

FICHA TÉCNICA – SEGUNDA INSTANCIA**1. INFORMACIÓN PROCESO**

- NUMERO DEL EXPEDIENTE:	1704-00-2018-062
- PONENTE:	Directora General de la Unidad Administrativa Especial de la Agencia del Inspector General de Tributos, Rentas y Contribuciones Parafiscales ITRC.
- INVESTIGADOS:	I.A.F
- CARGO:	Analista III, Nivel 203, Grado 03 de la División de Gestión de Asistencia al Cliente
- ENTIDAD:	DIAN
- CIUDAD:	Bogotá
- TEMA:	Alteración de la información del Registro Único Tributario a través de la introducción de datos contrarios a la realidad, sin haber existido solicitud ni atención presencial del contribuyente para efecto de realizar dicho trámite.

2. ANTECEDENTES**Síntesis de los hechos**

El hecho que constituye el aspecto factico sobre el cual gira la presente actuación disciplinaria se contrae al comportamiento desplegado por la servidora publica **I.A.F**, quien en ejercicio de su cargo como analista III de la DIAN, seccional Bogotá, a través del Sistema de Información electrónica alteró la información contenida en el Registro Único Tributario de la contribuyente **A.P.G.R.**

El mencionado hecho fue puesto en conocimiento a través de queja presentada el 22 de junio de 2016 por parte de **A.P.G.R.**, ante la Coordinadora del Sistema de Quejas, Reclamos y Sugerencias de la DIAN, la cual fue remitida mediante correo electrónico de fecha 29 de Junio de 2016, a la subdirección de gestión de control disciplinario interno de la entidad, la contribuyente puso en conocimiento que los datos contenidos en su Registro Único Tributario relativos a su dirección principal, correo electrónico, actividad principal, telefonía fija y celular fueron actualizados sin mediar autorización expresa de su parte.

Afirmo que, se dirigió al punto de atención al ciudadano a revisar dicha irregularidad y corregir personalmente los datos modificados. Fue atendida por el funcionario **L.F.G**, quien verificó que el 3 de mayo de 201 la funcionaria **I.A.F**, efectuó la modificación de los datos en el RUT lo cual consta en el formulario radicado. Al día siguiente, a través de la página web de la DIAN nuevamente se efectuó la modificación de la información contenida en el RUT sin su

consentimiento lo cual quedó materializado.

La quejosa puso de presente que se enteró de la modificación a su RUT en razón a que recibió una notificación de la página web de la DIAN en donde le informaron acerca del cambio de la contraseña registrada en su correo electrónico lo cual le causa extrañeza, motivo para que procediera a informar al call center y de manera presencial a la DIAN sobre lo ocurrido, agregando que había información que no le correspondía, que no solicitó y que era diferente a la contenida en su RUT original.

Por último, señaló que interpuso denuncia en la Fiscalía General de la Nación en la cual agregó que como consecuencia de la irregularidad contenida en los datos de su RUT, el 27 de mayo del 2016, se realizó en la Cámara de Comercio de la ciudad de Bogotá la creación de una matrícula mercantil de persona natural a su nombre, asociado con su número de cédula y que incluso para ese proceso se adjuntó una presentación efectuada ante la notaria de Chía, aclaró que no ha autorizado dicho trámite ni su documento de identificación ha sido extraviado ni facilitado a terceras personas.

Reseña procesal

1. La subdirección de Gestión Disciplinario interno de la DIAN en atención a la finalidad establecida en el artículo 150 del Código Único, profirió auto de indagación preliminar. En dicha decisión se ordenó la práctica de pruebas.

2. Con el fin de obtener mayores elementos de juicio, ordenó decretar la práctica de pruebas de oficio consistentes en la solicitud probatoria efectuada por la disciplinada en diligencia de versión libre con el fin de escuchar a los servidores jefe de Contacto Centro y el funcionario de la División de Gestión y Asistencia al Cliente.

3. La subdirección de Gestión de Control Disciplinario Interno de la DIAN profirió auto de apertura de investigación a través del cual se vinculó formalmente a **I.A.F**, en calidad de analista II ubicada en la División de Gestión y Asistencia al Cliente de la DIAN, Seccional de Impuesto Bogotá.

