



## **TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE SUCRE**

### **SALA PRIMERA DE DECISIÓN ORAL**

Sincelejo, doce (12) de mayo de dos mil dieciséis (2016)

**MAGISTRADO PONENTE:** LUIS CARLOS ALZATE RÍOS

**Sentencia No. 054**

**TEMAS:** PROCESO DISCIPLINARIO – ALCANCES DE LA JURISDICCIÓN CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO – ASIGNACIÓN DE FUNCIONES RELACIONADAS CON EL CARGO

**INSTANCIA:** PRIMERA

Decide la Sala, en primera instancia, el fondo del proceso de la referencia que en ejercicio del medio de control de NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO instaura HABID JOSÉ OVIEDO DÍAZ, MARÍA AUXILIADORA GONZÁLEZ CORDERO, ISABEL DÍAZ URSOLA, LUZ BELISA OVIEDO MELÉNDEZ y HABID JOSÉ OVIEDO PÉREZ, en contra de U.A.E DIRECCIÓN DE IMPUESTOS Y ADUANAS NACIONALES “DIAN”.



## **1. ANTECEDENTES:**

### **1.1. LO QUE SE DEMANDA:**

Pretende la parte demandante lo siguiente<sup>1</sup>:

- 1.1.1. Declarar la nulidad de la Resolución No. 009553 del 7 de noviembre de 2014, que contiene el fallo de primera instancia proferido contra HABID JOSÉ OVIEDO DÍAZ, suscrito por el Subdirector de Gestión de Control Disciplinario Interno de la U.A.E. Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales, dentro de la investigación contenida en el expediente administrativo disciplinario No. 213-304-2012-269.
- 1.1.2. Declarar la nulidad de la Resolución No. 00087 del 14 de enero de 2015, que contiene el fallo de segunda instancia proferido contra HABID JOSÉ OVIEDO DÍAZ, suscrito por el Director Nacional de la U.A.E. Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales, dentro de la investigación contenida en el expediente administrativo disciplinario No. 213-304-2012-269.
- 1.1.3. Ordenar al Director Nacional de la U.A.E. Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales, que se realicen las desanotaciones a que hubieren lugar en la Hoja de Vida de HABID JOSÉ OVIEDO DÍAZ.
- 1.1.4. Condenar a la U.A.E. Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales, como administrativamente responsable por los perjuicios que se causaron a HABID JOSÉ OVIEDO DÍAZ y su familia, al proferir la Resolución 00087 del 14 de enero de 2015, que contiene fallo de segunda instancia, mediante el cual se impuso como sanción disciplinaria al demandante, la suspensión en el ejercicio del cargo por el término de dos meses y que se ordene el pago de los perjuicios materiales y morales a que hubiere lugar.

---

<sup>1</sup> Fol. 11-14 del expediente.



*Jurisdicción Contencioso  
Administrativa*

1.1.5. Condenar a la U.A.E. Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales a pagar lo correspondiente a salarios, prestaciones sociales y demás a que por ley tenga derecho el demandante, debidamente indexados, como consecuencia de lo ordenado en la Resolución No. 001419 del 27 de febrero de 2015, proferida por el Director Nacional de la U.A.E. Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales, que dispuso hacer efectiva la sanción impuesta en la Resolución No. 00087 del 14 de enero de 2015.

**1.2. LOS HECHOS EN QUE SE FUNDA:**

La parte demandante, fundamenta las anteriores pretensiones, en los hechos que a continuación el Tribunal procede a resumir:

Exponen que mediante Auto 1001-267 de 25 de julio de 2012, el Coordinador Nacional de Investigaciones Especiales de la Subdirección de Gestión y Control Disciplinario Interno de la U.A.E. Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales, ordenó iniciar de oficio indagación preliminar dentro del expediente administrativo disciplinario No. 213-304-2012-269, por la no contestación de un derecho de petición presentado por el contribuyente Miguel Ángel Nule Amín.

Manifiestan que, a través de oficio No. 100-213-304-2116 del 15 de agosto de 2012, la Coordinación Nacional de Investigaciones Especiales de la Subdirección de Gestión y Control Disciplinario Interno de la U.A.E Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales requirió al Director Seccional de Impuestos y Aduanas de Sincelejo para que informara sobre el trámite dado a la petición hecha por el señor Nule Amín; lo mismo se requirió mediante Oficio 100-213-304-2923 del 1 de noviembre de 2012.

Indican que, a través de oficio No. 123201201-0351 del 19 de noviembre de 2012, la Directora Seccional de Impuestos y Aduanas de Sincelejo dio respuesta al requerimiento mencionado anteriormente, informando que la petición radicada



*Jurisdicción Contencioso  
Administrativa*

por el señor Nule Amín fue resuelta mediante Resolución No. 90005 del 11 de agosto de 2011, la cual no pudo ser notificada dentro del término por dificultades con la ubicación de la dirección del domicilio.

Dicen que, la Coordinación Nacional de Investigaciones Especiales de la Subdirección de Gestión y Control Disciplinario Interno de la U.A.E Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales, por medio de Auto No. 1012-516 del 20 de noviembre de 2012, decretó oficiosamente la práctica de pruebas dentro del expediente administrativo disciplinario No. 2013-304-2012-269, con el fin de que se le allegara el expediente No. II200710100469 del señor Nule Amín.

Sostienen que, el día 11 de enero de 2013 la Directora Seccional de Impuestos y Aduanas de Sincelejo mediante oficio No. 123201201-00012, dio respuesta a la anterior solicitud remitiendo copia del expediente II20072010000469 de Miguel Ángel Nule Amín, a la Coordinación Nacional de Investigaciones Especiales de la Subdirección de Gestión y Control Disciplinario Interno de la U.A.E Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales.

Aducen que, mediante Auto No. 1002-4 del 22 de enero de 2013, la Coordinación Nacional de Investigaciones Especiales de la Subdirección de Gestión y Control Disciplinario Interno de la U.A.E Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales, ordenó la apertura de la investigación disciplinaria dentro del expediente administrativo disciplinario No. 213-304-2012-269 en contra del funcionario OSCAR ORLANDO ORTIZ PIANETA; y luego, mediante Auto 1030-19 del 24 de junio de 2013 ordenó vincular dentro de la misma investigación al señor HABID JOSÉ OVIEDO DIAZ.

Manifiestan que, el 23 de enero de 2014, la Coordinación Nacional de Investigaciones Especiales de la Subdirección de Gestión de Control Disciplinario Interno de la U.A.E. Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales expidió el



*Jurisdicción Contencioso  
Administrativa*

Auto No. 1079-5, en el que ordenó cerrar la investigación contenida en el Expediente Administrativo Disciplinario No. 213-304-2012-269.

Expresan que mediante Auto No. 1018-10 del 11 de marzo de 2014 proferido por la Coordinación Nacional de Investigaciones Especiales de la Subdirección de Gestión de Control Disciplinario Interno de la U.A.E. Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales, se dispuso la formulación de cargos contra el demandante.

Indican que a través de la Resolución No. 009553 del 7 de noviembre de 2014 el Subdirector de Control Disciplinario Interno de la U.A.E. Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales profirió fallo de primera instancia en su contra, en el cual se impuso como sanción, la suspensión en el ejercicio del cargo por el término de 7 meses, frente a la cual interpuso recurso de apelación el día 20 de noviembre de 2014.

Exponen que el recurso de apelación fue resuelto mediante resolución No. 00087 del 14 de enero de 2015 proferida por el Director Nacional de la U.A.E. Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales, en la que se revocó el numeral 4 de la Resolución No. 009553 del 07 de noviembre de 2014, imponiendo como sanción suspensión en el ejercicio del cargo por el término de 2 meses.

Que por Resolución No. 001419 del 27 de febrero de 2015 proferida por el Director Nacional de la U.A.E. Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales, se dispuso hacer efectiva la sanción impuesta en la Resolución No. 00087 del 14 de enero de 2015.

### **1.3 NORMAS VIOLADAS:**

Se citan como normas violadas los artículos: 2, 6, 29, 122, 123 y 129 de la Constitución Política; y los artículos 2, 4, 5, 6, 8, 9, 23, 48 numeral 49, 141 y 142 de la Ley 734 de 2002.



#### **1.4 CONCEPTO DE LA VIOLACIÓN:**

El argumento expuesto por la parte actora se divide en dos partes, así:

##### **1.4.1 Violación del principio de legalidad por insuficiencia jurídica del proceso de adecuación típica de la conducta del investigado bajo las normas disciplinarias invocadas.**

Manifiesta la parte demandante que en la decisión de primera y segunda instancia del proceso disciplinario, está ausente la adecuación típica de la conducta, lo que configura una violación al principio de legalidad, puesto que para proferir un fallo sancionatorio el operador jurídico debe tener certeza sobre la comisión de la falta por parte del investigado, haciendo un análisis de todos los medios probatorios allegados al expediente.

Considera que analizadas las pruebas aportadas al expediente se concluye que no existía mérito para imponer sanción por no haberse demostrado que el investigado cometió la falta.

Manifestó que, siendo el señor ORTIZ PIANETA el directo responsable del trámite de la petición, no puede predicarse que el demandante incurrió en causal de mala conducta por la desatención a la mentada petición, ni tampoco imponer sanción, puesto que para los efectos del tipo disciplinario, es solo un funcionario el que debe entenderse responsable del trámite de las peticiones. La colaboración del sancionado se agotó con la proyección del acto administrativo pues las demás acciones tendientes a garantizar la efectividad del derecho invocado no eran de su competencia, y si participó en las labores de notificación fue por orden del mismo Director Seccional.

Dice que, no puede hablarse de conducta típica en materia disciplinaria porque para que se causara la falta debió haber existido una desatención por parte del funcionario competente o responsable en el trámite de la misma.



*Jurisdicción Contencioso  
Administrativa*

Concluye que la entidad demandada no llevó a cabo el proceso lógico de adecuación típica en la manera en que lo ha exigido el Consejo de Estado, sustituyéndole por una cadena de argumentos y afirmaciones cuyo estudio detallado revela la presencia de múltiples problemas lógicos y jurídicos que configuran causales de nulidad.

**1.4.2 Falsa motivación.**

Señaló que las interpretaciones dadas por la entidad demandada a las normas aplicadas al investigado y a los pronunciamientos de la Corte Constitucional resultan contrarios a la Constitución y a la ley.

Manifestó que resulta desafortunada la afirmación hecha en los actos demandados, que al demandante se le asignó la función de tramitar derechos de petición, función que estaba contemplada en la de resolver consultas, presente en la comunicación de funciones, equiparando despreocupadamente tales conceptos.

Recuerda que la consulta, a diferencia del derecho de petición, no tiene el carácter vinculante y por tanto no se configura como acto administrativo. De manera reiterada argumenta que el trámite del derecho de petición es distinto a la formulación de consultas, para lo cual cita pronunciamientos del Consejo de Estado y la Resolución No. 7614 del 5 de agosto de 2010.

