



# Sentencia 00032 de 2018 Consejo de Estado

CONSEJO DE ESTADO

SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

SECCION SEGUNDA

SUBSECCIÓN "B"

Consejera Ponente: DRA. SANDRA LISSET IBARRA VÉLEZ

Bogotá D.C., 31 de enero de 2018

Rad. No.: 170012333000201400032 01 (1630-2015)

Referencia: ACCIÓN DE NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO

Actor: JUAN CARLOS SÁNCHEZ CAÑÓN

Accionado: UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DIRECCIÓN DE IMPUESTOS Y ADUANAS NACIONALES DIAN

Trámite: APELACIÓN SENTENCIA - LEY 1437 DE 2011

Asunto: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO CONTRA ACTO QUE SANCIONÓ A FUNCIONARIO DE LA DIAN POR CELEBRAR A NOMBRE DE ESA ENTIDAD UN CONTRATO PÚBLICO DE PRESTACIÓN DE SERVICIOS CON OTRO FUNCIONARIO. -SE INFRINGIÓ LA PROHIBICIÓN CONSAGRADA EN EL ARTÍCULO DE LA LEY 80 DE 1993-.

Decisión: CONFIRMA SENTENCIA QUE NIEGA PRETENSIONES DE LA DEMANDA.

FALLO SEGUNDA INSTANCIA

El proceso de la referencia viene con informe de la Secretaría de fecha 27 de noviembre de 2015<sup>1</sup>, y cumplido el trámite previsto en el artículo 247 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo<sup>2</sup>, procede la Sala a resolver el recurso de apelación interpuesto por el señor Juan Carlos Sánchez Cañón contra la sentencia de 9 de marzo de 2015 proferida por el Tribunal Administrativo de

Caldas, que negó las pretensiones de la demanda de nulidad y restablecimiento del derecho presentada contra la Unidad Administrativa Especial Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales DIAN.

## I. ANTECEDENTES

### 1.2 La demanda y sus fundamentos<sup>3</sup>

En ejercicio del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho consagrado en el artículo 138 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo<sup>4</sup>, el señor Juan Carlos Sánchez Cañón, a través de apoderado, solicitó la nulidad de: i) el Auto 1018-67 de 23 de noviembre de 2010<sup>5</sup> -*por la cual se profiere pliego de cargos-*, ii) la Resolución 9700 de 12 septiembre de 2011<sup>6</sup> -*por la cual se profiere fallo de primera instancia-*, iii) la Resolución 013399 del 27 diciembre de 2011<sup>7</sup> -*por la cual se resuelve un recurso de apelación-* y vi) la Resolución 000991 del 14 de febrero de 2012<sup>8</sup> -*por la cual se hace efectiva sanción disciplinaria-*, expedidos por funcionarios con funciones disciplinarias de la DIAN.

Como consecuencia de lo anterior y a título de restablecimiento del derecho, el demandante solicitó condenar a la entidad demandada a: i) cancelar el registro de la sanción disciplinaria y suprimir las anotaciones respectivas de su hoja de vida derivadas del acto administrativo acusado; ii) reintegrarlo al cargo que desempeñaba a la fecha de ejecución de la sanción u otro igual o de superior categoría; iii) pagarle los salarios y demás emolumentos laborales dejados de percibir con motivo de la sanción; iv) pagarle la suma de 100 smlmv por concepto de perjuicios morales; v) indexar el valor de la condena que sea impuesta en la sentencia que ponga fin al proceso contencioso administrativo, vi) pagar las costas y agencias y vii) dar aplicación a los artículos 176 y 177 del Código Contencioso Administrativo (sic).

La Sala se permite realizar un resumen de la situación fáctica presentada por el apoderado del demandante, así:

Señaló el apoderado del demandante que el señor Juan Carlos Sánchez Cañón, en su calidad de Jefe de la División de Gestión Administrativa y Financiera de la Dirección Seccional Manizales de la DIAN<sup>9</sup> celebró con el señor Diego Fernando Chica Aguirre -*proprietario del establecimiento de comercio Punto Litográfico-* el contrato de “*prestación de servicios*” N° 006-2008 del 31 de marzo de 2008 por valor de 25 millones de pesos, el cual tenía por objeto la impresión de publicidad de la entidad.

Mencionó que, en atención a quejas presentadas por comerciantes de la ciudad de Manizales relacionadas con supuestas irregularidades ocurridas en el contrato de “*prestación de servicios*” N° 006-2008 del 31 de marzo de 2008, la Subdirección de Gestión de Control Disciplinario Interno -DIAN- luego de abrir investigación disciplinaria, mediante Auto de 1018-67 del 23 de noviembre de 2010 le imputó cargos y a través de Resolución de 12 de septiembre de 2011 lo sancionó con destitución e inhabilidad por el por el término de once (11) años, al encontrarlo responsable de haber incurrido a título de dolo en la falta disciplinaria gravísima consagrada en el artículo 48 (numeral 30) de la Ley 734 de 2002 que reprocha “*Intervenir en la tramitación, aprobación, celebración o ejecución de contrato estatal con persona que esté incurso en causal de incompatibilidad o inhabilidad prevista en la Constitución o en la ley*”, bajo la acusación de haber pasado por alto que la parte contratista estaba inhabilitada para contratar con el Estado de conformidad en lo dispuesto en el literal f) del artículo 8 de la Ley 80 de 1993 -*contratista era servidor público-*.

Indicó que interpuso recurso de apelación contra el fallo disciplinario de primera instancia ante el Director General de la DIAN, el cual mediante la Resolución de 27 de diciembre de 2011 confirmó la sanción impuesta y a través de la Resolución 000991 del 14 de febrero de 2012 la ejecutó.

Normas violadas y concepto de violación

El demandante citó como violadas las siguientes disposiciones:

Los artículos 13 y 29, de la Constitución Política.

Los artículos 6, 9, 12, 15, 43-9, 150, 156, de la Ley 734 del 2002.

Como concepto de violación el apoderado del demandante señaló lo siguiente:

Vulneración del debido proceso en la indagación preliminar. Afirmó el apoderado del demandante que la Dian, vulneró el debido proceso en la indagación preliminar porque sobrepasó el plazo máximo de (6) meses consagrado por el artículo 150 de la Ley 734 de 2002<sup>10</sup>, en la medida en que desde el auto 26 de agosto de 2008 por el cual se dio inicio a la indagación preliminar hasta el auto de 29 de enero de 2010 que abrió la investigación disciplinaria, transcurrieron 17 meses y 3 días.