4. El 23 de febrero de 2018, ante la presunta realización de conductas vulneradoras de bienes jurídicos protegidos en la legislación penal, se remitió por competencia el proceso a la agencia ITRC, por considerar que se trata de una falta contenida en el numeral 1 del artículo 48 de la Ley 734 de 2002 en concordancia con el artículo 286 del Código Penal referente al delito de falsedad ideológica en documento público.

5. A través de auto, la subdirección de investigaciones disciplinarias avocó conocimiento de las diligencias y consecuentemente, emitió auto de cierre de investigación disciplinaria.

6. El 30 de agosto, se profirió auto de formulación de cargos. La adecuación típica de la conducta giró en torno a la falta disciplinaria consagrada en el numeral 43 del artículo 48 de la Ley 734 de 2002. A la disciplinada se le endilgó el **siguiente cargo:** “**I.A.F** en su condición de analista III presuntamente actualizó el RUT de la contribuyente **A.P.G.R**, con el formulario el día 3 de mayo de 2016 el cual alteró información almacenada en el sistema de información de la DIAN, y a su vez

introdujo datos adicionales. Teniendo en cuenta que, ingresó desde su usuario y rol a la plataforma, a través del cual modifica y agrega información al Registro Único Tributario de la señora **A.P.G.R.**, propósito del cual extrañamente, no existe solicitud o requerimiento alguno de la dirección sección de impuestos de Bogotá relacionado con la actualización del RUT.

De esta forma se advierte la posible consolidación de la falta disciplinaria, la cual describe como falta gravísima: "*artículo 48. Faltas gravísimas (...) 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 (...)*"

Se imputo a título de Dolo, en razón de la voluntad plena y conocimiento propio que se evidencia en que la funcionaria conocía a cabalidad sus funciones, y las venía ejecutando desde el año 2014 en la División de Gestión y Asistencia al Cliente de la Dirección Sección de Impuestos de Bogotá.

7. posteriormente se profirió auto que ordenó traslado para alegatos de conclusión.

8. el 2 de abril de 2018 se profirió fallo de primera instancia en el cual se declaró la responsabilidad disciplinaria de **I.A.F.**, por la acreditación de la falta disciplinaria gravísima en el numeral 43 del artículo 48 de la Ley 734 de 2002, y como consecuencia, se le impuso sanción disciplinaria de destitución e inhabilidad general de 10 años. El 25 de abril de 2019, se presentó recurso de apelación contra el fallo sancionatorio, concedido en el efecto suspensivo mediante auto.

3. CONSIDERACIONES DE PRIMERA INSTANCIA – SUSTENTACIÓN DEL RECUSO – CONSIDERACIONES DE SEGUNDA INSTANCIA.

Procede el despacho a revisar, por vía de apelación, el fallo de primera instancia contra la disciplinada por haber alterado la información del Registro Único Tributario de la quejosa almacenada en el sistema de información electrónica de la DIAN a través de la introducción de datos contrarios a la realidad, sin haber existido solicitud ni atención presencial de la contribuyente para efecto de realizar dicho trámite. Recuérdese que conformidad al mandato de la precitada normatividad el ámbito funcional de esta instancia se circunscribe a revisar solo los aspectos impugnados u los que resulten inescindiblemente vinculados al objeto de oposición.

El planteamiento principal a estudiar se enfoca en el análisis en sede de tipicidad de la conducta atribuida a la disciplinada **I.A.F.**, con el fin de establecer si el procedimiento administrativo de actualización del RUT de la contribuyente, se ajustó a los parámetros normativos establecidos para la realización de dicho trámite o si, por el contrario, la investigada actuó con conocimiento de la antijuridicidad de su comportamiento, esto es, alterando la información individual de tipo privado contenida en el sistema electrónico de información de la DIAN, a sabiendas de la inexistencia de autorización o solicitud expresa por parte de la contribuyente.

El fallador de primer grado en el análisis efectuado en el juicio de responsabilidad concluyó que la investigada de manera voluntaria y consciente alteró e introdujo información en el RUT de la quejosa sin que probatoriamente se haya acreditado la realización de una atención de carácter

presencial. Por su parte, la disciplinada reiteró que la quejosa, estuvo presente el 3 de mayo de 2016 para efecto de llevar a cabo la actualización del RUT y como resultado de dicha gestión introdujo datos relativos a la dirección, correo electrónico, teléfono y actividad económica, actuación que realizó desde su equipo de cómputo asignado en razón de sus funciones; motivo por el cual aduce la configuración del fenómeno jurídico de falsedad personas comúnmente conocido como suplantación.

