreditó la expedición de un documento espurio. También se descartó la aceptación de responsabilidad.

Como circunstancia de agravación se tuvieron el conocimiento de la ilicitud de la falta cometida, la generación de un grave daño social con su conducta, la atribución infundada de responsabilidad a un tercero y los perjuicios causados.

Dada la concurrencia de tres circunstancias de atenuación y cuatro de agravación, la sanción a imponer se graduó en doce años, teniendo en cuenta que había más causales de agravación que atenuantes.

Agotado con suficiencia el estudio del material probatorio allegado tanto en etapa de instrucción como de juzgamiento, bajo los presupuestos de la sana crítica y en contrastación con las manifestaciones de la defensa, aunado al abordaje de los elementos estructurantes de la responsabilidad disciplinaria, la instancia encontró mérito para declararla y en consecuencia mediante Resolución No. 17317-00004 de fecha 23 de agosto de 2023 se profirió fallo de primera instancia en el cual:

“RESUELVE

PRIMERO: DECLARAR LA RESPONSABILIDAD DISCIPLINARIA del señor **ADR**, identificado con la cédula de ciudadanía No. XXXXXX, quien para la época de los hechos desempeñaba el cargo de Gestor II Código 302 Grado 02, en la División de Gestión de Cobranzas de la Dirección Seccional de Impuestos y Aduanas de Montería, por la conducta consignada como cargo en el Auto No. 1740600011 de fecha 29 de diciembre de 2022, constitutiva de falta disciplinaria al tenor de lo dispuesto en el numeral 1º del artículo 48 de la Ley 734 de 2002, en concordancia con el artículo 286 del Código Penal, relativo a falsedad ideológica en documento público.

SEGUNDO: Como consecuencia de la anterior declaración, **IMPONER** al señor **ADR**, identificado con la cédula de ciudadanía No. XXXXX, sanción disciplinaria consistente en **DESTITUCIÓN E INHABILIDAD GENERAL PARA EJERCER FUNCIONES PÚBLICAS POR EL TÉRMINO DE DOCE AÑOS**, de conformidad con lo señalado en la parte motiva precedente. (...). ”