Por otro lado, indica que la función de dar contestación al derecho de petición, está radicada en cabeza del Director Seccional de la entidad demandada, lo que se desprende del comunicado de funciones del mismo. Considera que la entidad no indica la norma a la que hace referencia, además, confunde la asignación de funciones con las órdenes impartidas internamente con el superior para el desempeño de determinadas actuaciones administrativas.



*Jurisdicción Contencioso  
Administrativa*

Argumenta que, no está de acuerdo en que la asignación de funciones pueda hacerse de manera verbal como si se tratara de cualquier orden o instrucción dada por el superior a sus dependientes. Si la entidad demandada concluye que la función de resolver peticiones era del resorte del demandado, esta debió constar por escrito.

Indicó que el Sustanciador Jurídico 747 Analista III, únicamente tiene asignadas las funciones contempladas en el Manual Específico de Funciones, las que corresponden a la comunicación de funciones suscrita por el Director Seccional de la entidad. Mientras que la función de dar respuesta a derechos de petición si está prevista para el Gestor III Código 303 Grado 03 y el Gestor IV Código 304 Grado 04.

### **1.5 TRÁMITE DEL PROCESO:**

Durante el trámite del proceso se surtieron las siguientes etapas:

- Presentación de la demanda: 13 de agosto de 2015 (fol. 70).
- Admisión de la demanda: 29 de septiembre de 2015 (fol. 490).
- Notificación a las partes: 8 de octubre de 2015 (fol. 496).
- Contestación de demanda: 20 de enero de 2016 (fol. 529 a 549)
- Audiencia Inicial: 15 de marzo de 2016 (fol. 1062 a 1066).
- Audiencia de Pruebas: 29 de marzo de 2016 (fol. 1072 a 1073)
- Alegatos de conclusión del demandado: 11 de abril de 2016 (fol. 1076 a 1088)
- Alegatos de conclusión del demandante: 12 de abril de 2016 (fol. 122 C Ppal. 6)



## **1.6 RESPUESTA A LA DEMANDA<sup>2</sup>:**

Manifiesta la entidad demandada que se opone a todas las pretensiones invocadas en la demanda, aceptando los hechos mencionados por la parte demandante y aclarando que siempre ha actuado conforme a derecho dentro de toda la actuación disciplinaria.

Como razones de la defensa propuso las excepciones de:

**i) Aplicación correcta de la normatividad, jurisprudencia y doctrina disciplinaria vigente al momento de los hechos:** Sostiene la parte demandada que aunque el demandante alega que no estaba dentro de sus funciones atender los derechos de petición, esta tarea le fue encomendada por su superior y en su calidad de abogado sustanciador ubicado en el despacho de la Dirección Seccional de Sincelejo. Alega el demandante que dentro de sus funciones no estaba la de notificar, pero para los accionados esto no lo exime de responsabilidad debido a que se le encargó el trámite del derecho de petición siendo su obligación asegurarse que fuera atendido de acuerdo a los lineamientos legales y jurisprudenciales.

Indicó que, el demandante desatendió los preceptos legales y jurisprudenciales al no proyectar la respuesta al derecho de petición dentro del término y no adelantó los trámites necesarios que le habían sido señalados para garantizar la publicidad de la decisión. Como consecuencia de lo anterior, afirma que resulta claro que el actuar del demandante no fue diligente debido a que a sabiendas de haber proyectado y suscrito una respuesta a un derecho de petición por fuera del término legal y no se realizó nada para hacer llegar la respuesta a quien lo solicitó. Por tanto, concluye que la conducta encuadra como una falta grave, ya que la atención y servicio al ciudadano y el respeto a sus derechos son fines esenciales del Estado y por ende de la administración pública, ejercida en este caso por los procesados en su calidad de

---

<sup>2</sup> Fol. 529 a 549.



*Jurisdicción Contencioso  
Administrativa*

servidores públicos de la DIAN, lo cual amerita una sanción disciplinaria debe corresponder a la gravedad de la falta cometida.

**ii) Decisiones administrativas basadas en todas las pruebas arrimadas legalmente al expediente tributario, atendiendo los principios del debido proceso, pertinencia, conducencia, utilidad, publicidad, contradicción y unidad:** Argumenta la parte demandada que las decisiones administrativas fueron basadas en todas y cada una de las pruebas legalmente recaudadas en el proceso disciplinario.

**iii) Inexistencia de actuación ilegal por parte de la DIAN:** Expone que hubo un respeto estricto al derecho objetivo y sustantivo, se aplicaron los principios que rigen la tributación y las reglas que regulan el proceso disciplinario. Por otra parte, la sanción impuesta al demandante no implica la existencia de un perjuicio injustificado, más bien corresponde al actuar irregular de los servidores en cumplimiento de sus funciones.

## **1.7 ALEGATOS DE LAS PARTES:**

**PARTE DEMANDANTE (fol. 1089 a 1098):** La parte demandante, dentro del escrito de alegatos de conclusión reafirma que las resoluciones acusadas se encuentran viciadas de nulidad por su ilegalidad y falsa motivación. Por un lado, sustenta la causal de nulidad por violación del principio de legalidad por insuficiencia jurídica del proceso de subsunción típica de la conducta del disciplinado, toda vez que la DIAN no logró demostrar la conducta antijurídica. Adicionalmente, ratifica la falsa motivación alegada por no estar dentro de sus funciones estrictas el dar respuesta y dar trámite a derechos de peticiones.

En cuanto a las excepciones de mérito, dice el demandante que estas no deben prosperar porque el análisis del acervo probatorio que fundamentó la decisión de la administración no se realizó de manera conjunta. Además que, en el contenido de la



*Jurisdicción Contencioso  
Administrativa*

contestación de la demanda no se encontraban argumentos tendientes a atacar el derecho sustancial reclamado a través del medio de control interpuesto. Por último, expresa el demandante que como consecuencia de la sanción en su contra, se vieron afectados tanto su buen nombre como su honra, generando así grandes perjuicios tanto para él como para su familia.

**PARTE DEMANDADA (fol. 1076 a 1088):** Presentó en tiempo memorial en donde ratificó los argumentos, excepciones y razones de derecho plasmadas en libelo de contestación de la demanda.

## **2. CONSIDERACIONES DE LA SALA**

Cabe advertir que la Sala no observa causal de nulidad alguna que pueda invalidar lo actuado, por lo que se procede a decidir el fondo del asunto, previas las siguientes consideraciones.

### **2.1. LOS PRESUPUESTOS PROCESALES DE LA ACCIÓN, DE LA DEMANDA Y DE SENTENCIA DE FONDO, JURISDICCIÓN Y COMPETENCIA:**

En este punto y como condición para el pronunciamiento de fondo del proceso, se pronuncia el Tribunal sobre los presupuestos procesales atinentes a la acción y la demanda, la jurisdicción y competencia, la capacidad para comparecer al proceso, las formalidades de la demanda, la capacidad de los litigantes para ser partes, el ejercicio del derecho de postulación, la caducidad y la legitimación en la causa.

La Sala considera que los presupuestos procesales atinentes al medio de control y a la demanda se encuentran reunidos, existiendo demanda en forma a la luz de los artículos 161 y 162 del C.P.A.C.A.



*Jurisdicción Contencioso  
Administrativa*

Con relación a los requisitos de procedibilidad de la conciliación, es claro que efectivamente sí se agotaron, tal como se refleja en la constancia de la Procuraduría 103 Judicial I (fol. 84 y 85).

En cuanto a la caducidad, no se advierte configurado dicho fenómeno, puesto que el último de los actos demandados, la Resolución No. 000087 del 14 de enero de 2015, suscrita por el Director General de la DIAN, por la cual se resolvió el recurso de apelación interpuesto contra la Resolución No. 006553 del 7 de noviembre de 2014 fue notificada al demandante el día 26 de enero de 2015 (fol. 374), no obstante, la decisión solo se ejecutó a través de la Resolución No. 001419 del 27 de febrero de 2015, notificada el 4 de marzo del mismo año, por lo que el término de caducidad debe contabilizarse desde esta última fecha, en atención a lo señalado en el literal d), numeral 2, artículo 164 de la Ley 1437 de 2011, esto es, con la ejecución del acto administrativo. Ahora, con ocasión de la conciliación prejudicial el término estuvo suspendido entre el 22 de mayo de 2015 y el 8 de julio del mismo año, mientras que la demanda fue presentada el día 13 de agosto de 2015, por lo que, como se dijo, no opera el fenómeno de la caducidad.

Es competente esta Corporación para conocer, en primera instancia, del presente medio de control, de acuerdo a lo consagrado en el artículo 152 numeral 3 del C.P.A.C.A.<sup>3</sup>.

En cuanto a la capacidad de los litigantes y el derecho de postulación, la demanda en el presente caso es presentada por personas naturales, mayores de edad a través de apoderado, por lo que se supera este requisito. En igual sentido, se demanda a una entidad de derecho público con personería jurídica, la U.A.E DIRECCIÓN DE

---

<sup>3</sup> En este aspecto, si bien la norma mencionada no es clara en otorgar esta competencia al Tribunal en primera instancia, es clara la posición jurisprudencial del Honorable Consejo de Estado en cuanto a la competencia para conocer de este tipo de procesos. Ver CONSEJO DE ESTADO. SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO. SECCIÓN SEGUNDA – SUBSECCIÓN “A”. Auto del 30 de abril de 2014. Radicación número: 110010325000201400150 00. Número Interno: 0371 – 2014. Actor: JOSÉ OMAR PEÑA PÉREZ.



*Jurisdicción Contencioso  
Administrativa*

IMPUESTOS Y ADUANAS NACIONALES, y ha actuado a través de abogado acreditado.

La legitimación en la causa por activa se encuentra debidamente probada, dado que los demandantes son los interesados y afectados con los actos administrativos que se demandan. La legitimación en la causa igualmente se encuentra acreditada, al ser la entidad demandada la que expidió los actos administrativos que se acusan de ilegales.

## **2.2. DE LOS ACTOS ADMINISTRATIVOS ACUSADOS:**

Pretende la parte demandante se declare la nulidad de los siguientes actos administrativos:

i) Resolución No. 009553 del 7 de noviembre de 2014, por medio de la cual se profiere fallo de primera instancia dentro del proceso administrativo disciplinario No. 213-304-2012-269.

ii) Resolución No. 000087 del 14 de enero de 2015, por la cual se resuelven los recursos de apelación interpuestos por OSCAR ORLANDO ORTIZ PIANETA y HABID JOSÉ OVIEDO DÍAZ en calidad de sancionados, en contra de la Resolución No. 009553 del 7 de noviembre de 2014 que profirió fallo de primera instancia dentro del proceso disciplinario No. 213-304-2012-269.