Problema jurídico.

¿el procedimiento de actualización del RUT de la contribuyente materializado en el formulario elaborado el 3 de mayo desde la IP asignada a la disciplinada se efectuó con observancia del ordenamiento jurídico, esto es, con base en la información suministrada personalmente por solicitud de la contribuyente en las instalaciones del Punto de Contacto Centro de la división de gestión de la DIAN seccional Bogotá; o si por el contrario, la alteración e introducción de los datos privados de la quejosa obedecían a un trámite irregular llevado a cabo a sabiendas de la inexistencia de una solicitud efectuada precisamente por parte de la contribuyente?

Sobre la conducta atribuida.

Cuestiona la recurrente que el solo hecho de haber elaborado el RUT de la quejosa no conlleva necesariamente a que se haya alterado la información contenida en el sistema de información electrónica de la DIAN a través de la introducción de los datos adicionales, pues dicha actuación la realiza de manera cotidiana en el ejercicio de su marco funcional. Sobre el punto es claro que para esta instancia que la disciplinada en ejercicio de su cargo como analista II, se encontraba funcionalmente habilitada para ingresar al sistema de información electrónico de la DIAN y adelantar el proceso de actualización del RUT de la contribuyente. Lo anterior se desprende del manual de funciones incorporado al expediente.

(...)

Es de advertir que la ilicitud sustancial del comportamiento endilgado a la disciplinada radicó en haber desplegado la conducta objeto de reproche con desconocimiento de sus deberes funcionales los cuales le imponían adelantar el procedimiento de actualización del RUT de la contribuyente, con apego y observancia del ordenamiento jurídico, esto es, en cumplimiento de una solicitud de servicio presentada de manera presencial por el usuario; contrario a ello, en el caso bajo estudio, procedió a alterar e introducir información en el RUT de la quejosa sin que esta haya asistido de manera presencial a requerir dicho trámite.

En este momento de la actuación procesal se encuentra acreditado que la disciplina elaboró el formulario que contenía la actualización de la información de algunos elementos que integran el registro único tributario de la quejosa. Es así como la subdirectora de Gestión e Asistencia al cliente de la DIAN, consultado el Registro Único Tributario de la quejosa, informo que, el mismo fue "formalizado" de manera "presencial" el 3 de mayo de 2016. También se encuentra corroborado que el precipitado formulario de la actualización del RUT de la quejosa fue elaborado por la disciplinada mediante correo electrónico de 14 de octubre de 2016, situación fáctica acreditada por la Subdirección de Gestión de Tecnología de información y Telecomunicaciones de la seccional de Bogotá.

La disciplinada en diligencia de versión libre reconoció que actualizo el RUT de la contribuyente

con los datos, no obstante a ello, contrario a lo señalado por el a quo, fue enfática en afirmar que la quejosa el 3 de mayo de 2016, hizo presencia en el punto de para efecto de llevar a cabo la actualización de la precitada información, hecho que según su dicho se encuentra soportado en que la contribuyente firmó el soporte del RUT.

Sobre aspecto, este Despacho comparte el análisis probatorio y jurídico efectuado por el fallador de primer grado, como quiera que, los elementos de juicio incorporados ilegalmente a la actuación disciplinaria permiten demostrar en grado de certeza y sin mayores elucubraciones que a investigada el 3 de mayo de 2016, en ejercicio de su cargo y de sus funciones ingreso al sistema informático y electrónico de la DIAN, y de manera irregular, alteró la información que reposaba en el RUT de la contribuyente, quien para la época de ocurrencia de los hechos, no hizo presencia física en el puesto de trabajo de la investigada.

Para arribar a lo anterior, observa esta instancia que la contribuyente, no solicitó cita previa para la prestación del servicio presencial de actualización de su RUT en el punto de contacto Centro Seccional Bogotá, ello teniendo en cuenta los lineamientos establecidos por la DIAN se encuentra el agendamiento de citas a través de la página web en el cual el ciudadano cliente puede solicitar la misma, en forma previa a la atención.