Vulneración del debido proceso en la investigación disciplinaria. Afirmó que la autoridad administrativa vulneró el debido proceso en la investigación disciplinaria por cuanto: 1) Sobre pasó el término de seis (6) meses consagrado en el literal 1º artículo 156 de la Ley 734 de 2002; 2) la prórroga de la investigación por tres (3) meses fue ilegal, pues de conformidad con el literal 3 del artículo 156 ídem ésta no era indispensable para el esclarecimiento de los hechos -porque las pruebas decretadas en ese periodo ya habían sido desistidas por el operador disciplinario al no haberlas practicado en tiempo- y 3) se practicaron pruebas por fuera plazo legal de la investigación y de la prórroga.

Vulneración de los principios de presunción de inocencia e igualdad. Señaló el apoderado del demandante que la autoridad disciplinaria vulneró el principio de presunción de inocencia, por cuanto en el pliego de cargos realizó señalamientos directos prejuzgando sobre la responsabilidad del investigado -artículo 9 de la Ley 734 de 2002- y no se hizo una investigación integral, así mismo indicó que se vulneró el principio de igualdad dado que señor Diego Fernando Chica Aguirre, funcionario de la Dian con quien celebró el contrato de prestación de servicios solo fue sancionado con suspensión del ejercicio del cargo.

Indebida determinación de la sanción. Señaló el apoderado del demandante que la autoridad disciplinaria erró al establecer la sanción puesto que, si bien la falta imputada es de naturaleza gravísima -artículo 48 numeral 30 de la Ley 734 de 2002-, ésta no fue cometida con dolo sino con culpa grave, por lo cual de conformidad con el artículo 43 numeral 9 ídem la sanción a imponer no era la destitución e inhabilidad general sino la suspensión en el ejercicio del cargo.

Irregularidades procesales en el trámite de la investigación disciplinaria. Señaló el apoderado del demandante que: 1) El funcionario que adelantó la investigación disciplinaria y profirió el auto de pruebas no tenía facultades legales para proferir este tipo de decisiones puesto que estas son exclusivas del Jefe de la Subdirección de Control Interno Disciplinario dado que pueden ser objeto de recursos; y 2) el demandante fue coaccionado para rendir la versión libre.

## 1.2 Contestación de la demanda<sup>11</sup>

La Dirección Seccional de Impuestos y Aduanas de Manizales Caldas, contestó la demanda a través de apoderado judicial oponiéndose a las pretensiones del libelo con los siguientes argumentos:

El apoderado de la Dirección Seccional de Impuestos y Aduanas de Manizales Caldas señaló que el término de la indagación preliminar y de la investigación disciplinaria se ajustó a los lineamientos legales por cuanto fue prorrogado efectos de decretar pruebas necesarias para esclarecer los hechos -inciso 3 del artículo 156 de la Ley 734 de 2002- y que en todo caso, el incumplimiento del mencionado plazo legal no conlleva automáticamente una vulneración de las garantías constitucionales del disciplinado ni afecta de nulidad la actuación, en la medida en que con posterioridad al fencimiento del mismo no se practicaron pruebas ni se desarrollaron diligencias sin la debida justificación<sup>12</sup>.

Afirmó que, el actor no fue coaccionado a rendir versión libre pues de acuerdo con las actas que contienen la misma se le advirtió que su declaración era libre de apremio y de juramento, así como que tenía derecho a guardar silencio.

Indicó que, en el pliego de cargos no se vulneró el principio de presunción de inocencia del demandante puesto que si bien se indicaron de manera concreta los cargos específicos, la calificación a título de falta gravísima y las normas vulneradas con sus respectivas motivaciones, esto solo constituye el cumplimiento de la ley disciplinaria, la cual requiere que se ponga en conocimiento del investigado los elementos de hecho y de derecho de la acusación a efectos de que pueda defenderse.

Expresó que, si bien al señor Diego Fernando Chica Aguirre -funcionario de la DIAN que obró como contratista- se le sancionó con suspensión del ejercicio del cargo y el actor fue sancionado con destitución, esto no vulnera el derecho a la igualdad, por cuanto la diferencia en las sanciones radicó en que el ahora demandante ostentaba un empleo de mayor jerarquía y fue quien tuvo el control del proceso de contratación en la entidad, sin que en la determinación de la sanción tuviera influencia la pertenencia o no a un sindicato de uno u otro funcionario.

Mencionó que, la sanción de destitución e inhabilidad impuesta al demandante es la establecida en la ley, por cuanto la falta cometida fue de naturaleza gravísima -*al haber suscrito un contrato en contravía de las inhabilidades e incompatibilidades establecidas en el estatuto de contratación estatal*- y dado que la culpabilidad fue graduada a título de dolo -*por tener conocimiento de la incompatibilidad y aun así desarrollar la conducta*-.

#### 1.3 La sentencia apelada<sup>13</sup>

El Tribunal Administrativo de Caldas, mediante sentencia del 9 de marzo de 2015 se inhibió para conocer de fondo las acusaciones contra el pliego de cargos y el acto de ejecución de la sanción disciplinaria<sup>14</sup>, negó demás las pretensiones de la demanda y condenó en costas al demandante. Sustentó su decisión en los siguientes argumentos:

Indicó que si bien la indagación preliminar excedió el término de 6 meses señalado en el artículo 150 de la Ley 734 de 2002, de conformidad con la jurisprudencia de la Corte Constitucional y del Consejo de Estado, tal circunstancia no genera automáticamente vulneración del debido proceso del investigado, salvo que con posterioridad se hubieran practicado pruebas o desarrollaran actuaciones sin la debida justificación, lo cual no ocurrió en el caso del demandante.

Afirmó que no se vulneró al debido proceso en la investigación disciplinaria pues la autoridad administrativa amparada en el artículo 156 de la Ley 734 de 2002 prorrogó por 3 meses el plazo de la misma y dentro de este se decretaron y practicaron las pruebas necesarias para esclarecer de manera integral los hechos investigados.

Señaló que no se vulneró la presunción de inocencia del demandante por cuanto el pliego de cargos no utilizó lenguaje ambiguo o equívoco que pudiera impedir al disciplinado el ejercicio del derecho de defensa y, la tipicidad así como el grado culpabilidad doloso esgrimido por la autoridad administrativa fue acertado en la medida en que el investigado infringió el artículo 48 (numeral 30) de la Ley 734 y pese a tener conocimiento de la inhabilidad del contratista decidió voluntariamente continuar con el trámite contractual.