Por lo anterior, le corresponde a la Sala realizar el análisis de legalidad de los actos determinados, teniendo en cuenta el marco propuesto por los demandantes en el acápite de normas violadas y concepto de la violación.

## **2.3. PROBLEMAS JURÍDICOS:**

Conforme los planteamientos de las partes, es menester abordar, los siguientes problemas jurídicos:



*Jurisdicción Contencioso  
Administrativa*

¿Los actos administrativos sancionatorios del demandante se encuentran inmersos en las causales de nulidad de violación del principio de legalidad y falsa motivación, que conlleve a declarar su nulidad?

Condicionado a la respuesta positiva del anterior interrogante, se abordará en el fondo del asunto, el problema relacionado con ¿demostró la parte accionante los perjuicios morales a favor del sancionado y su núcleo familiar cercano, reclamados como consecuencia de la nulidad de la sanción impuesta?

Por lo anterior, pasa la Sala a abordar el mérito del proceso:

**2.4. ALCANCE DEL CONTROL JURISDICCIONAL CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO, SOBRE LOS ACTOS ADMINISTRATIVOS DISCIPLINARIOS:**

Sea lo primero aclarar, el alcance del control contencioso administrativo frente a los actos administrativos de contenido disciplinario, dado que este tema ha tenido un desarrollo variable en la jurisprudencia, iniciando por un mero control formal frente a las decisiones adoptadas, y llegando en la actualidad a un control integral de la decisión. Lo anterior, dado que en tratándose de la función disciplinaria del Estado, por regla general es ejercida por autoridades administrativas en ejercicio de funciones de este tipo y materializada formalmente a través de actos administrativos, por lo que claramente el control contencioso administrativo debe entrar a controlar de manera efectiva este tipo de actividades, pero sin perder de vista, que la función disciplinaria, por sus características especiales frente a los derechos que tutela, se ejerce dentro de una actuación administrativa especial, regida por principios propios del derecho penal y del derecho administrativo.

Aclara lo anterior, la siguiente decisión del CONSEJO DE ESTADO, de reciente factoría, que nos presenta una serie de subreglas interpretativas en torno al tema en estudio:



*Jurisdicción Contencioso  
Administrativa*

*“Del anterior precedente jurisprudencial, la Sala destaca las siguientes **subreglas** que deben orientar el ejercicio del control de legalidad de los actos administrativos disciplinarios:*

*.- No hay restricciones a la facultad de la jurisdicción de lo contencioso administrativo para enjuiciar los actos de naturaleza disciplinaria.*

*.- La actividad administrativa disciplinaria comprende una función especializada, regida por normas y procedimientos propios, en la que los principios que informan el derecho al debido proceso y a la defensa cobran significativa importancia, por esta misma razón, el acto administrativo disciplinario tiene una connotación especial.*

*.- El funcionario titular de la acción disciplinaria, dada la autonomía e independencia del ejercicio de la autoridad que ejerce, puede hacer uso de las reglas de interpretación de las normas jurídicas, actuando dentro de unos límites impuestos por la Constitución y la Ley, dentro del mismo criterio de autonomía funcional que el mismo legislador le autoriza.*

*.- La Presunción de Legalidad que se predica de todo acto administrativo, adquiere particular relevancia frente al acto sancionatorio disciplinario, pues éste ha sido el resultado de un procedimiento disciplinario, con etapas, partes, formulación de cargos, descargos, etapa probatoria, fallo, etc.*

*.- El control judicial contencioso administrativo del acto administrativo disciplinario no puede constituir una instancia más dentro de la actuación; el mismo, tiene por finalidad verificar si la interpretación jurídica efectuada por el titular de la acción disciplinaria se enmarcó dentro de los parámetros hermenéuticos, o si excedió los límites de la actividad disciplinaria.*

*.- La interpretación y aplicación de la ley, son un ejercicio de la autonomía funcionalmente conferida al servidor que tiene el poder disciplinario.*

*.- El control de legalidad del acto no autoriza per se, la imposición de un criterio de interpretación y valoración diferente, ello sólo es posible en los casos en los que la decisión desborde los límites que imponen la Constitución y la ley.*

*.- El examen de legalidad del acto no es un juicio de corrección sino de validez.*

*.- Por la especificidad de la actuación administrativa disciplinaria, la carga argumentativa y probatoria para quien alega la ilegalidad del acto administrativo sancionatorio es mayor.*

*.- En principio, no resulta viable extender a esta jurisdicción el debate probatorio de la instancia disciplinaria, toda vez que la interpretación y aplicación de la ley, así como la valoración probatoria, son un ejercicio de la autonomía funcionalmente conferida al*



*Jurisdicción Contencioso  
Administrativa*

*servidor que tiene el poder disciplinario; sin embargo, ello dependerá de que la decisión sancionatoria desborde los límites que imponen la Constitución y la ley.*

*.- Resulta imposible anular el acto administrativo disciplinario frente a mínimos defectos del trámite procesal.*

*.- La omisión en el cumplimiento de las normas que garantizan el debido proceso y los derechos de defensa y contradicción y que afecte la validez y legalidad de la providencia sancionatoria, conlleva la declaratoria de su nulidad.”<sup>4</sup>*

Por lo dicho, es claro que el control es integral, pero debe respetar una serie de límites impuestos por la autonomía funcional de la autoridad titular de la función disciplinaria, pero de todos modos se debe velar por el respeto de los derechos y la integridad del orden jurídico superior, por lo que debe estudiarse cada uno de los cargos presentados por el demandado en contra de los actos administrativos objeto de control.

Bastan las anteriores consideraciones legales y jurisprudenciales para analizar:

## **2.5. EL CASO CONCRETO**

Dentro del *Sub lite*, tenemos como hechos probados relevantes para determinar el la legalidad o ilegalidad de los actos demandados, los siguientes:

1. Que mediante Auto 1001-267 de fecha 25 de julio de 2012. el Coordinador Nacional de Investigaciones Especiales de la Subdirección de Gestión de Control Disciplinario Interno de la U. A. E. Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales ordenó iniciar, de oficio, Indagación Preliminar dentro del Expediente Administrativo Disciplinario No. 213-304-2012-269 porque el accionante no dio contestación al Derecho de petición presentado por el señor MIGUEL ÁNGEL NULE AMÍN ante la

---

<sup>4</sup> CONSEJO DE ESTADO. SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO. SECCIÓN SEGUNDA, SUBSECCIÓN “B”. CONSEJERO PONENTE: GERARDO ARENAS MONSALVE. Sentencia del 30 de enero de 2014. Expediente: 08001-23-31-000-2006-02131-01. Referencia: 1070-2009. Actor: JOSÉ FERNANDO CASTAÑO LÓPEZ. AUTORIDADES NACIONALES.



*Jurisdicción Contencioso  
Administrativa*

Dirección Seccional el 18 de julio de 2011. (fol. 100).

2. Que el día 15 de agosto de 2012 la Coordinación Nacional de Investigaciones Especiales de la Subdirección de Gestión de Control Disciplinario Interno de la U. A. E. Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales, por medio de Oficio Número 100-213-304-2116 de la fecha, solicitó al Director Seccional de Impuestos y Aduanas de Sincelejo que informara sobre si fue recibido en esa Seccional el Derecho de Petición presentado por el señor Miguel Ángel Nule Amín el día 18 de julio de ese mismo año, si se había dado respuesta al mismo, quién lo recibió y quien debía resolver dicha solicitud (fol. 101).
3. Que mediante oficio número 100-213-304-2923 del 1 de noviembre de 2012, la Coordinación Nacional de Investigaciones Especiales de la Subdirección de Gestión de Control Disciplinario Interno de la U. A. E. Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales requirió nuevamente al Director Seccional de Impuestos y Aduanas de Sincelejo, para que informara sobre el trámite dado a la petición presentada por el señor Nule Amín. (fol. 107).
4. Que a través de Oficio Número 123201201-0351 de fecha 19 de noviembre de 2012, la Directora Seccional de Impuestos y Aduanas de Sincelejo dio respuesta a los requerimientos arriba referenciados. (fol. 109).
5. Que la Coordinación Nacional de Investigaciones Especiales de la Subdirección de Gestión de Control Disciplinario Interno de la U. A. E. Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales, por medio del Auto 1012-516 de fecha 20 de noviembre de 2012 decretó oficiosamente la práctica de pruebas dentro del Expediente Administrativo Disciplinario No. 213-304-2012-269, requiriendo para el efecto a la División de Gestión de Liquidación de la Dirección Seccional de Impuestos y Aduanas de



*Jurisdicción Contencioso  
Administrativa*

Sincelejo con el fin de que allegara el Expediente No. 11200710100469 del Contribuyente MIGUEL ÁNGEL NULE AMÍN, con NIT 3.995.082. (fol. 110).

6. Que el día 11 de enero de 2013, la Directora Seccional de Impuestos y Aduanas de Sincelejo, mediante Oficio Número 123201201-00012 dio respuesta a la anterior solicitud, remitiendo copia del expediente 1120072010000469 del contribuyente MIGUEL ÁNGEL NULE AMÍN, con NIT 3.995.082-4, a la Coordinación Nacional de Investigaciones Especiales de la Subdirección de Gestión de Control Disciplinario Interno de la U. A. E. Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales. (fol. 116).
7. Que mediante Auto 1002-4 de fecha 22 de enero de 2013, la Coordinación Nacional de Investigaciones Especiales de la Subdirección de Gestión de Control Disciplinario Interno de la U. A. E. Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales ordenó la apertura de la investigación disciplinaria dentro del Expediente Administrativo Disciplinario No. 213-304-2012-269 en contra del funcionario ÓSCAR ORLANDO ORTIZ PIANETA, identificado con Cédula de Ciudadanía No. 92.503.260. (fol. 192).
8. Que por Auto 1030-19 del 24 de junio de 2013, la Coordinación Nacional de Investigaciones Especiales de la Subdirección de Gestión de Control Disciplinario Interno de la U. A. E. Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales ordenó vincular dentro de la investigación disciplinaria contenida en el Expediente Administrativo No. 213-304-2012-269, como investigado, al señor HABÍD JOSÉ OVIEDO DÍAZ, identificado con la Cédula de Ciudadanía No. 92.502.654 de Sincelejo. (fol. 252-253).
9. Que mediante Oficio Número 100213306-2562 sin fecha, la Coordinación Nacional de Investigaciones Especiales de la Subdirección de Gestión de Control Disciplinario Interno de la U. A. E. Dirección de Impuestos y



*Jurisdicción Contencioso  
Administrativa*

Aduanas Nacionales, le remitió a la Directora Seccional de Impuestos y Aduanas de Sincelejo, el Despacho Comisorio No. 300 Vigía N° 5001-342 de fecha 25 de junio de 2013, con el fin de dar cumplimiento a la notificación de los Autos N° 1002-4 de fecha 22 de enero de 2013 y N° 1030-19 de fecha 24 de junio de 2013, mediante los cuales se ordenó la apertura de la investigación disciplinaria y se vinculó como investigado al señor HABÍD JOSÉ OVIEDO DÍAZ identificado con la cédula de ciudadanía número 92.502.654 de Sincelejo, dentro del Expediente Administrativo N° 213-304-2012-269, respectivamente.(fol. 266).