(...)

Téngase en cuenta que dentro del plenario no se acreditó que la quejosa estuvo incurso en alguna de las circunstancias especiales mencionadas por la Jefe del punto de contacto centro para que, aun sin cita previa, hubiera sido atendida de manera excepcional, todo lo contrario, de las declaraciones juramentadas rendidas por la quejosa cuyas afirmaciones encuentran fundamento y soporte probatorio, se colige de manera diáfana que la contribuyente para la mencionada fecha no se acercó a las instalaciones de la DIAN para efecto de adelantar trámite presencial de actualización del RUT.

Sobre ese particular, se procede a transcribir las declaraciones rendidas por la quejosa **A.P.G**, con el fin de ser valorados. Ante la subdirección de Gestión de Control Disciplinario interno de la DIAN, frente a la afirmación de la disciplina consistente en haberla atendido presencialmente el 3 de mayo de 2016, la contribuyente respondió: "(...) Yo nunca me he presentado ante esta funcionaria para solicitar la modificación de mi RUT. Nunca he extraviado ni prestado mi cedula y según el formulario que me presentaron y que fue modificado por **I.A.F**, esa firma no es la mía. Ese día 3 de mayo me encontraba laborando en el norte de la ciudad (...)".

(...)

En cuanto las circunstancias de modo, tiempo y lugar en que tuvo conocimiento de los hechos materia de análisis sostuvo la quejosa que: "(...) en su momento yo recibí un mail de la plataforma de la DIAN notificando el cambio de contraseña, al recibirlo y dado que no solicité ningún cambio, (...)".

(...)

El 27 de noviembre de 2018, ante la Subdirección de investigaciones Disciplinarias de la Agencia ITRC afirmó que no reconoce el formulario de fecha 3 de mayo de 2016 ni la información plasmada en dicho documento referente a los datos de contacto, correo electrónico, teléfono y Actividad económica. De igual manera afirmo que el número de contacto XXX que figura en el precitado formulario no es de su pertenencia ni lo reconoce como suyo.

(...)

Este despacho le otorga mérito y credibilidad a los relatos rendidos por la quejosa en sus diferentes intervenciones, toda vez que llegan al conocimiento de la autenticidad de su declaración, por el hecho de las aseveraciones claras y concretas en torno a la manera de cómo se dio cuenta de la alteración de su RUT, las actuaciones que emprendió para verificar la irregularidad y corregir los datos introducidos de manera ilegal, la puesta en conocimiento de los hechos irregulares tanto a la DIAN como a la Fiscalía, circunstancias que conllevan a una conclusión de verosimilitud, racionalidad y consistencia de la mencionada prueba. Se aprecia que las afirmaciones de la quejosa encuentran respaldo probatorio; es así como a folio se corrobora el trámite previamente adelantado por la contribuyente ante la DIAN al percatarse de la información que no le pertenece, registrada en su Registro Único Tributario.

(...)

El jefe del GIT Punto de contacto Centro de la División de Gestión de asistencia al cliente, mediante correo electrónico ratifico lo manifestado por la quejosa en cuanto al reclamo efectuado a la DIAN por los hechos irregulares en su RUT.

(...)

Adicionalmente, la contribuyente El 22 de junio de 2016 presento de manera expresa queja ante la DIAN.

De lo expuesto se colige que la quejosa, al advertir la irregularidad presentada con el contenido de su RUT, desplego actuaciones enfocadas al informarse sobre lo sucedido, inicialmente acudió al call center de la DIAN, luego a través del canal institucional presento el reclamo solicitando aclaración sobre lo ocurrido, posteriormente amplio la queja, al no hallar solución se dirigió a otro punto de contacto con el fin de averiguar sobre lo sucedido y restaurar su información, adicionalmente interpuso la denuncia penal, lo cual lleva a inferir que la quejosa fue víctima de una trasgresión de sus datos personales. Dicho sea de paso, deja sin fundamento jurídico al argumento de la recurrente consistente en la atipicidad de la falta que se endilga cuando aduce que la quejosa el día siguiente de la ocurrencia de los hechos, esto es 04 de mayo de 2016, supuestamente ingresó por la plataforma de la entidad y omitió corregir la información contenida en su RUT, toda vez conforme a las reglas de la sana critica no es coherente ni razonable concluir que la contribuyente de manera voluntaria y consiente haya efectuado la modificación de datos personales que no le pertenecían, para posteriormente tener la carga de desplegar las acciones dirigidas a reestablecer la información para efecto de protegerse de cualquier posible acto delictivo.