Mencionó que al demandante no se vulneraron los derechos a la igualdad ni a la proporcionalidad de la sanción, pues si bien al otro funcionario involucrado en los hechos investigados por la autoridad disciplinaria se le impuso una sanción menor - *suspensión en el ejercicio del cargo*-, esto no obedeció al fuero sindical de éste sino a los criterios de graduación establecidos en la ley, entre ellos la jerarquía y mando menor que aquel ostentaba en la DIAN.

#### 1.4 El recurso de apelación<sup>15</sup>

El demandante presentó recurso de apelación contra la sentencia de 9 de marzo de 2015 proferida por el Tribunal Administrativo de Caldas, con los siguientes argumentos:

Afirmó que el A Quo erró en la interpretación del artículo 150 de la Ley 734 de 2002

-que regula el término de la indagación preliminar- al señalar que la indagación preliminar había sido legítimamente prorrogada, pues de conformidad con la mencionada norma la prorroga de seis (6) meses sólo es viable para eventos donde se investiguen violaciones los derechos humanos o del derecho internacional humanitario, lo cual no tuvo lugar en su caso, en consecuencia la autoridad disciplinaria incurrió en violación del debido proceso por vencimiento de los términos.

Señaló que el A Quo erró en la interpretación de la norma que regula el término de la investigación disciplinaria y en la determinación de los hechos del caso, motivo por el cual había lugar a decretar la violación del debido proceso. Precisó que, si bien tuvo lugar una prórroga de la investigación por tres (3) meses, ésta de conformidad con el numeral 3 del artículo 156 de la Ley 734 de 2002 no era procedente ya que no se cumplían los requisitos exigidos en esa disposición -*al no estar dadas las condiciones para modificar la investigación y por cuanto las pruebas decretadas en el auto que dispuso la prorroga habían sido ordenadas previamente*- y, no se tuvo en cuenta que la inspección fijada en el auto de 20 de octubre de 2010 se estableció para una fecha posterior al vencimiento de la mencionada prórroga.

Expuso que, el A Quo erró al considerar que la vulneración de los términos de la indagación y la investigación disciplinaria por sí sola no genera vulneración del debido proceso, pues los plazos establecidos por le legislador son una garantía del disciplinado, la cual debe ser respetada y cuya violación debe generar la nulidad de la actuación disciplinaria.

Mencionó que, el A Quo erró al dar por cierto que en el pliego de cargos no hubo prejuzgamiento y el grado de culpabilidad doloso establecido por la autoridad disciplinaria, puesto que de las pruebas que obran en el expediente se puede colegir que el disciplinado ignoraba las causales del régimen de inhabilidad y además la actividad desplegada por él no fue realizada con la intención de causar daño a la entidad sino con el fin altruista de favorecerla -*culpa grave*-, situación que impide la configuración del dolo y de la sanción de destitución.

Afirmó que del expediente se desprende la existencia de una violación del derecho a la igualdad y a la proporcionalidad de la sanción, por cuanto no pretendía causar daño con su conducta y el funcionario contratista que incurrió en la misma falta disciplinaria suya sólo fue sancionado con suspensión en el ejercicio del cargo, existiendo como única diferencia entre estas dos situaciones que aquel tenía fuero sindical.

#### 1.5 Alegatos de segunda instancia

La parte demandante<sup>16</sup>. El apoderado del demandante en el escrito de alegatos de la segunda instancia reiteró los argumentos de la apelación relacionados con la vulneración del debido proceso por vencimiento de los términos de la indagación preliminar y la investigación disciplinaria, la culpabilidad, la presunción de inocencia, la inexistencia de daño, la igualdad y la desproporcionalidad de la sanción.

La parte demandada<sup>17</sup>. El apoderado de la parte demandada en el escrito de alegatos de la segunda instancia, reiteró parcialmente los argumentos expuestos en la contestación de la demanda señalando que las pruebas allegadas al proceso disciplinario demostraron con claridad la participación del demandante en las etapas pre contractuales y contractuales que dieron lugar a la expedición de la orden de servicio N° 006-2008 del 31 de marzo de 2008, desconociendo las normas imperantes de la contratación del Estado. Indicó además que ninguna de las acusaciones planteadas por el actor en la demanda y el recurso de apelación tienen respaldo factico o jurídico.

#### 1.6 Concepto del Ministerio Público. El Ministerio Público no rindió concepto<sup>18</sup>.

## II. CONSIDERACIONES

### Planteamiento del problema jurídico

Atendiendo a los argumentos planteados en el fallo de primera instancia y al escrito de apelación, corresponde a la Sala establecer si en el caso del demandante:

i) ¿Hubo vulneración al debido proceso en relación con los términos legales de la indagación preliminar e investigación disciplinaria?

ii) ¿La autoridad disciplinaria incurrió en error al calificar la conducta del actor como constitutiva de dolo?

iii) ¿La autoridad disciplinaria incurrió en vulneración del derecho a la igualdad y a la proporcionalidad de la sanción?

A continuación la Sala expondrá por orden de importancia los aspectos regulativos generales de cada uno de los problemas jurídicos para luego con base en ellos resolver los cargos de la apelación.

## 2.1 RESOLUCIÓN DEL PRIMER PROBLEMA JURÍDICO - LA VULNERACIÓN DEL DEBIDO PROCESO EN RELACIÓN CON LOS TÉRMINOS DE LA INDAGACIÓN PRELIMINAR Y DE LA INVESTIGACIÓN DISCIPLINARIA.

El actor señala en el recurso de apelación que, el A quo no tuvo en cuenta la vulneración del debido proceso disciplinario pese a que la autoridad sancionadora se excedió en los términos de la indagación preliminar y de la investigación, en consecuencia la Sala considera necesario abordar los siguientes temas: i) el marco jurídico de los términos de la etapa de instrucción disciplinaria y ii) el análisis del cargo de apelación.

(i) El marco jurídico de los términos de la etapa de instrucción disciplinaria.

La Corte Constitucional<sup>19</sup> ha sido insistente en precisar la importancia que tiene para la conservación de las garantías del debido proceso el señalamiento de etapas claras y precisas dentro de las cuales estas se desarrollen, al punto que el cumplimiento de aquellas por parte de la Autoridad encargada de adelantar un trámite administrativo y/o judicial, constituye base fundamental para la efectividad de los derechos de los ciudadanos. La consagración de los términos procesales lleva implícito el derecho a recibir una pronta y oportuna decisión de las autoridades, en otras palabras, a que los asuntos puestos en conocimiento de aquellas se resuelvan sin dilaciones injustificadas<sup>20</sup>.