10. Que por Oficio Número 123201201-257 de fecha 02 de julio de 2013, la Directora Seccional de Impuestos y Aduanas de Sincelejo, citó al señor HABÍD JOSÉ OVIEDO DÍAZ, identificado con la Cédula de Ciudadanía No. 92.502.654 de Sincelejo, con el fin de que compareciera a su despacho para notificarlo de los Autos N° 1002-4 de fecha 22 de enero de 2013 y N° 1030- 19 de fecha 24 de junio de 2013, mediante los cuales se ordenó la apertura de la investigación disciplinaria y se vinculó a éste como investigado dentro del Expediente Administrativo disciplinario No. 213-304-2012-269, respectivamente. (fol. 272).

11. Que la Directora Seccional de Impuestos y Aduanas de Sincelejo a través del Oficio Número 123201201-000281 de fecha 08 de julio de 2013, le comunicó a la Coordinación Nacional de Investigaciones Especiales de la Subdirección de Gestión de Control Disciplinario Interno de la U. A. E. Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales, sobre la notificación de los Autos No. 1002-4 de fecha 22 de enero de 2013 y No. 1030-19 de fecha 24 de junio de 2013, mediante los cuales se ordenó la apertura de la investigación disciplinaria y se vinculó como investigado al señor HABÍD JOSÉ OVIEDO DÍAZ, identificado con la Cédula de Ciudadanía No. 92.502.654 de Sincelejo, dentro del Expediente Administrativo No. 213-304-2012-269, respectivamente, la que se llevó a cabo el día 2 de julio de



*Jurisdicción Contencioso  
Administrativa*

2013. (fol. 271 a 276).

12. Que por medio del Oficio Número 123201201-000312 de fecha 25 de julio de 2013 la Directora Seccional de Impuestos y Aduanas de Sincelejo, remitió a la Coordinación Nacional de Investigaciones Especiales de la Subdirección de Gestión de Control Disciplinario Interno de la U. A. E. Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales, el Oficio No. 123201201-309 de fecha 25 de julio de 2013 y acta de la misma fecha, en la que consta el acto procesal de notificación del Auto No. 1002-4 de fecha 22 de enero de 2013, dentro del expediente administrativo disciplinario No. 213-304-2012-269. (fol. 273).

13. Que el día 05 de agosto de 2013, la Jefe de Coordinación de Historias Laborales de la Subdirección de Gestión de Personal de la U. A. E. Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales por medio del Oficio Número 100214308-1250, remitió a la Coordinación Nacional de Investigaciones Especiales de la Subdirección de Gestión de Control Disciplinario Interno de la U. A. E. Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales, el Extracto de la Historia Laboral del señor HABÍD JOSÉ OVIEDO DÍAZ (fol. 277).

14. Que mediante correo electrónico de fecha 14 de agosto de 2013, la Abogada Instructora de la Coordinación Nacional de Investigaciones Especiales de la Subdirección de Gestión de Control Disciplinario Interno de la U. A. E. Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales solicitó a la Directora Seccional de Impuestos y Aduanas de Sincelejo, copia de la comunicación de funciones y/o actividades realizadas por el funcionario HABÍD JOSÉ OVIEDO DÍAZ para los Años 2010 y 2011. (fol. 282).

15. Que al anterior requerimiento se dio respuesta el día 16 de agosto de 2013 a través de ese mismo medio. (fol. 283) constando sus funciones a fol. 284



*Jurisdicción Contencioso  
Administrativa*

a 286.

16. Que en virtud del Auto 1033-129 de fecha 30 de agosto de 2013, proferido por la Coordinación Nacional de Investigaciones Especiales de la Subdirección de Gestión de Control Disciplinario Interno de la U. A. E. Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales, se comisionó a la Directora de Impuestos y Aduanas de Sincelejo, para que notificara al señor HABÍD JOSÉ OVIEDO DÍAZ, sobre la diligencia de versión libre y espontánea programada para el día 27 de septiembre de 2013. (fol. 287) la que efectivamente fue rendida por el encartado (fol. 294 a 296).
17. Que mediante Oficio No. 1232035 -457 del 08 de octubre de 2013 el Jefe de la División de Gestión Administrativa y Financiera de la Dirección de Impuestos y Aduanas de Sincelejo, le hizo llegar a la Coordinación Nacional de Investigaciones Especiales de la Subdirección de Gestión de Control Disciplinario Interno de la U. A. E. Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales, el Oficio No. 123201201-00070 del 23 de septiembre de 2013, mediante el cual se citó al investigado para llevar a cabo la diligencia ordenada en el Auto Comisorio No. 1033-129 de fecha 30 de agosto de 2013 y la diligencia de versión libre y espontánea recibida al señor HABÍD JOSÉ OVIEDO DÍAZ el día 27 de septiembre de 2013. (fol. 292).
18. Que el 23 de enero de 2014 la Coordinación Nacional de Investigaciones Especiales de la Subdirección de Gestión de Control Disciplinario Interno de la U. A. E. Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales expidió el Auto 1079-5, en el que ordenó cerrar la investigación contenida dentro del Expediente Administrativo Disciplinario No. 213-304- 2012-269.(fol. 317).
19. Que mediante oficio No. 100213305-579M14 sin fecha, se comunicó a la Dirección Seccional de Impuestos y Aduanas de Sincelejo el Despacho



*Jurisdicción Contencioso  
Administrativa*

Comisorio No. 33M14 Vigía N° 5001-37 de enero 24 de 2014, con el fin de que notificara al investigado el Auto 1079-5 de fecha 23 de enero de 2014 proferido por la Coordinación Nacional de Investigaciones Especiales de la Subdirección de Gestión de Control Disciplinario Interno de la U. A. E. Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales, a través del cual se ordenó cerrar la investigación contenida dentro del Expediente Administrativo Disciplinario No. 213-304-2012-269.( fol.318).

20. Que la notificación personal del Auto 1079-5 de fecha 23 de enero de 2014 al señor HABÍD JOSÉ OVIEDO DÍAZ, tuvo lugar el día 5 de febrero de 2014, cobrando este ejecutoria el día 11 de febrero de 2014 (fol. 319-320).

21. Que mediante Auto 1018 - 10 de fecha 11 de marzo de 2014 proferido por la Coordinación Nacional de Investigaciones Especiales de la Subdirección de Gestión de Control Disciplinario Interno de la U. A. E. Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales, se dispuso la formulación de cargos contra el señor HABÍD JOSÉ OVIEDO DÍAZ, dentro de la investigación contenida dentro del Expediente Administrativo Disciplinario No. 213-304- 2012-269. (fol. 328-348).

22. Que el demandante presentó sus descargos contra el mencionado auto, tal como consta dentro del Expediente Administrativo Disciplinario No. 213-304-2012-269. (fol. 352-359).

23. Que a través de la Resolución No. 009553 de fecha 07 de noviembre de 2014 el Subdirector de Gestión de Control Disciplinario Interno de la U. A. E. Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales, profirió fallo de primera instancia contra el señor HABÍD JOSÉ OVIEDO DÍAZ, dentro de la investigación contenida en el Expediente Administrativo Disciplinario No. 213-304-2012-269, en el cual se impuso como sanción, la suspensión en el ejercicio del cargo por el término de 7 meses.



24. Que en fecha del 20 de noviembre de 2014, el señor HABÍD JOSÉ OVIEDO DÍAZ, interpuso recurso de apelación contra la Resolución No. 009553 de fecha 07 de noviembre de 2014 (fol. 599-606).

25. Que el anterior recurso fue resuelto mediante Resolución No. 00087 de fecha 14 de enero de 2015 proferida por el Director Nacional de la U.A.E. Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales, en la que se procedió a revocar los numerales 3 y 4 de la Resolución No. 009553 de fecha 07 de noviembre de 2014, dentro del Expediente Administrativo Disciplinario No. 213-304-2012-269, imponiendo como sanción la suspensión en el cargo por 2 meses. La Resolución No. 00087 de fecha 14 de enero de 2015 fue notificada en fecha 26 de enero de 2015. (fol. 615-624).

26. Que por Resolución No. 001419 de fecha 27 de febrero de 2015 proferida por el Director Nacional de la U.A.E. Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales, se dispuso hacer efectiva la sanción impuesta en la Resolución No. 00087 de fecha 14 de enero de 2015, decisión que fue notificada al demandante en fecha del 04 de marzo de 2015. (fol. 633).

Teniendo en cuenta lo anterior, la Sala entra a considerar los cargos formulados por la parte demandante.

**i) Cargo 1: Violación del principio de legalidad por insuficiencia jurídica del proceso de adecuación típica de la conducta del investigado bajo las normas disciplinarias invocadas.**

De acuerdo con lo expuesto por la parte actora, en la decisión de primera y segunda instancia del proceso disciplinario está ausente la adecuación típica de la conducta, lo que configura una violación al principio de legalidad, puesto que para proferir un fallo sancionatorio el operador jurídico debe tener certeza sobre la comisión de la falta por parte del investigado, haciendo un análisis de todos los medios probatorios allegados al expediente.



*Jurisdicción Contencioso  
Administrativa*

El anterior supuesto fáctico lo desarrolla con los siguientes sub-argumentos, los que de inmediato se abordarán:

**a) Ausencia del proceso de adecuación típica:** Indicó el demandante que en los actos administrativos demandados está ausente el proceso de adecuación típica.

Para el análisis de este cargo, es importante aclarar el alcance de la responsabilidad disciplinaria.

En primer lugar, es claro para la doctrina<sup>5</sup> y la jurisprudencia<sup>6</sup>, que la responsabilidad disciplinaria posee una entidad propia, diferente a otras responsabilidades jurídicas como la penal, la fiscal y la civil. En torno a la responsabilidad penal, si bien, el derecho disciplinario participa de algunos de los

---

<sup>5</sup> A título meramente enunciativo o ilustrativo, tratan el tema desde la perspectiva indicada:

- BRITO RUÍZ, Fernando. Régimen Disciplinario. Bogotá: Editorial Legis, 2013.
- GÓMEZ PAVAJEAU, Carlos Arturo. JURISPRUDENCIA Y DOGMÁTICA DISCIPLINARIAS. Bogotá: Ediciones Nueva Jurídica, 2013.
- SÁNCHEZ HERRERA, Esiquio Manuel. Dogmática Practicable del Derecho Disciplinario. Bogotá: Ediciones Nueva Jurídica, 2013.
- VILLARAGA OLIVEROS, Henry. DE LA ESTRUCTURA DEL ILÍCITO DISCIPLINARIO Y OTRAS DISQUISICIONES DOGMÁTICAS. Bogotá: Editorial Ibáñez, 2014.