De otro lado, otra información de la quejosa que también encuentra respaldo probatorio es lo relacionado con el desconocimiento del número de contacto XXX que figura en el formulario irregularmente actualizado, sobre lo cual manifestó que no es de su pertenencia ni lo reconoce como suyo. Sobre este punto obra comunicado, a través de la cual la Dirección de Control Interno de la empresa de telefonía TIGO, indicó que dicha línea telefónica pertenece al señor **I.A.T.M**, aspecto que afirma que los datos introducidos en el mencionado formulario no correspondían, a la contribuyente.

(...)

Por otra parte, otro aspecto que corrobora la decisión sancionatoria adoptada por el fallador de primer grado es la prueba contenida en el video de las cámaras de seguridad localizadas en el

Punto de Contacto el día de la ocurrencia de los hechos, dicho elemento probatorio, desvirtúa el argumento defensivo sobre la supuesta suplantación de la contribuyente, pues contrario a lo sostenido por la recurrente, se establece en grado de certeza que el momento en el que fue formalizado el formulario de actualización del RUT cuestionado, la contribuyente no se encontraba presente en el punto de atención de usuarios ubicado en el centro de la ciudad de Bogotá.

(...)

Tampoco es de recibo el argumento de la disciplinada consistente en que la usuaria que atendió el día de los hechos le presentó un documento de identificación con los datos de la quejosa motivo por el cual, en cumplimiento de sus funciones, procedió a realizar el trámite actualización toda vez que, el registro fílmico quedo evidenciado que a las 14:33:15 ingreso la primera usuaria que atendió la disciplinada en el lapso de tiempo que transcurrió desde su ingreso al sitio de trabajo a las 14:09:54. Sumado a ello, observa esta instancia que dicho argumento de la recurrente carece de lógica y respaldo probatorio, pues se reitera que la actuación irregular tuvo ocurrencia, alrededor de 4 minutos después de haberse generado el primer formulario.

En constancia con lo anotado, esta instancia concluye en grado de certeza que la disciplinada el día 3 de mayo de 2016, desde su IP ingresó al Sistema Informático y alteró los datos particulares y privados de la quejosa e introdujo información que no le pertenecía a la contribuyente sin haber existido solicitud y/o autorización, conducta que vulneró ostensiblemente sus deberes funcionales y el ordenamiento jurídico que regula el procedimiento que se debe adelantar para efecto de actualizar el Registro Único Tributario de manera presencial.

De otro lado, esta instancia desestima los cuestionamientos de la disciplinada sobre la supuesta vulneración de derechos fundamentales por la valoración de imágenes, que según su criterio, son de uso restringido, contenidas en los videos de las cámaras de seguridad de la Seccional de Impuestos de Bogotá, Punto de contacto Centro.

(...)

En relación con el derecho a la intimidad que se podría llegar a ver afectado en ciertos casos, se establece la necesidad de realizar una ponderación de los hechos traídos en ciertos casos, teniendo en cuenta que los servidores públicos deben comportarse conforme a los deberes y obligaciones que el cargo les impone, como lo afirmo la Procuraduría General de la Nación, donde se desprende que "(...) el derecho disciplinario no puede patrocinar la realización de conductas ilícitas (...)" eso no significa que las conductas en mención deban estar siempre relacionadas con conductas penales, ya que si así fuera se generaría un privilegio para los servidores públicos, por lo que afirma que "(...) si el registro fílmico o las grabaciones contienen la hipótesis de la posible realización de una falta disciplinaria (...) indefectiblemente tendrá que estimarse como lícitos dichos medios de prueba con vocación de poder demostrarse, desde luego, conductas con connotación disciplinaria.(...)".