Sin embargo, ese mismo Tribunal<sup>21</sup> señaló que la inobservancia “per se” de un término procesal no da lugar a la invalidez del procedimiento sancionatorio, en la medida en que, es necesario que se valoren las circunstancias en que tal situación ocurrió y si con ello se afectó el derecho de defensa del investigado. En relación con lo anterior esta Sala<sup>22</sup> también ha precisado que, sin desconocer el derecho que tiene el inculpado de resolver oportunamente su situación disciplinaria, el vencimiento de los plazos no implica la pérdida de competencia para actuar ni genera nulidad del proceso disciplinario.

(ii) Análisis del primer cargo de apelación

El apelante afirma que el A quo no tuvo en cuenta que la autoridad disciplinaria incurrió en vulneración del debido proceso, porque: a) se excedió en los términos de la indagación preliminar e investigación disciplinaria y, b) realizó prorrogas injustificadas de esas etapas y practicó pruebas por fuera del plazo legal.

Está probado en el expediente que la Subdirección de Gestión de Control Disciplinario Interno de la Dian, mediante: 1) auto de 26 de agosto de 2008 dio apertura a la indagación preliminar; 2) auto de 29 de enero de 2010 abrió la investigación disciplinaria; 3) auto de 10 de agosto de 2010 ordenó la prórroga de la investigación disciplinaria y decretó la práctica de pruebas, y 4) auto de 23 de noviembre de 2010 profirió pliego de cargos contra del demandante.

De acuerdo con lo anterior es claro que, en el caso del actor la indagación preliminar y la investigación disciplinaria se prolongaron durante 17 meses y 10 meses respectivamente, pese a que de conformidad con las normas señaladas que el acápite previo de esta providencia, estas etapas tienen en principio un plazo de seis (6) meses, salvo la posibilidad de prórroga que para la primera puede ser de hasta seis meses (6) y para la segunda hasta por la mitad del término inicial -tres (3) meses-, por lo tanto es evidente que la autoridad disciplinaria aun con las prórrogas excedió el plazo legal.

Sin embargo, tal y como lo ha afirmado de manera reiterada la jurisprudencia del Consejo de Estado para que una irregularidad en el trámite de la etapa de instrucción disciplinaria -*indagación preliminar e investigación disciplinaria*- tenga la virtud de dar lugar a la nulidad del acto administrativo sancionatorio por violación del debido proceso -y en especial por exceso en los términos establecidos para las etapas procesales- debe haber afectado las garantías sustanciales del investigado y tenido la virtud de haber dado lugar a que la autoridad disciplinaria hubiese tomado una decisión diferente.

En el presente caso, de las piezas procesales que obran en el expediente<sup>23</sup>, se observa que, la duración adicional de cinco (5) meses -contados desde el vencimiento de la prórroga- en la indagación preliminar y de un (1) mes -contado desde el vencimiento de la prórroga- en la investigación disciplinaria, tuvo sustento en la necesidad de practicar las pruebas decretadas en los actos de apertura de indagación y de investigación, las cuales no se habían podido materializar por circunstancias ajenas a la autoridad disciplinaria, tales como: 1) la necesidad de ordenar despachos comisarios para la recepción de las declaraciones los investigados y testigos que no residían en la sede la autoridad instructora; 2) las distancias para las notificaciones personales de los varios implicados y 3) la necesidad de practicar pruebas solicitadas por los investigados a efectos de salvaguardar su derecho de defensa.

En estos términos, como se expuso en el acápite previo de esta providencia, el exceso en los plazos de instrucción -*incluyendo por su puesto sus prórrogas y los motivos de las mismas*-, solo tiene la virtud de dar lugar a la nulidad del acto sancionatorio si tal situación a su vez dio lugar a que el investigado perdiera la posibilidad de ejercer sustancialmente la garantía fundamental de defensa, evento que no ocurrió en el presente caso, pues el ahora demandante luego del cierre de la etapa instructiva, tuvo la oportunidad de presentar descargos<sup>24</sup>, alegatos<sup>25</sup>, solicitar pruebas de descargos<sup>26</sup> y rebatir el mérito de las pruebas recabadas por el funcionario instructor.

En ese orden de ideas, teniendo presente que las irregularidades en la aplicación de los términos no genera automáticamente la nulidad del acto disciplinario, los argumentos de apelación del actor destinados a rebatir el sustento jurídico y fáctico de las prórrogas de la etapa instructiva así como la supuesta práctica de pruebas por fuera del término de ésta<sup>27</sup> no están llamados a prosperar, dado que era condición indispensable la demostración de la afectación del ejercicio del derecho defensa, lo cual no se acreditó.

Aceptar la tesis del actor, según la cual el exceso en los términos de instrucción por si solo da lugar a la nulidad del acto sancionatorio, implicaría sacrificar el principio de la justicia material en beneficio de irregularidades que no afectan en el núcleo esencial de las garantías contenidas en el derecho al debido proceso y propiciar de esa forma una patente de corso para defraudar las finalidades del proceso disciplinario administrativo y de su control material a través de la jurisdicción contenciosa administrativa.

Por esta razón de tiempo atrás la Sala ha tratado de morigerar el principio de justicia material -*que rige para los procesos y actuaciones de las todas las autoridades públicas*- y las garantías del debido proceso, encontrando como punto de quiebre de este último la demostración de que las irregularidades procesales impidieron el ejercicio pleno de la defensa, pues si esto no ocurre entiende que son inanes para efectos anulatorios. Así las cosas, entiende las Sala que el cargo de apelación bajo análisis no tiene vocación de prosperidad.

## 2.2 RESOLUCIÓN DEL SEGUNDO Y TERCER PROBLEMA JURÍDICO - LA CALIFICACIÓN DE LA FALTA A TRAVÉS DE LA GRADACIÓN DE LA CULPABILIDAD POR PARTE DE LA AUTORIDAD DISCIPLINARIA Y LA PROPORCIONALIDAD.

El actor señala -en general- en el recurso de apelación que el A quo erró al dar por acertado el grado de culpabilidad -*dolo*- con el cual la autoridad disciplinaria calificó su conducta y al considerar que no hubo vulneración de los principios de proporcionalidad e igualdad en determinación de la sanción. La Sala considera necesario para resolver este cargo de apelación, abordar los siguientes temas: i) el marco jurídico de la culpabilidad en materia disciplinaria y ii) el análisis de los cargos de apelación.