<sup>6</sup> Como ejemplo de la anterior concepción, encontramos: CORTE CONSTITUCIONAL, Sentencia T-811 de 2003, en donde esta alta Corporación, explica: *“Ahora bien, para efectos de la determinación de la responsabilidad disciplinaria de los servidores públicos, el ejercicio de la mencionada potestad sancionatoria se encuadra dentro de lo que se ha denominado el “derecho administrativo disciplinario,” y se realiza a través del respectivo proceso disciplinario, que reviste las siguientes características: i) de un lado, presenta la modalidad del derecho penal en virtud de su finalidad eminentemente sancionatoria, pero de otro, goza de una naturaleza de índole administrativa derivada de la materia sobre la cual trata -referente al incumplimiento de deberes administrativos en el ámbito de la administración pública-, de las autoridades de carácter administrativo encargadas de adelantarla, y de la clase de sanciones a imponer, así como de la forma de aplicarlas.*

*No obstante lo manifestado anteriormente en el sentido de que dentro del derecho administrativo disciplinario puedan identificarse algunos elementos comunes con la acción penal, tales acciones no pueden equipararse entre sí, pues los fines perseguidos, la naturaleza de las faltas en general, y las sanciones por sus particulares contenidos, difieren unos de otros.*

*En efecto mientras la prohibición legal de la conducta delictiva tiene por fin la defensa de la sociedad, la falta disciplinaria busca proteger el desempeño del servidor público, con miras al cumplimiento de la función pública.*

*De otro lado debe destacarse que en las sanciones penales se dirigen en general, a la privación de la libertad física y a la reinserción del delincuente a la vida social, al paso que las sanciones disciplinarias tienen que ver con el servicio, con llamados de atención, suspensiones o separación del servicio y su análisis se hace sin perjuicio de los efectos penales que puedan deducirse de los hechos que la originaron.”*

En igual sentido las siguientes sentencias de la misma Corporación: C-124 de 2003 y C-720 de 2006, entre otras.



*Jurisdicción Contencioso  
Administrativa*

principios propios de aquella rama del derecho, esto se fundamenta más en el carácter sancionatorio que poseen ambas ramas, y que las mismas derivan de la potestad punitiva del Estado, pero claramente diferenciadas, dado que el derecho penal emana de las relaciones generales de sujeción de todos los individuos frente al Estado y pretende proteger la vida en sociedad, y el derecho disciplinario tiene su génesis en la relación especial de sujeción que hay entre el Estado y sus servidores públicos y tutela el desempeño funcional de quienes poseen una relación contractual subordinada, o legal o reglamentaria con el Estado, entre otros.

Con fundamento en lo anterior, los elementos de la falta disciplinaria, entendidos estos como la tipicidad, la ilicitud sustancial y la culpabilidad, igualmente tienen un contenido diferente al de la responsabilidad penal.

En torno a la tipicidad, la misma posee la estructura de tipos abiertos, sin que por este hecho se vulnere el principio de legalidad. Sobre este punto, ha dicho la Corte Constitucional:

*“Ahora bien, teniendo en cuenta que como mediante la ley disciplinaria se pretende la buena marcha de la administración pública asegurando que los servidores del Estado cumplan fielmente con sus deberes oficiales, para lo cual se tipifican las conductas constitutivas de falta disciplinaria en tipos abiertos que suponen un amplio margen de valoración y apreciación en cabeza del fallador, el legislador en ejercicio de su facultad de configuración también ha adoptado un sistema amplio y genérico de incriminación que ha sido denominado “numerus apertus”, en virtud del cual no se señalan específicamente cuáles comportamientos requieren para su tipificación ser cometidos con culpa -como sí lo hace la ley penal-, de modo que en principio a toda modalidad dolosa de una falta disciplinaria le corresponderá una de carácter culposo, salvo que sea imposible admitir que el hecho se cometió culposamente como cuando en el tipo se utilizan expresiones tales como “a sabiendas”, “de mala fe”, “con la intención de” etc. Por tal razón, el sistema de numerus apertus supone igualmente que el fallador es quien debe establecer cuáles tipos disciplinarios admiten la modalidad culposa partiendo de la estructura del tipo, del bien tutelado o del significado de la prohibición.*

...

*Lo anterior en razón a que el legislador en desarrollo de su facultad de configuración adoptó un sistema genérico de incriminación denominado numerus apertus, por considerar que el cumplimiento de los fines y funciones del Estado -que es por lo que*



*Jurisdicción Contencioso  
Administrativa*

*propende la ley disciplinaria (art. 17 CDU)-, puede verse afectado tanto por conductas dolosas como culposas, lo cual significa que las descripciones típicas admiten en principio ambas modalidades de culpabilidad, salvo en los casos en que no sea posible estructurar la modalidad culposa. De ahí que corresponda al intérprete, a partir del sentido general de la prohibición y del valor que busca ser protegido, deducir qué tipos disciplinarios permiten ser vulnerados con cualquiera de los factores generadores de la culpa.’<sup>7</sup>*

Sobre el particular advierte la Sala que, en la Resolución No. 009553 del 7 de noviembre de 2014, decisión de primera instancia en el proceso disciplinario adelantado contra HABID OVIEDO DÍAZ y otro, particularmente en el ítem 6.3 denominado “ANÁLISIS DE LA TIPICIDAD DE LA CONDUCTA” se indicó:

*“En el pliego de cargos proferido, se imputó a cada uno de los disciplinados que su actuar constituyó falta disciplinaria al tenor de lo dispuesto en el artículo 48 numeral 49 de la Ley 734 de 2002, véase:*

*“(…) Artículo 48. Faltas gravísimas. Son faltas gravísimas las siguientes:*

*49. Las demás conductas que en la Constitución o en la ley hayan sido previstas con sanción de remoción o destitución, o como causales de mala conducta.*

*Por tratarse de tipos disciplinarios en blanco, para atender por ajustado el ejercicio de tipicidad, el operador debe integrar o complementar el tipo con la norma o disposición que contenga la causal de mala conducta.*

*Para el caso, se tuvo como complemento normativo los artículos 6 y 7 del Decreto 01 de 1984 (Código Contencioso Administrativo Vigente para la época de los hechos), que en su tenor literal expresan:*

*“(…) 6. Las peticiones se resolverán o contestarán dentro de los quince (15) días siguientes a la fecha de recibo (...).”*

*(...) 7. La falta de atención a las peticiones de que trata este capítulo, la inobservancia de los principios consagrados en el artículo 3º y la de los términos para resolver o contestar, constituirán causal de mala conducta para el funcionario y darán lugar a las sanciones correspondientes (...).”<sup>8</sup>*

De acuerdo con lo anterior, encuentra la Sala que la entidad demandada si realizó

<sup>7</sup> Sentencia C-155 de 2002. M.P. Clara Inés Vargas Hernández.

<sup>8</sup> Fol. 389.



*Jurisdicción Contencioso  
Administrativa*

una adecuación típica de la conducta desplegada por el investigado, la cual subsumió en una causal de mala conducta a partir de lo señalado en el artículo 48, numeral 49 de la Ley 734 de 2002, tipo disciplinario en blanco, complementado con los artículos 6 y 7 del C.C.A., vigente para la época, razones suficientes para desechar el cargo de falta de adecuación típica de la conducta.

**b) El señor HABID JOSÉ OVIEDO DÍAZ no era el responsable del trámite al derecho de petición presentado por MIGUEL ANGEL NULE AMIN:** Se insiste en distintas oportunidades en la demanda que el sancionado OVIEDO DÍAZ no tiene entre sus funciones el trámite a derechos de petición.

De acuerdo con el Extracto de Historia Laboral de HABID JOSÉ OVIEDO DÍAZ (fol. 278) se desprende que este labora en la Unidad Administrativa Especial - Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales DIAN, en el cargo de Analista III Nivel 203 Grado 03, adscrito al Despacho de la Dirección Seccional de Impuestos y Aduanas de Sincelejo.

En documento de Comunicación de Funciones al empleado (fol. 284 a 286), vigente para la fecha de los hechos, se enlistaron las siguientes:

1. Proyectar autos admisorios e inadmisorios de los recursos de reconsideración interpuestos contra los actos de determinación de impuestos y que imponen sanciones, previa verificación del cumplimiento de los presupuestos procesales.
2. Analizar los recursos de reconsideración interpuestos contra los actos de determinación de impuestos y que imponen sanciones; con el fin de garantizar el derecho de defensa y la correcta aplicación de la normatividad, doctrina y jurisprudencia en materia Tributaria, Aduanera y Cambiaria.
3. Analizar las solicitudes de revocatoria directa contra los actos de determinación de impuestos y que imponen sanción, con el fin de



*Jurisdicción Contencioso  
Administrativa*

garantizar el derecho de defensa y la correcta aplicación de la normativa, doctrina y jurisprudencia en materia Tributaria y Aduanera.

4. Proyectar los fallos de los recursos en materia tributaria, aduanera y cambiaria, en lo de competencia de la entidad, interpuestos contra los actos proferidos por las Direcciones y Subdirecciones, cuya competencia no se encuentre expresamente asignada a otra dependencia, con el fin de garantizar el derecho de defensa y la correcta aplicación de la normativa, doctrina y jurisprudencia en materia Tributaria, Aduanera y Cambiaria.
5. Participar en las reuniones de Unificación de Criterio Jurídico con el objeto de mantener la unidad doctrinal y garantizar el derecho de defensa y la correcta aplicación de la normativa, doctrina y jurisprudencia en materia Tributaria, Aduanera y Cambiaria.
6. Incluir los actos administrativos en el aplicativo Gestor o en el sistema informático que se adopte para tal efecto, con el fin de mantener actualizada la información.
7. Controlar y supervisar que las Direcciones Seccionales incluyan los actos proferidos en la Subdirección de Representación Externa en el aplicativo Gestor o en el sistema informático que se adopte para tal efecto, con el fin de mantener actualizada la información.
8. Proyectar memoriales o escritos de defensa para la representación de la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales –DIAN en los procesos que se surtan en materia tributaria, aduanera y cambiaria, en lo de la competencia de la entidad, ante las autoridades jurisdiccionales, así como efectuar el seguimiento y control de los mismos.
9. Proyectar memoriales o escritos de defensa para la representación de la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales –DIAN en los procesos que se surtan en materia de derechos de explotación y gastos de administración sobre los juegos de suerte y azar explotados por entidades públicas del nivel nacional, ante las autoridades jurisdiccionales, así como efectuar el seguimiento y control de los mismos.
10. Recibir y tramitar las consultas que determine el jefe para garantizar su



*Jurisdicción Contencioso  
Administrativa*

adecuada gestión.