Si bien los servidores públicos deben ser respetados en lo que concierne a su órbita privada y bajo ninguna circunstancia puede ser sometida a la intervención del Estado ni a ningún tipo de intromisión, en el presente caso, se observa que el contenido captado por las cámaras de seguridad se puede inferir la posible realización de una falta disciplinaria, por ello no resulta ajeno de su análisis, toda vez, que el contenido de la mencionada prueba está relacionado con

situaciones que se llevaron a cabo en el marco del ejercicio de una función pública.

Por otro lado, la disciplinada manifestó en su escrito de apelación que la prueba en mención no se sometió al sistema de cadena de custodia. En algunos casos como el presente donde se investiga la comisión de una falta disciplinaria cometida en el ejercicio de un cargo público, no es exigible el requisito de mantener la cadena de custodia, más específicamente porque en el asunto bajo estudio no atañen a hechos en los que se evidencie algún tipo de daño a la vida o a la integridad de las personas.

(...)

Se observa, que la prueba fílmica remitida por la empresa de vigilancia cumple los requisitos de legalidad por cuando fue debidamente decretada e incorporada a la actuación por parte de la Subdirección de Gestión Disciplinario Interno, así mismo, se establece la acreditación del requisito de autenticidad por cuanto no era exigible la observancia de la cadena de custodia, no obstante en la presente actuación, probatoriamente se encuentra suficientemente acreditada la comisión de la falta gravísima endilgada a la disciplina **I.A.F.**

De otra parte, la recurrente alega la existencia de una duda razonable configurada ante la supuesta imposibilidad de demostrar la presencia o no de la quejosa en su puesto de trabajo. Frente a esto, la presente instancia considera que tanto el fallo del a quo, como esta segunda instancia, han realizado una amplia y adecuada exposición de motivos tantos facticos como jurídicos, los cuales permiten demostrar plena y objetivamente la responsabilidad de la disciplinada en la comisión de la falta gravísima atribuida. De hecho, como se ha plasmado, los elementos probatorios contenidos en el presente proceso fueron analizados en forma adecuada y permitieron evidenciar de manera fidedigna las circunstancias de tiempo, modo y lugar en las que ocurrieron los hechos, por lo que para el Despacho no existen inquietudes o dudas frente la ocurrencia de estos.

(...)

Es claro a partir de esta jurisprudencia, que el principio de la duda razonable solo es aplicable en caso de incertidumbre e indecisión, es decir, ante la falta de certeza absoluta respecto de los hechos o de la conducta investigada, en contraposición de lo que ocurre en el presente caso, por lo que no es viable la petición de la investigada.

En cuanto a la fundamentación dada por el a quo en relación a la medición de su rendimiento laboral, argumento la disciplinada que no comprende de qué manera este aspecto puede ser entendido como una razón para emitir una decisión sancionatoria y por tanto, solicitó claridad sobre este punto por cuanto para ella existe una presunta falta de motivación en el pliego de cargos y el fallo de primera instancia. Es de aclarar que el a quo, simplemente hizo mención a uno de los criterio que empleó para la graduación de la sanción impuesta a la disciplinada.

(...)

No es aceptable el argumento de la disciplinada al considerar que la atribución de la falta gravísima y la correlativa sanción impuesta por el a quo se fundamentó en la medición de su rendimiento laboral, criterio valorado por el operador disciplinario para efecto de graduación de la sanción impuesta, más aún cuando en su calidad de sujeto procesal tuvo acceso y conocimiento de los medios probatorios Incorporados a la actuación sobre los cuales se edificó su responsabilidad en los hechos materia de pronunciamiento.

Por otra parte, la recurrente califico el cargo endilgado por el operador disciplinario de ambiguo y vago, no obstante, se debe anotar que con claridad y precisión a la disciplinada se le atribuyo la alteración e introducción de sin que se le hubiese solicitado por parte de quien tienen facultad para ello. El requisito del documento de identificación como lo denomina la disciplinada, es parte fundamental de este trámite, por lo que omitirlo y por el contrario realizar las mencionadas acciones sin apegarse al procedimiento, son las causas de la configuración de la falta disciplinaria imputada.

(...)

De otro lado, sobre la prueba de inspección a la sede de la Seccional Bogotá solicitada por la recurrente para efecto de verificar la afluencia de público y la dinámica de la atención de los usuarios, concluye esta instancia que dicha solicitud versa sobre un hecho notoriamente impertinente, como quiera que no aporta elementos de juicio a la litis, la cual gira en torno a la irregularidad cometida al alterar el RUT de la contribuyente sin mediar autorización.