## (i) El marco jurídico de la culpabilidad en materia disciplinaria.

En materia disciplinaria la responsabilidad implica el análisis de la conducta del sujeto disciplinable desde tres (3) diversos factores, a saber la tipicidad<sup>28</sup>, la ilicitud sustancial<sup>29</sup> y la culpabilidad<sup>30</sup>, los cuales por el diseño y estructura del derecho disciplinario adquieren connotaciones especiales diferentes a los decantados por otras manifestaciones del ius puniendi del Estado<sup>31</sup>.

Este último factor -*la culpabilidad*- está expresamente regulado en el artículo 13 de la Ley 734 de 2002, el cual dispone que en materia disciplinaria queda proscrita toda forma de responsabilidad objetiva y las faltas sólo son sancionables a título de dolo o culpa lo cual significa en términos de la jurisprudencia constitucional que “*El titular de la acción disciplinaria no solamente debe demostrar la adecuación típica y la antijuridicidad de la conducta, pues ésta debe afectar o poner en peligro los fines y las funciones del Estado, sino también le corresponde probar la culpabilidad del sujeto pasivo manifestando razonadamente la modalidad de la culpa*”<sup>32</sup>, principio legal que deriva del mandato consagrado en el artículo 29 superior en virtud del cual “*Toda persona se presume inocente mientras no se le haya declarado judicialmente culpable*”.<sup>33</sup>

Atendiendo a lo anterior, como se puede observar el artículo 13 de la Ley 734 de 2002 -antes trascrito-, no trae una descripción conceptual de la culpabilidad es decir no define que debe entenderse por tal sino que consagra una regla de prohibición -*no puede haber responsabilidad objetiva*- y los grados o niveles que la componen, esto es el dolo y la culpa.

El contenido de los grados de culpabilidad sancionables en materia disciplinaria -*dolo y culpa*-, puede establecerse, como lo ha definido previamente la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo<sup>34</sup>, para el dolo atendiendo al código penal -*por remisión expresa del artículo 21 de la Ley 734 de 2002*- y para la culpa de conformidad con el artículo 44 -parágrafo- de la Ley 734 de 2002 en el cual se definen los conceptos de culpa gravísima -*ignorancia supina, desatención elemental o violación manifiesta de reglas de obligatorio cumplimiento*- y culpa grave -*inobservancia del cuidado necesario que cualquier persona del común imprime a sus actuaciones*-, tal y como se describe en el siguiente cuadro:

CULPABILIDAD EN MATERIA DISCIPLINARIA		
FORMA DE CULPABILIDAD	DESCRIPCIÓN	SUSTENTO JURÍDICO
1 Dolo	Conocimiento de los hechos constitutivos de la infracción y querer su realización. (Conocimiento y voluntad).	Artículo 22 de la Ley 599 de 2000 - código penal-.
2 Culpa gravísima	Ignorancia supina, desatención elemental o violación manifiesta de reglas de obligatorio cumplimiento.	Ley 734 de 2002, artículo 44, parágrafo.
3 Culpa grave	Inobservancia del cuidado necesario que cualquier persona del común imprime a sus actuaciones.	Ley 734 de 2002, artículo 44, parágrafo.

En ese orden, es en el análisis de la culpabilidad donde se valora el aspecto subjetivo de la conducta, por lo tanto atendiendo a lo anterior y al contenido del artículo 13 de la Ley 734 de 2002 -antes transcrita-, es este factor el que determina si en un caso concreto se aplicó o no responsabilidad objetiva y para el cual en nada influye o tiene importancia a efectos de responsabilidad la causación o no de un daño.

Por esto, cuando en una decisión de la autoridad disciplinaria no existe referencia alguna a la valoración subjetiva de la conducta del sujeto disciplinable, en otras palabras cuando se estructura la responsabilidad sin un estudio por lo menos formal de la culpabilidad estamos ante una aplicación de responsabilidad objetiva prohibida por el artículo 13 de la Ley 734 de 2002 y, en ese mismo orden, cuando a pesar del estudio formal de la culpabilidad de las pruebas del expediente se desprende que la conducta no fue cometida dentro de los grados de culpa descritos por la ley estamos ante la ausencia de culpabilidad en los términos del artículo 44 -parágrafo- de la Ley 734 de 2002.

Lo anterior se resume en el siguiente esquema:

CONTENIDO DEL FACTOR “CULPABILIDAD” EN LA RESPONSABILIDAD DISCIPLINARIA. (Análisis desde el aspecto subjetivo de la conducta).		
1	Análisis formal	Ley 734 de 2002, artículo 13. Debe constar en la decisión disciplinaria el análisis de la subjetivo de la conducta so pena de incurrir en responsabilidad objetiva.
2	Análisis material	El análisis subjetivo de la conducta además debe permitir que esta se subsuma en las descripciones de culpa del artículo 44 –parágrafo- de la Ley 734 de 2002 y/o de dolo del código penal – <i>con la salvedad realizada por la Sala Plena Contenciosa del Consejo de Estado</i> –, so pena de ausencia de culpabilidad.

Atendiendo a los parámetros establecidos en líneas anteriores de esta providencia, la Sala abordará en concreto el análisis de los cargos de apelación segundo y tercero.

(ii) Análisis del segundo y tercer cargo de apelación.

Como se estableció en el acápite anterior de esta providencia, el apelante afirma que el A quo incurrió en error al aceptar como válida la calificación dolosa de la conducta y la proporcionalidad de la sanción impuesta por la autoridad disciplinaria.

En el fallo disciplinario de primera instancia, se señaló que la falta disciplinaria fue cometida a título de dolo, teniendo como sustento jurídico lo siguiente:

“Como punto de partida se deben analizar los fundamentos teóricos del dolo. Esta modalidad de culpabilidad tiene dos elementos estructurales, el cognitivo y el volitivo. El aspecto cognitivo hace referencia al conocimiento de antijuridicidad de la conducta, es decir, sobre los hechos constitutivos de la infracción, ya sea que ésta se materialice por acción u omisión. El elemento volitivo, es la voluntad libre de la gente dirigir su comportamiento. (...).