11. Colaborar con el superior inmediato y empleados de la dependencia en la búsqueda de la información necesaria para el despacho de los asuntos a cargo.
12. Proyectar las respuestas a las consultas formuladas de conformidad con la normatividad, doctrina y jurisprudencia vigente.
- 13. Desempeñar las demás funciones que le sean asignadas por el superior inmediato, de acuerdo con la naturaleza del empleo.**

De acuerdo con lo anterior, encuentra la Sala que en efecto la labor de proyectar las respuestas a escritos o derechos de petición no está taxativamente enlistada dentro de las funciones reglamentariamente encomendadas a HABID JOSÉ OVIEDO DÍAZ como Analista III Nivel 203 Grado 03, adscrito al Despacho de la Dirección Seccional de Impuestos y Aduanas de Sincelejo. No obstante, existen evidencias fácticas que dan cuenta que dicha labor si le fue encomendada o asignada en el caso particular del derecho de petición del señor NULE AMIN, por parte de su superior, en aplicación de la función descrita en el numeral 13 arriba enlistado.

En efecto tenemos:

- En versión libre rendida por OSCAR ORLANDO ORTIZ PIANETA el día 30 de abril de 2013 (fol. 225 y 226), quien para la fecha fungió como Director Seccional de la DIAN, este manifestó que el funcionario asignado para dar respuesta al derecho de petición fue HABID OVIEDO, con el apoyo de ALFREDO PALACIOS.
- De acuerdo con lo consignado en el Libro Radicador – División Despacho, se aprecia que el día 18 de julio de 2011 el funcionario ALFREDO recibió petición presentada por MIGUEL ANGEL NULE AMIN (fol. 227 a 229).
- En declaración rendida por el implicado HABID JOSÉ OVIEDO DÍAZ,



*Jurisdicción Contencioso  
Administrativa*

este manifestó expresamente que fue el funcionario asignado para resolver el derecho de petición, muy a pesar que en el libro radicador se le entregó a ALFREDO PALACIOS en calidad de coordinador y luego se lo entregó a él (fol. 231 y 232). Posteriormente, ratifica que él fue designado como sustanciador de la respuesta (fol. 296).

- En declaración jurada el señor ALFREDO VIRGILIO PALACIO DURAN manifestó que en el Despacho hay 2 abogados quienes se reparten el trabajo por orden del Director Seccional, y el asunto del derecho de petición del señor NULE AMIN le correspondió a HABID OVIEDO (fol. 245 a 247).

Como se aprecia, el dicho del Director Seccional OSCAR ORLANDO ORTIZ PIANETA, del señor ALFREDO PALACIO DURAN y del investigado HABID OVIEDO DIAZ son coincidentes en cuanto a que la responsabilidad de proyectar la respuesta al derecho de petición presentado por el señor NULE AMIN fue encomendada al último, por orden directa del primero.

**c) Inexistencia de la asignación de funciones:** Considera el demandante que nunca existió una asignación de funciones por parte del superior funcional, como tampoco le fueron señalados los parámetros para atender la solicitud.

Al respecto nos remitimos con lo expuesto en el literal anterior, esto es, que del dicho de los directamente implicados se constata que el asunto sí fue asignado al funcionario HABID OVIEDO DÍAZ, siéndole entregado el derecho de petición por conducto del abogado Coordinador ALFREDO PALACIO DURAN, quien lo recibió.

En tales términos, queda claro que si bien no hay un acto expreso que disponga la asignación del asunto al funcionario OVIEDO DÍAZ, si estuvo de por medio una orden directa del superior jerárquico, por lo que en atención a lo dispuesto en el comunicado de funciones y a que ello se encuentra dentro del ámbito de sus



*Jurisdicción Contencioso  
Administrativa*

funciones (la solicitud trataba de una restitución de términos para el recurso de reconsideración), sí tenía la obligación y responsabilidad sobre dicha función asignada.

Ahora, en lo que respecta a la ausencia de lineamientos o parámetros para la respuesta de la solicitud, considera la Sala que ello está dispuesto en la ley, y sobre el particular debía atenerse el funcionario en su calidad de abogado especialista en derecho administrativo (fol. 278) pues la función fue asignada por su superior jerárquico y la misma posee clara relación con la naturaleza de su empleo, su experiencia previa y los estudios acreditados.

**d) Inexistencia de funciones de notificación:** De acuerdo con lo expuesto por la parte actora, el señor HABID OVIEDO DÍAZ no tiene funciones de notificación de los actos administrativos emanados del Despacho, razón por lo que su colaboración se agotó con la proyección de la respuesta al derecho de petición.

Al respecto es necesario acotar que, en efecto, el funcionario OVIEDO DÍAZ no tenía entre sus funciones a la fecha de los hechos, la de adelantar el procedimiento establecido para la notificación de los actos administrativos proferidos por el Despacho y que hayan sido proyectados por él, no obstante, encuentra la Sala lo siguiente:

- El derecho de petición presentado por el señor NULE AMIN fue resuelto mediante la Resolución No. 900005 del 11 de agosto de 2011 (fol. 238 a 243).
- En declaración el señor OVIEDO DÍAZ (fol. 230 a 233) manifestó que luego de proyectada la respuesta al derecho de petición el expediente original se perdió del puesto de trabajo y le tocó hacer la reconstrucción del mismo. Además señaló en su versión libre, que inicialmente adelantó las verificaciones del caso con el fin de comprobar que efectivamente el



*Jurisdicción Contencioso  
Administrativa*

contribuyente residía en la dirección suministrada en el RUT. Manifestó que antes del 26 de octubre de 2011 fue directamente a verificar la dirección y advirtió que ahí no residía (294 a 296).

- En acta de inspección administrativa dentro del Disciplinario 213-304-2011-72 (fol. 248) se indicó que en el área de notificaciones, particularmente la funcionaria Rosario Figueroa, manifestó que no se realizó ninguna solicitud formal por parte del Despacho para la notificación de la Resolución No. 900005 del 11 de agosto de 2011, que los soportes son las actas de visita realizadas por los funcionarios del Despacho.
- Los días 26 de octubre de 2011, 10 de febrero de 2012, 13 de junio de 2012 y 6 de agosto de 2012, los funcionarios ROSARIO DEL CARMEN FIGUEROA ARROYO, ALFREDO VIRGILIO PALACIO DURÁN y HABID JOSÉ OVIEDO DÍAZ realizaron sendas visitas al domicilio del señor NULE AMIN para efectos de notificar la Resolución No. 900005 del 11 de agosto de 2011 (fol. 234 a 237).

Conforme lo anterior, considera la Sala que si bien el investigado no tenía asignadas funciones de notificación de los actos proferidos por el Despacho, lo cierto es que: i) la responsabilidad del funcionario no se agota con la simple proyección de la respuesta al derecho de petición, sino que, debe procurar la plena satisfacción del derecho fundamental, lo que ocurre cuando la decisión es conocida por el solicitante (publicidad como elemento esencial del derecho de petición)<sup>9</sup>; ii) proyectada la decisión, nunca existió una remisión del acto

---

<sup>9</sup> Conforme a la doctrina constitucional reiterada y uniforme, el derecho de petición comporta: **“i) oportunidad**, conforme a las reglas contenidas en el artículo 6° del Código Contencioso Administrativo que señala 15 días para resolver, y de no ser posible, antes de que se cumpla con el término allí dispuesto y ante la imposibilidad de dar una respuesta en dicho lapso, la autoridad o el particular deberá explicar los motivos y señalar el término en el cual se realizará la contestación. Para este efecto, el criterio de razonabilidad del término será determinante, puesto que deberá tenerse en cuenta el grado de dificultad o la complejidad de la solicitud **ii) Debe resolverse de fondo**, clara, precisa y de manera congruente con lo solicitado, lo cual no indica que la respuesta deba ser favorable y, **iii) Ser puesta en conocimiento del peticionario**.

...

En síntesis, el derecho de petición se garantiza cuando la administración responde de fondo, de manera clara y precisa y dentro de un plazo razonable la solicitud presentada, ello supone que las situaciones contrarias a los principios enunciados, son susceptibles de protección por el juez constitucional mediante fallo de tutela que ordene a la autoridad peticionada emitir una



*Jurisdicción Contencioso  
Administrativa*

administrativo a la dependencia correspondiente, en aras de su notificación; iii) contrario a lo anterior, HABID OVIEDO DIAZ manifestó que proyectada la decisión procedió a verificar si el contribuyente residía en la dirección suministrada en el RUT, muy a pesar que en la solicitud suministró una dirección distinta; iv) desde el 26 de octubre de 2011 y en 4 ocasiones, varios funcionarios, incluido el demandante, acudió a la dirección suministrada por el contribuyente para efectuar la notificación de la respuesta.

Así, aun cuando no estaba en la órbita del funcionario las funciones de notificación del acto administrativo, lo cierto es que este se apersonó o abrogó el conocimiento del mismo a tal punto que no permitió que la dependencia correspondiente se encargara de la remisión del acto administrativo, sino que, como el mismo lo anota, realizó indagaciones respecto de la dirección suministrada por el contribuyente y luego, más de 2 meses después, acudió con otros funcionarios al domicilio del contribuyente. Lo anterior permite a la Sala concluir que el señor OVIEDO DÍAZ sí se apersonó de manera integral del trámite de la solicitud del señor NULE AMIN, aún en lo relacionado con la comunicación o notificación de la respuesta, por lo que conforme a ello, asumió la función de publicitar la decisión por él proyectada, por fuera del plazo legal para ello.

**e) El asunto estaba bajo la supervisión y apoyo del señor ALFREDO PALACIO DURAN y por ello también le asiste responsabilidad:** Manifestó el demandante que el asunto nunca salió de la órbita de competencia del señor ALFREDO PALACIO DURÁN, como abogado coordinador, quien desatendió el asunto, volviéndose la responsabilidad una cadena de responsabilidades que culminó en el señor OVIEDO DÍAZ.

---

*respuesta conforme a los lineamientos trazados” (Negrillas del texto original). CONSEJO DE ESTADO. SALA DE LO CONTENCIOSO. ADMINISTRATIVO. SECCIÓN SEGUNDA. Sentencia del 02 de diciembre de 2010. CONSEJERO PONENTE: LUIS RAFAEL VERGARA QUINTERO REF: Expediente núm. 76001-23-31-000-2010-01809-01(AC) ACTOR: WILLIAM MARTINEZ CARDONA. DEMANDADO: MIN DEFENSA NACIONAL – EJÉRCITO NACIONAL.*



*Jurisdicción Contencioso  
Administrativa*

Al respecto recuerda la Sala que el control judicial contencioso administrativo disciplinario no constituye una nueva instancia dentro de la actuación, puesto que su objeto es la verificación de la interpretación jurídica efectuada por el titular de la acción disciplinaria.