(...)

En lo referente a la ilicitud sustancial en materia disciplinaria la doctrina, y jurisprudencia la han definido como aquella conducta típica que afecte el deber funcional, como bien jurídico del Estado sin que exista una causal de justificación para sustentar su vulneración bien sea a través, de una acción u omisión, reflejado en el artículo 5 de la Ley 734 de 2002.

(...)

En ese sentido. Cuando se configura un incumplimiento del deber funcional lo que se reprocha no es el desconocimiento formal del deber que origina la falta disciplinaria sino, por el contrario, el reproche se da con base en la infracción a dicho deber ya que se atenta contra el buen funcionamiento del Estado y sus fines, Adicionalmente, es menester aclarar que otro presupuesto que debe ser comprendido para hablar de existencia de ilicitud sustancial es la no justificación de la actuación cometida u omitida por el disciplinario. En el caso concreto, a lo largo del proceso disciplinario se acreditó que la disciplinada **I.A.F**, efectivamente ostentaba el cargo de Analista III de la División de Gestión de Asistencia al cliente y por tanto, dentro de sus funciones se encontraba la de "Atender de forma ágil y oportuna a los clientes – ciudadanos que demandaran presencialmente la inscripción y actualización del RUT, la emisión y renovación del mecanismo Digital, previa verificación del cumplimiento de requisitos según normatividad y lineamientos vigentes.

Como puede observarse, la labor que le fue encomendada a la disciplinada es de suma relevancia en la medida que, al tener la posibilidad de modificar la información consignada en el RUT de los contribuyentes con previa autorización y presencia de los mismos tienen acceso a datos personales de estos, los cuales de manera previa han brindado su consentimiento libre y voluntario para modificarlos o actualizarlos, información de gran importancia tanto para la DIAN en la medida en que consagra posibles obligaciones que se puedan tener con el Estado, como para el contribuyente, toda vez que consagra información que puede ser utilizada con posterioridad para la consecución de futuros negocios o actos jurídicos. Se trata entonces de una función que debe ser cumplida bajo el mayor juicio, diligencia y estándares de rigurosidad por parte del funcionario público que posee dicha facultad, toda vez que lo que hay de por medio es información personal de un contribuyente.

(...)

Lo anteriormente expuesto, permite inferir para efectos tributarios el RUT es el único mecanismo

que sirve para identificar quienes tienen el carácter de declarante, contribuyente, agente retenedor o responsable de obligaciones administradas por la DIAN y por ende, gozan de presunción de legalidad pues es un documento de carácter público y, por tanto, en el momento en que la disciplinada modificó la información de la quejosa, de manera unilateral y sin el consentimiento de la misma vulneró el bien jurídico tutelado en el numeral 43 del artículo 48 de la Ley 734 de 2002.

(...)

Bajo este entendido es dable confirmar lo dispuesto por el a quo en materia de ilicitud sustancial en cuanto a que la disciplinada inobservó los principios de transparencia, moralidad e imparcialidad y adicionalmente, por el hecho de tener la calidad de servidora pública, estaba obligada, con mayor exigencia y rigurosidad a dar ejemplo de la moralidad pública, transparencia y honradez en su proceder.

(...)

De otro lado, en cuanto al aspecto subjetivo de la falta disciplinaria endilgada a la disciplinada, esta segunda instancia hará un estudio de la culpabilidad a fin de verificar si se encuentran acreditados los elementos cognitivo y volitivo del dolo. El fallador de primer grado, con base en el material probatorio allegado al plenario, concluyo que las conductas reprochadas a la disciplinada **I.A.F**, efectivamente fueron cometidas en ejercicio de sus funciones para la época de los hechos como Analista III desde el año 2014, denotando de esta manera que la misma tenía una experiencia laboral significativa que le otorgaba la capacidad para conocer cuáles eran los actos y conductas que se encuentran prohibidos para los servidores públicos por mandato legal constitucional.