Bajo este postulado y analizada de manera conjunta la conducta los disciplinados debe decirse que esta instancia comparte la graduación efectuada en ese proveído, toda vez que lo que se evidencian el trámite procesal es la decisión consciente de la administración de contratar con su propio servidor, pues desde el principio la primera opción de contratación fue PUNTO LITOGRAFICO, establecimiento comercial que siempre estuvo dentro el patrimonio del señor DIEGO CHICA, quien en su calidad de propietario advirtió de la inhabilidad en la que estaba en curso, sin embargo contrariando la ley, ninguno hizo caso a tal circunstancia, pretendiendo ahora escudarse en errores fundados que de haber existido pudieron ser conjurados en el trámite contractual con la simple lectura de la norma o de la documentación, esto es, para la ilegalidad cometida se presenta un argumento inocuo e inverosímil, que sobre todo en materia de contratos estatales no puede ser aceptado toda vez que en tratándose de dineros públicos las previsiones y cuidados deben ser extremos, sobre todo por el operador del gasto quien sabiéndose por ley responsable del proceso, sólo con su consentimiento puede permitir las desviaciones contractuales en cuanto se refiere a datos tan objetivos como el presentado en la orden de servicios No. 006-2008. (...).

Por su parte el señor JUAN CARLOS SÁNCHEZ, sostuvo tratos directos y efectivos con el señor DIEGO FERNANDO CHICA, a quien le aseguró no existía inhabilidad alguna para contratar a pesar de estar consciente de su calidad de servidor público y fue con él con quien adelantó todas las etapas contractuales, además se ha demostrado que el disciplinado tenía una vasta experiencia en el desempeño de la jefatura de recursos físicos y financieros, la cual ostentaba desde el 16 de agosto de 2005, que le imponía el conocimiento de los trámites y disposiciones propias de la contratación, empero, a pesar de ello tramitó el contrato de marras intentando ampararse en un desconocimiento normativo, paradójicamente

de una norma que él mismo cita para decir en su defensa que no dice lo que ahí dice.

Por su parte, la conducta típica y sustancialmente antijurídica del servidor público JUAN CARLOS SÁNCHEZ, resulta consciente y querida pues no es argumento aceptable que luego de tres años desempeñando el cargo de jefe de la división de recursos físicos y financieros y la celebración de 27 contratos de mínima cuantía, para el año 2008 aún desconociera el contenido de la Ley 80 de 1993 que regulan la forma y requisitos de la contratación estatal desde el año 1993, cuando precisamente en la elaboración de los contratos y las tareas propias de la contratación en la Dian - Manizales, que estaban bajo su cargo.”<sup>35</sup>.

De acuerdo con lo anterior se observa que la autoridad disciplinaria de primera instancia: 1) estableció jurídicamente que el nivel de culpabilidad doloso - *conocimiento de la ilicitud y voluntad*- era el aplicable al actor -y a los demás funcionarios que fueron investigados por los mismos hechos-, 2) expuso los argumentos por los cuales la conducta del demandante encajaba en el referido nivel de culpabilidad teniendo como presupuesto el conocimiento de las inhabilidades contractuales, dada su experiencia en el cargo adelantando las tareas de contratación, la tramitación de contratos en oportunidad anteriores, el trato y conocimiento personal con el señor Diego Fernando Chica y su calidad de servidor así como 3) la voluntad consiente de tramitar el contrato estatal pese a la existencia de la inhabilidad.

Para la Sala, los argumentos expuestos por la autoridad disciplinaria de primera instancia para establecer el nivel de culpabilidad -avalados por el Tribunal A quo-, son válidos pues se reflejan en las pruebas que obran en el expediente, tales como: 1) los informes de las visitas realizadas a la administración local de impuestos y aduanas nacionales de Manizales<sup>36</sup>; 2) documentos del contrato de prestación de servicios<sup>37</sup>, a saber, el estudio de conveniencia y oportunidad de contratación firmado por el señor Juan Carlos Sánchez Cañón, la factura de venta del establecimiento Punto Litográfico, la cotización del establecimiento de comercio Punto Litográfico; 3) el Certificado de Cámara de Comercio de Manizales donde se expresa que el señor Juan Carlos Chica es el propietario del establecimiento de comercio Punto Litográfico<sup>38</sup> y 4) las versiones libres del demandante -Juan Carlos Sánchez Cañón<sup>39</sup>- y del señor Diego Fernando Chica<sup>40</sup>, donde claramente se expresa que conocía de la inhabilidad.

En ese orden de ideas, las documentales antes citadas, permiten establecer que el actor conocía la ilegalidad de su conducta -en la medida en que sabía de la inhabilidad en la cual estaba incursa el contratista- y aun así dirigió su conducta hacia la celebración del contrato estatal, lo cual demuestra que su actuar fue doloso. Así las cosas la conducta del actor no podía encajar dentro del concepto jurídico de culpa grave esgrimido en la demanda, pues aquella -la culpa grave- está descrita en el artículo 44 (parágrafo) de la Ley 734 de 2002 como “inobservancia del cuidado necesario que cualquier persona del común imprime a sus actuaciones”, y sus acciones no fueron simplemente negligentes sino voluntarias y consientes, siendo evidente que, otros funcionarios en su misma situación -circunstancias de tiempo modo y lugar- fácilmente habrían actuado de manera distinta, sin que para estos efectos -como se indicó en el acápite previo de esta providencia- sea relevante la causación o no de daño.

En cuanto al argumento de vulneración de la proporcionalidad e igualdad, es pertinente señalar que la autoridad disciplinaria en el fallo de primera instancia expuso:

#### “8. CALIFICACIÓN DE LA FALTA.

En el pliego de cargos proferido, se imputó provisionalmente a los disciplinados y Liliana Josefa Gallego Ramírez y Juan Carlos Sánchez Cañón, la comisión de falta gravísima, ya que sus conductas configuraron la realización objetiva de una descripción típica consagrada en la ley. (...)

Por su parte en cuanto tiene que ver con el señor Diego Fernando Chica Aguirre, la conducta por él realizada tiene que ver con la incursión en inhabilidades, según las voces del artículo 50 de la Ley 734 de 2002.

Atendiendo a ello, la falta puede ser grave o leve; en el pliego de cargos proferido luego de realizar el análisis de los criterios legales de graduación establecidos en el artículo 43 de la ley 734 de 2002, la falta fue provisionalmente tenida como grave. (...).

Por otra parte se evidencia que al momento de la comisión de la falta tanto Liliana Gallego Ramírez como Juan Carlos Sánchez pertenecían al nivel directivo y/o ejecutivo de la entidad, situación que les imponía con mayor autoridad el respeto por la ley y los procedimientos pues contaban con 1º más alto de confianza dentro de la organización; estas anotaciones inciden en la valoración de la sanción, habida cuenta que quienes ostentan tales cargos no sólo son los llamados a ejercer control sobre los demás servidores, sino también quiénes con su actuar deben dar ejemplo de comportamiento compatible con los principios constitucionales y legales que rigen la función pública. (...)