Teniendo en cuenta lo anterior, se advierte que el análisis del presente argumento no se corresponde con el objetivo dispuesto para esta jurisdicción en esta clase de asuntos, dado que solo propende por enrostrar una presunta solidaridad en la responsabilidad, sin excluir de la misma al demandante, lo que a todas luces no constituye un aspecto que pueda ser debatido en esta instancia procesal y que en el aspecto disciplinario, el hecho de que exista otro responsable conjunto con el sancionado, no lo exonera de su responsabilidad personal en calidad de servidor público y por ello, titular de una especial sujeción frente al Estado de forma individual y personal.

**f) No hay certeza respecto de la comisión de la falta. No existe mérito para imponer la sanción:** El artículo 6 del Decreto 1 de 1984 dispone (Norma vigente para el época de los hechos objeto de la sanción):

*“ARTÍCULO 6. Las peticiones se resolverán o contestarán dentro de los quince (15) días siguientes a la fecha de su recibo. Cuando no fuere posible resolver o contestar la petición en dicho plazo, se deberá informar así al interesado, expresando los motivos de la demora y señalando a la vez la fecha en que se resolverá o dará respuesta.*

*Cuando la petición haya sido verbal, la decisión podrá tomarse y comunicarse en la misma forma al interesado. En los demás casos será escrita.”*

En el *sub judice*, se acreditó que la petición presentada por el señor NULE AMIN fue recibida el día 18 de julio de 2011 (fol. 229), fecha en que le fue entregada al funcionario encargado de proyectar la respuesta al mismo, HABID OVIEDO DÍAZ. Por otro lado, solo hasta el día 11 de agosto de 2011, mediante Resolución No. 900005 se dio respuesta a la petición, esto es, 17 días después de radicada la solicitud y en consecuencia, por fuera del término legal dispuesto para ello.



*Jurisdicción Contencioso  
Administrativa*

Además de lo anterior, luego de haberse proferido la Resolución No. 900005 del 11 de agosto de 2011, el acto no se remitió a la dependencia correspondiente para su notificación, sino que el funcionario OVIEDO DÍAZ realizó actuaciones tendientes a verificar si el contribuyente residía en la dirección indicada en el RUT y solo hasta el 26 de octubre de 2011 se dirigió junto con otros 2 funcionarios a la dirección en comento para realizar la notificación del acto. Véase que, el señor OVIEDO DÍAZ reconoce en su versión que realizó varias actuaciones para verificar si la comunicación podía ser remitida a la dirección indicada en el RUT, esto es, Calle 24 No. 18-07, Oficina 401 del Barrio Mochila en el municipio de Sincelejo, muy a pesar que en la solicitud suministró otra dirección, Kilómetro 9 Vía Tolú – Toluviejo, Finca Santa Ángela, municipio de Tolú – Sucre.

Debe recordar esta Sala que el artículo 564 del Estatuto Tributario señala:

*“ARTICULO 564. DIRECCIÓN PROCESAL. Si durante el proceso de determinación y discusión del tributo, el contribuyente, responsable, agente retenedor o declarante, señala expresamente una dirección para que se le notifiquen los actos correspondientes, la Administración deberá hacerlo a dicha dirección.”*

Por su parte, el artículo 565 dispuso las formas de notificación de las actuaciones de la administración de impuestos, así:

*“Los requerimientos, autos que ordenen inspecciones o verificaciones tributarias, emplazamientos, citaciones, resoluciones en que se impongan sanciones, liquidaciones oficiales y demás actuaciones administrativas, deben notificarse de manera electrónica, personalmente o a través de la red oficial de correos o de cualquier servicio de mensajería especializada debidamente autorizada por la autoridad competente.*

*Las providencias que decidan recursos se notificarán personalmente, o por edicto si el contribuyente, responsable, agente retenedor o declarante, no compareciere dentro del término de los diez (10) días siguientes, contados a partir de la fecha de introducción al correo del aviso de citación. En este evento también procede la notificación electrónica.*

*PARÁGRAFO 1o. La notificación por correo de las actuaciones de la administración, en materia tributaria, aduanera o cambiaria se practicará mediante entrega de una copia del acto correspondiente en la última dirección informada por el contribuyente,*



*Jurisdicción Contencioso  
Administrativa*

*responsable, agente retenedor o declarante en el Registro Único Tributario - RUT. En estos eventos también procederá la notificación electrónica.*

*Cuando el contribuyente, responsable, agente retenedor o declarante, no hubiere informado una dirección a la administración tributaria, la actuación administrativa correspondiente se podrá notificar a la que establezca la administración mediante verificación directa o mediante la utilización de guías telefónicas, directorios y en general de información oficial, comercial o bancaria. Cuando no haya sido posible establecer la dirección del contribuyente, responsable, agente retenedor o declarante, por ninguno de los medios señalados, los actos de la administración le serán notificados por medio de publicación en un periódico de circulación nacional.*

*Cuando la notificación se efectúe a una dirección distinta a la informada en el Registro Único Tributario, RUT, habrá lugar a corregir el error dentro del término previsto para la notificación del acto.*

*PARÁGRAFO 2o. Cuando durante los procesos que se adelanten ante la administración tributaria, el contribuyente, responsable, agente retenedor o declarante, actúe a través de apoderado, la notificación se surtirá a la última dirección que dicho apoderado tenga registrada en el Registro Único Tributario, RUT.*

*PARÁGRAFO 3o. Las actuaciones y notificaciones que se realicen a través de los servicios informáticos electrónicos de la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales como certificadora digital cerrada serán gratuitos, en los términos de la Ley 527 de 1999 y sus disposiciones reglamentarias.”*

Conforme con lo anterior y en atención a lo advertido en caso concreto, concluye la Sala que en el trámite del derecho de petición del contribuyente NULE AMIN no se aplicaron las normas dispuestas para efectos de notificación de las decisiones de la entidad, puesto que, aun cuando con la solicitud suministró una dirección de notificación, no se procedió a notificar la respuesta a esta, sino que el funcionario OVIEDO DÍAZ se tomó un tiempo de dos meses para verificar la dirección suministrada en el RUT, de la cual ya sabía que no correspondía, tal como lo indicó en su versión libre, pues anteriores comunicaciones remitidas a esa dirección fueron devueltas.

En fin, encuentra la Sala que se configuran los elementos para concluir la responsabilidad disciplinaria del señor HABID JOSÉ OVIEDO DÍAZ, puesto que: i) la conducta desplegada se encuentra descrita como típica en una norma



*Jurisdicción Contencioso  
Administrativa*

vigente a la fecha de los hechos (en lo que respecta a la extemporaneidad de la respuesta); ii) la conducta es contraria a los dispuesto por normas procedimentales respecto al trámite de las notificaciones de los actos expedidos por la Dirección de Impuestos; iii) Se encuentra acreditado que el funcionario sí tenía la obligación de proyectar la respuesta al derecho de petición, lo que hizo por fuera del plazo legalmente establecido para ello; iv) aun cuando no tenía la obligación de propender por la notificación del acto administrativo, se abrogó la misma, impidiendo su asunción por parte de la dependencia correspondiente y retardando injustificadamente dicha actuación, todo ello fundado en el análisis de las pruebas debidamente aportadas al expediente disciplinario, lo que constituye mérito para la imposición de la sanción.

Por todos los anteriores argumentos considera la Sala que no prospera el presente cargo.

**ii) Cargo 2: Falsa motivación.**

Para sustentar el presente cargo en contra de los actos demandados, el demandante expone los siguientes argumentos:

**a) Derecho de petición y consulta:** Considera el apoderado demandante que la función consistente en recibir y resolver consultas prevista en el comunicado de funciones, no implica la de resolver derechos de petición, puesto que tienen un trámite totalmente distinto.

Indica, que el término para resolver una consulta es de treinta (30) días, además, la consulta, a diferencia del derecho de petición, no tiene carácter vinculante y por tanto, no se configura como acto administrativo; que si bien la formulación de consultas implica el ejercicio de una modalidad del derecho de petición, pero no son lo mismo y por lo que, no puede alegarse que al hablarse de uno y otro, se está haciendo referencia al mismo derecho.



*Jurisdicción Contencioso  
Administrativa*

Para resolver lo anterior, es necesario resaltar que en la Resolución No. 009553 del 7 de noviembre de 2014 se consideró que la función de resolver el derecho de petición estaba en la órbita del señor OVIEDO DIAZ, en tanto le fue asignada por su superior, cuestión acreditada con el dicho del Director Seccional el abogado Coordinador del despacho y el mismo investigado. Por otro lado, en la Resolución No. 000087 del 14 de enero de 2015 el Director General de la DIAN consideró al respecto:

*“Una vez revisado el expediente se encontró la comunicación de funciones del investigado, la cual corresponde al rol de sustanciador jurídico (folio 197).*

*Dentro de las responsabilidades asignadas a ese rol, tal como lo menciona el recurrente, no se encuentra expresamente consagrada la de resolver derechos de petición; no obstante encontramos las siguientes:*

*“10. Recibir y tramitar las consultas que determine el jefe para garantizar su adecuada gestión. (...)  
13. Desempeñar las demás funciones que le sean asignadas por el superior inmediato, de acuerdo con la naturaleza del empleo.”*

*Con respecto a la primera de las enunciadas, vale la pena recordar que una consulta es implícitamente una petición, ya sea de información o conceptualización sobre una materia determinada.*

*(...)*

*De acuerdo a lo anterior, no puede decirse que dentro de las funciones dadas al servidor público, se excluyera la de atender las peticiones o consultas presentadas por los ciudadanos, que le fueran asignadas por su jefe.*

*Así entonces, siendo el derecho de petición presentado por el ciudadano Miguel Ángel Nule, entregado a su conocimiento por su superior jerárquico y funcional, doctor Oscar Ortiz Pianeta, tal labor estaba dentro de la órbita de sus competencias.*

*Lo anterior, máxime cuando el artículo 25 del antes llamado Código Contencioso Administrativo, norma bajo la cual se analiza su comportamiento en esta ocasión, expresamente consagra:*

*“ARTÍCULO 25. El derecho de petición incluye el de formular consultas escritas o verbales a las autoridades, (...).”*

*Pero si lo anterior no resultara suficiente, recurriendo a la función expresa contenida en el numeral 13 de su “comunicación de funciones”, tenemos que el servidor público debe cumplir con todas aquellas afines que le sean asignadas por el superior jerárquico.*



*Jurisdicción Contencioso  
Administrativa*

(...)

De acuerdo con lo anterior encuentra la Sala que en el fallo de segunda de instancia del proceso disciplinario adelantado contra el señor OVIEDO DÍAZ se concluye que este sí tenía la función de proyectar el derecho de petición con sustento en que: i) tiene expresamente la función de resolver consultas; y ii) fue asignada directamente por el superior jerárquico, en su condición de abogado, el sustanciar la respuesta a la petición tantas veces aludida.