El fallador de primer grado llegó a la conclusión que la actuación de **I.A.F**, fue consciente y con pleno conocimiento de sus funciones, lo cual deja de lado el planeamiento dado por la disciplinada en cuanto a que su conducta no fue dolosa toda vez que, al conocer sus funciones y desempeñarlas por un tiempo razonable, este fallador de segunda instancia considera que no hay cabida a la imputación subjetiva de la conducta a título de culpa, en consideración a que no se evidencia en su actualización un descuido bajo los presupuestos establecidos en el artículo 44 parágrafo de la Ley 734 de 2002 el cual consagra la culpa como, "(...) Habrá culpa gravísima cuando se incurra en la falta disciplinaria por ignorancia supina, desatención elemental o violación manifiesta de reglas de obligatorio cumplimiento. La culpa será grave cuando se incurra en falta disciplinaria por inobservancia del cuidado necesario que cualquier persona del común imprime a sus actuaciones (...)".

Por otra parte, en cuanto al argumento expuesto por la disciplinada acerca de la imposibilidad de Imputar responsabilidad disciplinaria mientras hubiese un proceso penal por los mismo hechos, manifestó textualmente: "(...) El ente acusador, que determinaría si la quejosa fue suplantada o no, determinación que deja en vilo la sanción impuesta habida cuenta que, si como efectivamente se ha señalado como posibilidad real desde mi perspectiva y del mismo funcionario **J.W.F.B** quien si en su juramentada avizoró la posibilidad de la suplantación, técnicamente, falsedad personal, solo dirimido tal hecho por la jurisdicción penal, podrá derivarse responsabilidad de mi parte o no, antes no, no se ha determinado si **A.P.G.R** fue suplantada o no por la autoridad competente y el ITRC no tienen la competencia para determinar si la conducta punible tuvo ocurrencia no.(...)"

(...)

Esta instancia considera pertinente aclarar que siendo dos bienes jurídicos distintos los que se protegen tanto en la acción penal como en la acción disciplinaria, no resulta viable el argumento de la disciplinada consistente en imputar responsabilidad por la conducta reprochada hasta tanto no se tenga sentencia absolutoria o condenatoria en materia penal, pues el interés disciplinario es institucional y por tanto más reducido e independientes. En cuanto al aspecto volitivo de la conducta, el fallador de primera instancia consideró que a pesar de la ilicitud del comportamiento la disciplinada dirigió su comportamiento de manera libre, sin que su voluntad se haya afectada o inducida en error, consideración con la que se encuentra de acuerdo esta instancia con base en los elementos materiales probatorios allegados los cuales permiten concluir en grado de certeza que la quejosa no hizo presencia física en las instalaciones de la DIAN para solicitar el trámite de actualización del RUT.

Este despacho no concederá su solicitud, toda vez que, el decreto de pruebas en segunda instancia es optativo, al tenor del artículo 168 y 171 de la Ley 734 de 2002 y por tanto dentro de los poderes de ordenación e instrucción, existe la facultad de rechazar cualquier solicitud que no constituya un elemento probatorio fundamental para la determinación de la responsabilidad del investigado o el esclarecimiento de los hechos. Lo anterior con ocasión a que este Despacho considera que los elementos materiales probatorios e información legalmente allegada al proceso son suficientes para determinar la responsabilidad de la disciplinada **I.A.F.** Por todo lo expuesto este Despacho encuentra acreditado en grado de certeza la comisión de la conducta punible contenida en el numeral 43 del artículo 48 de la Ley 734 de 2002, motivo por el cual confirma en su integridad la sanción de Destitución e inhabilidad General.

4. RESUELVE - 2° INSTANCIA

PRIMERO: CONFIRMAR el fallo del 2 de abril de 2019, por la Subdirección Técnica de investigaciones Disciplinarias de la Unidad Administrativa Especial de la Agencia, a través del cual se sancionó con DESTITUCION e INHABILIDAD GENERAL PRO EL TÉRMINO 10 AÑOS, a la servidora **I.A.F** quien para el momento de los hechos fungía como analista III de la División de Gestión de Asistencia al Cliente de la DIAN en Bogotá; al encontrarse probada la responsabilidad por las faltas disciplinarias del numeral 43 del artículo 48 de la Ley 734 de 2002.

SEGUNDO: NOTIFICAR a los sujetos procesales de conformidad con las previsiones legales.

TERCERO: contra la presente decisión no procede recurso alguno.