Así las cosas con fundamento en esta preceptiva hay que decir que el señor Diego Chica, no fue sancionado disciplinaria ni fiscalmente, dentro de los cinco años anteriores a la Comisión de la conducta que en este trámite sumario se investigó, situación que debe tenerse como criterio a su favor; al igual que el hecho de no intentar atribuirle de manera infundada a un tercero la responsabilidad, ni pertenecer al nivel directivo o ejecutivo de la entidad.<sup>41</sup>

La trascipción anterior, permite establecer que la autoridad disciplinaria señaló las razones jurídicas y fácticas por las cuales al actor Juan Carlos Sánchez Cañón se le impuso una sanción mayor respecto del señor Diego Fernando Chica, resumiéndose estas en que las conductas de cada uno de ellos -*por la actuación particular así como por el poder de dirección y manejo desplegado en el contrato estatal cuestionado*- encajan en faltas de diferente gravedad, las cuales en atención al nivel del empleo ostentado dentro de la DIAN, dan lugar sanciones distintas, sin que se observe del contenido del acto disciplinario ni de las pruebas del expediente que esto obedeció a alguna de las circunstancias expresadas en la demanda -*tales como la supuesta afiliación a un sindicato*-.

Finalmente en cuanto al argumento de apelación, en el cual el actor insiste en que hubo prejuzgamiento en el pliego de cargos, la Sala debe señalar que ese acto no es no es definitivo, por lo cual en principio no sería objeto de conocimiento de esta jurisdicción, salvo cuando los defectos señalados se trasladen a los actos administrativos sancionatorios y hayan trascendido en una afectación de la garantía de defensa del investigado. En el presente caso, las afirmaciones de la autoridad disciplinaria en el pliego de cargos<sup>42</sup> solo reflejan el cumplimiento de los requisitos exigidos por el artículo 163 de la Ley 734 de 2002<sup>43</sup>, sin que para el presente asunto por esa razón y menos por la utilización de un lenguaje asertivo o contundente, pueda hablarse técnicamente de prejuzgamiento o de una vulneración de la garantía de defensa del investigado. En consecuencia los cargos de apelación bajo análisis no están llamados a prosperar.

Así las cosas, tras el análisis de las pruebas que obran en el expediente no observa la Sala la configuración de los cargos de impugnación presentados por el recurrente, motivo por el cual la sentencia apelada que negó las pretensiones de la demanda amerita ser confirmada.

En mérito de lo expuesto, el Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Subsección "B", administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley.

### III. FALLA

CONFÍRMASE, en su integridad la sentencia de 9 de marzo de 2015 proferida por el Tribunal Administrativo de Caldas, que negó las pretensiones de la demanda de nulidad y restablecimiento del derecho presentada por el señor Juan Carlos Sánchez Cañón contra la Unidad Administrativa Especial Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales DIAN.

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE Y DEVUÉLVASE EL EXPEDIENTE AL TRIBUNAL DE ORIGEN. CÚMPLASE.

La anterior providencia fue discutida y aprobada por la Sala en la presente sesión.

SANDRA LISSET IBARRA VÉLEZ

CARMELO PERDOMO CUÉTER

NOTAS DE PIE DE PÁGINA

<sup>1</sup> Folio 450 del expediente cuaderno N° 1

<sup>2</sup> Ley 1437 de 2011, artículo 247. *Trámite del recurso de apelación contra sentencias.* El recurso de apelación contra las sentencias proferidas en primera instancia se tramitará de acuerdo con el siguiente procedimiento: (...).

<sup>3</sup> Folio 2-29 del Cuaderno No. 6.

<sup>4</sup> Ley 1437 de 2011, artículo 138. *Nulidad y restablecimiento del derecho.* Toda persona que se crea lesionada en un derecho subjetivo amparado en una norma jurídica, podrá pedir que se declare la nulidad del acto administrativo particular, expreso o presunto, y se le restablezca el derecho; también podrá solicitar que se le repare el daño. La nulidad procederá por las mismas causales establecidas en el inciso segundo del artículo anterior. (...).

<sup>5</sup> Auto expedido por Jefe de Coordinación Nacional de Investigaciones Especiales- Subdirección de Gestión de Control Disciplinario Interno -DIAN- formuló dos cargos contra Juan Sánchez, uno por participar en la etapa pre y contractual de orden de servicios 06/08 con Punto Litográfico, y por la intervención en la tramitación, aprobación y celebración del contrato con Punto Litográfico quien se encontraba inhabilitado para contratar con el Estado.

<sup>6</sup> Auto expedido por el Subdirector de Gestión y de Control Interno de la DIAN con formulación del segundo cargo para sanción de destitución e inhabilidad general de once (11) años al señor Juan Carlos Sánchez Cañón.

<sup>7</sup> Auto expedido por el Director General de la DIAN el cual resuelve apelación y confirma sanción de destitución e inhabilidad general de once (11) años.

<sup>8</sup> Auto expedido por el Director General de la DIAN.

<sup>9</sup> Jefe de la División de Recursos Físicos y Financieros de la Administración Local de impuestos

<sup>10</sup> Desde la apertura de la indagación preliminar -26 de agosto de 2008- hasta el auto de apertura de investigación -29 de enero de 2010-, transcurrieron 17 meses y 3 días, excediendo

<sup>11</sup> Folio 380 del expediente.

<sup>12</sup> A la versión libre y espontánea del señor Juan Carlos Sánchez Cañón fue rendida el 30 de julio de 2010 (folio 239 al 242) dichas versiones fueron decretadas y rendidas dentro del término de la investigación y su prorroga, desvirtuando que estas se recibieron por fuera de los términos legales

<sup>13</sup> Folio 411 del expediente. CD de la audiencia inicial de 23 de marzo de 2014, desde el 01:08:20

<sup>14</sup> Señaló el A quo que el Auto N° 1018-67 23 de noviembre de 2010 de la DIAN -pliego de cargos- y la Resolución N° 991 de 14 de febrero de 2012 del Director General de la DIAN -materializó la sanción-, de conformidad con la jurisprudencia del Consejo de Estado, no pueden ser objeto del conocimiento de la jurisdicción contencioso administrativa, por cuanto se tratan de un acto que no es definitivo y de un acto que es de ejecución, respectivamente.