En cuanto a lo primero, y que constituye el argumento del demandante, recuerda la Sala que, tal como lo señaló la Corte Constitucional<sup>10</sup>, *“la interpretación y aplicación de la ley son un ejercicio de la autonomía funcionalmente conferida al servidor que tiene el poder disciplinario”*, en tal sentido, si el superior considera que la función de recibir y tramitar consultas incluye la de todo derecho de petición relacionado con el empleo, no puede esta jurisdicción limitar tal interpretación, máxime que así lo entiende el funcionario sancionado, quien nunca se opuso a realizar dicha labor, y que tal interpretación no excede los límites de la actividad disciplinaria o la labor encomendada fuera totalmente ajena a sus funciones, en calidad de abogado especialista en derecho administrativo, por lo que la respuesta encomendada se encontraba dentro de su rol al interior de su entidad empleadora y por ello, en modo alguno puede interpretarse como una asignación irracional de funciones.

**b) La función de resolver y proyectar respuestas a derechos de petición sí está en la órbita de competencia del Director Seccional y el de Gestor I, II y III:** El demandante manifiesta que la función de resolver el derecho de petición presentado por el señor NULE AMIN no era competencia del señor OVIEDO DIAZ, sino del Director Seccional; además, su proyección está en cabeza de los funcionarios que ocupan el cargo de Gestor I, II y III.

Respecto de dicho argumento basta reiterar lo dicho anteriormente, esto es, que el

---

<sup>10</sup> CORTE CONSTITUCIONAL, Sentencia T-811 de 2003.



*Jurisdicción Contencioso  
Administrativa*

control judicial contencioso administrativo disciplinario no constituye una nueva instancia dentro de la actuación, puesto que su objeto es la verificación de la interpretación jurídica efectuada por el titular de la acción disciplinaria.

Teniendo en cuenta lo anterior, se advierte que el análisis del presente argumento no corresponde con el objetivo dispuesto para esta jurisdicción en esta clase de asuntos, dado que solo propende por enrostrar una presunta solidaridad en la responsabilidad, sin excluir de la misma al demandante, lo que a todas luces no constituye un aspecto que pueda ser debatido en esta instancia procesal, máxime que como ya se dejó claro, el señor OVIEDO DÍAZ si tenía la función de proyectar la respuesta al derecho de petición en comento, por expresa asignación hecha por el superior inmediato y el hecho que esta función fuere compartida, no excluye su responsabilidad en el caso de marras.

**c) No hubo una asignación de funciones:** La parte demandante consideró que se confunde la asignación de funciones con las órdenes impartidas internamente por el superior. Para fundar lo anterior, indicó que la función no fue asignada por escrito. Consideró además que, la función de resolver los derechos de petición está asignadas a un funcionario de nivel superior al de OVIEDO DIAZ (gestor) y que las funciones encomendadas deben responder a la naturaleza del mismo empleo.

Sobre el particular en la Resolución No. 000087 del 14 de enero de 2015 se indicó:

*“Ahora bien, con respecto a que esta asignación debiera ser necesariamente escrita, resulta una exigencia que no trae la norma (comunicación de funciones), esto es, no es un requisito intrínseco para la validez de la orden.”*

En primer lugar, es necesario advertir que una cosa es la asignación de funciones y otra muy distinta es la delegación de funciones, conceptos que el demandante utiliza indistintamente al citar lo dicho en el artículo 49 del Decreto 4048 de 2008,



*Jurisdicción Contencioso  
Administrativa*

“por el cual se modifica la estructura de la Unidad Administrativa Especial Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales”, el cual es del siguiente tenor:

*“Las funciones del Director General podrán ser delegadas en el Director de Gestión de Recursos y Administración Económica, en el Director de Gestión Organizacional, en el Director Gestión Jurídica, en el Director de Gestión de Ingresos, en el Director de Gestión Servicio de Aduanas, en el Director de Gestión de Fiscalización, y/o en el empleado público de la DIAN que mediante resolución designe para el efecto el Director General, sin perjuicio de lo establecido en normas especiales.*

*Las funciones del Director de Gestión de Ingresos, del Director de Gestión Servicio de Aduanas, del Director de Gestión de Fiscalización, del Director de Gestión Organizacional, del Director Gestión Jurídica y del Director de Gestión de Recursos y Administración Económica, y de quienes se desempeñen en las jefaturas de las Subdirecciones u Oficina de Control Interno del Nivel Central y Direcciones Seccionales solo podrán ser delegadas en los empleados públicos de la DIAN de las respectivas dependencias por el empleado público competente, previa autorización del Director General.*

*Las funciones previstas en las normas pertinentes para quienes se desempeñen en las jefaturas de las Divisiones de las Direcciones Seccionales podrán ser delegadas en empleados públicos de la DIAN de las mencionadas dependencias, mediante resolución de quien ejerza la jefatura de la Dirección Seccional.”*

La anterior norma, tal como se indica, hace referencia a la delegación de funciones, cuestión que en efecto debe constar por escrito, circunstancia que caracteriza a esta figura administrativa.

Cosa distinta ocurre con la asignación de funciones, que si bien es recomendable que conste por escrito, la norma no contiene el rigorismo de la delegación, pues se trata de la encomendación de actividades particulares y concretas relacionadas con las funciones propias del funcionario a quien se le asigna, máxime que como se ha reiterado en varias oportunidades, el hecho de ostentar la calidad de empleado público, impone un deber de sujeción para con el Estado empleador y por ello, los superiores jerárquicos, en una estructura de este tipo como la de la administración en general, hacen que estos puedan asignar de forma concreta una función específica, tal como lo enlista el numeral 13 de sus funciones, en donde se



*Jurisdicción Contencioso  
Administrativa*

le impone al empleado público el atender los requerimientos de sus superiores, como en efecto ocurrió en el presente caso.

**d) Funciones detalladas en la ley:** Considera la parte demandante que las funciones de los distintos empleos deben estar detalladas y precisadas en la forma más completa posible y si la DIAN concluye que el resolver derechos de petición si era una función del resorte del investigado, esta debió constar por escrito.

Sobre el particular es necesario recordar que la autoridad disciplinaria consideró que la función de recibir y tramitar consultas incluye la de tramitar derechos de petición, en tal sentido, si el superior considera que la función de recibir y tramitar consultas incluye la de todo derecho de petición relacionado con el empleo, no puede esta jurisdicción limitar tal interpretación, máxime que así lo entiende el funcionario sancionado, quien nunca se opuso a realizar dicha labor, y que tal interpretación no excede los límites de la actividad disciplinaria.

A más de lo anterior, advierte la Sala que a un funcionario también le puede ser encomendada la realización de una función en particular por parte del superior jerárquico, función que no ve limitada su validez por el hecho de no contar por escrito, tal como se reitera, se enlista en el numeral 13 de sus funciones.

**e) El sancionado no tiene funciones de notificación:** Nuevamente reitera el demandante lo relacionado con que el señor OVIEDO DIAZ no tenía la función de notificar el acto administrativo de respuesta al derecho de petición.

Sobre el particular ha de reiterarse lo dicho en líneas anteriores, en cuanto que se comparte dicha aseveración, más sí se acreditó que OVIEDO DÍAZ se abrogó dicha facultad, impidiendo la adecuada notificación del acto administrativo y retardando dicha actuación.

**d) No se causó un daño, garantizándose el derecho de defensa y**



**contradicción del contribuyente:** Al respecto se hace necesario recordar que, en materia disciplinaria, el incumplimiento del deber funcional es lo que orienta la determinación de la antijuridicidad, la infracción sustancial del deber, el atentar contra el buen funcionamiento del Estado<sup>11</sup>.

En el presente asunto, tal como se encuentra acreditado, el señor OVIEDO DIAZ desatendió la oportuna respuesta (proyección) al derecho de petición presentado por el señor MIGUEL ÁNGEL NULE AMIN, así como también impidió y retardo la comunicación del acto de respuesta, lo que constituye una vulneración al ejercicio de un derecho de rango constitucional, una desatención injustificada de un fin público y estatal, lo cual desdice de la función encomendada al funcionario.

En síntesis, de acuerdo con lo expuesto anteriormente, el último cargo de censura expuesto por la actora no es de recibo.

Conforme a las razones expuestas, la Sala encuentra que los argumentos planteados en la demanda no son suficientes para declarar la prosperidad de las pretensiones, pues no acreditan efectivamente la violación del principio de legalidad, como tampoco se encuentra configurada la falsa motivación; contrario a ello, la Sala encuentra debidamente ajustado a la constitución y la ley, el análisis fáctico y probatorio realizado por la entidad en marco al proceso disciplinario adelantado al señor HABID JOSÉ OVIEDO DÍAZ y que culminó con la declaratoria de responsabilidad y la imposición de sanción, motivos por los cuales, han de negarse las pretensiones de su demanda.

## **2.6. CON RELACIÓN A LA CONDENA EN COSTAS:**

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 188 del C.P.A.C.A. en concordancia con los artículos 365 y 366 del C.G.P. y por la negativa de las

---

<sup>11</sup> Corte Constitucional, Sala Plena, sentencia C-984 del 6 de noviembre de 2002.



pretensiones de la demanda, se condenará a la parte demandante al pago de las costas correspondientes a esta instancia. En firme la presente providencia, realícese la liquidación correspondiente, conforme lo regulado en las normas ya citadas.

### 3. CONCLUSIÓN

Teniendo en cuenta lo anterior, esta Judicatura concluye que la parte actora no corrió con la carga de desvirtuar la presunción de legalidad de enviste a los actos administrativos disciplinarios demandados, toda vez que los cargos de nulidad expuestos en su demanda no fueron demostrados en esta instancia, razones suficientes para denegar las pretensiones de la demanda.

**DECISIÓN:** En mérito de lo expuesto, la **SALA PRIMERA DE DECISIÓN ORAL DEL TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE SUCRE, ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DE LA REPÚBLICA DE COLOMBIA Y POR AUTORIDAD DE LA LEY,**

#### **FALLA:**

**PRIMERO: DENIÉGUENSE** las pretensiones de la demanda.

**SEGUNDO: CONDÉNESE** en costas de primera instancia a la parte demandante, conforme se indicó en el aparte motivo de esta sentencia. En firme la presente providencia, **REALÍCESE** la liquidación correspondiente.

**TERCERO:** En firme este fallo, **DEVUÉLVASE** a los demandantes el excedente, si lo hubiere, de las sumas consignadas para gastos del proceso, **CANCÉLESE** su radicación, **ARCHÍVESE** el expediente, previa anotación en el Sistema Informático de Administración Judicial Siglo XXI.



*Jurisdicción Contencioso  
Administrativa*

El proyecto de esta providencia fue estudiado, discutido y aprobado por la Sala en sesión del día de hoy, según Acta N° 071.

**NOTIFÍQUESE, COMUNÍQUESE Y CÚMPLASE**

**Los Magistrados,**

**LUIS CARLOS ALZATE RÍOS**

**RUFO ARTURO CARVAJAL ARGOTY**

**MOISÉS RODRÍGUEZ PÉREZ**