<sup>15</sup> Folio 420 del expediente. CD de la audiencia inicial de 23 de marzo de 2014, desde el 01:27:39. Ver folio 1414 del expediente -Cuaderno Principal N° 1-, en el cual se observa la sustentación escrita del recurso de apelación.

<sup>16</sup> Folios 1453 del expediente - Cuaderno Principal N° 1.

<sup>17</sup> Folios 1465 del expediente - Cuaderno Principal N° 1.

<sup>18</sup> A folio 1469 del expediente - Cuaderno Principal N° 1, obra el informe de 27 de noviembre de 2015 proferido por el Secretario de la Sección Segunda del Consejo de Estado en el cual señala que "El Ministerio Público guardó silencio", lo cual fue corroborado por el despacho sustanciador al revisar el expediente.

<sup>19</sup> Corte Constitucional, sentencia C-181 de 12 de marzo 2002, Magistrado Ponente Dr. Marco Gerardo Monroy Cabra.

<sup>20</sup> Corte Constitucional, sentencia C-728 de 21 de junio de 2000, Magistrado Ponente Dr. Eduardo Cifuentes Muñoz.

<sup>21</sup> Corte Constitucional, sentencia SU-901 de 1 de septiembre de 2005. Sala Plena. "Del sólo hecho que un término procesal se inobserve, no se sigue, fatalmente, la conculcación de los derechos fundamentales de los administrados pues tal punto de vista conduciría al archivo inexorable de las investigaciones por vencimiento de términos y esto implicaría un sacrificio irrazonable de la justicia como valor superior y como principio constitucional. De allí que la afirmación que se hace en el sentido que se violaron derechos fundamentales por la inobservancia de un término procesal no deba ser consecuencia de una inferencia inmediata y mecánica, sino fruto de un esfuerzo en el que se valoren múltiples circunstancias relacionadas con el caso de que se trate, tales como la índole de los hechos investigados, las personas involucradas, la naturaleza de las pruebas, la actuación cumplida tras el vencimiento del término y la incidencia de tal actuación en lo que es materia de investigación. (...) Si bien en el proceso disciplinario adelantado contra el actor se desconoció el término legalmente fijado para la investigación preliminar, tal irregularidad no afectó ni el debido proceso ni el derecho de defensa y por ello no puede haber lugar al amparo constitucional de tales derechos y a la declaratoria de invalidez de lo actuado."

<sup>22</sup> Consejo de Estado, Sección Segunda, Subsección B. Sentencia de 18 de octubre de 2007 Exp. N° 760012331000200303595 01 (2250-2006). Consejero Ponente: Dr. Alejandro Ordoñez Maldonado. Actor: Nelly Caicedo Lourido. Ver también, Consejo de Estado, Sección Segunda, Subsección B. Consejera Ponente: Bertha Lucia Ramírez de Páez. Sentencia de 8 de noviembre de 2007. Radicación N°: 47001-23-31-000-2001-00955-01(3834-04). Actor: Antonio Rafael Vives Cervantes. Demandado: Procuraduría Delegada para la Vigilancia Judicial.

<sup>23</sup> Ver expediente cuaderno N° 6.

<sup>24</sup> Folio 177 del expediente -cuaderno N° 3-. Descargos del señor Juan Carlos Sánchez Cañón.

<sup>25</sup> Folio 369 del expediente -cuaderno N° 3-. Alegatos de conclusión del señor Juan Carlos Sánchez Cañón.

<sup>26</sup> Folio 249 del expediente -cuaderno N° 3-. Auto de 1 de marzo de 2011, por medio del cual se decretan ni niegan pruebas a solicitud de la parte disciplinada.

<sup>27</sup> Folio 328 del expediente -cuaderno N° 3-. Auto de 22 de junio de 2011, por medio del cual se cierra el periodo probatorio.

<sup>28</sup> Artículo 4°; 23; 43 # 9; 184 # 1 C.D.U.

<sup>29</sup> Artículo 5° C.D.U.

<sup>30</sup> Artículo 13; 43 # 1; 44 parágrafo C.D.U.

<sup>31</sup> Consejo de Estado, Sección Segunda, Subsección “B”. Consejera ponente: Dra. Sandra Lisset Ibarra Vélez. Sentencia de 19 de febrero 2015. Expediente N°:11001-03-25-000-2012-00783-00. Demandante: Alfonso Ricaurte Riveros. En esta providencia la Subsección identificó y analizó los factores que determinan la responsabilidad explicando la forma como estos influyen en la determinación de la sanción así como las diferencias en relación con el derecho penal.

<sup>32</sup> Ibídem.

<sup>33</sup> Sentencia C-155 de 2002, Ma. Po. Clara Inés Vargas Hernández.

<sup>34</sup> Consejo de Estado, Sala Plena Contenciosa del Consejo de Estado. Consejera Ponente: Dra. Sandra Lisset Ibarra Vélez, Auto de marzo de 2015, radicado 2014-03799-00. ACTOR: GUSTAVO FRANCISCO PETRO URREGO. En esta providencia la Sala Plena Contenciosa Administrativa del Consejo de Estado analizó el factor “culpabilidad” y estableció que el contenido de los conceptos culpa grave y culpa gravísima tienen contenido propio en el artículo 44, parágrafo de la Ley 734 de 2002 mientras que el concepto de dolo debe ser observado desde el artículo 22 del código penal.

<sup>35</sup> Folio 97 y 98 del expediente -Cuaderno N° 6-. Fallo disciplinario de primera instancia.

<sup>36</sup> Folio 232 a 239 del expediente -Cuaderno N° 6-.

<sup>37</sup> Folios 240 a 251 del expediente -Cuaderno N° 6-.

<sup>38</sup> Folio 256 del expediente -Cuaderno N° 6-.

<sup>39</sup> Folio 385 a 388 del expediente -Cuaderno N° 6-.

<sup>40</sup> folio 377 a 380 del expediente -Cuaderno N° 6-.

<sup>41</sup> Folio 99 a 103 del expediente - Cuaderno N° 6-. Fallo disciplinario de primera instancia.

<sup>42</sup> Folio 38 del expediente -Cuaderno N° 6-.

<sup>43</sup> No debe olvidarse que en el pliego de cargos por virtud del artículo 162 de la Ley 734 de 2002, deben expresarse claramente todos los elementos de la acusación provisional *-tipicidad, ilicitud sustancial y culpabilidad-*.

---

Fecha y hora de creación: 2026-02-09 06:54:36