

REPUBLICA DE COLOMBIA



**RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
JUZGADO CUARENTA Y SEIS ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO
SECCIÓN SEGUNDA**

Bogotá D.C., treinta (30) de agosto de dos mil veintiuno (2021).

Expediente : **11001-3342-046-2018-00122-00**
Demandante : **JESUS ARMANDO HERNANDEZ PIÑEROS**
Demandado : **DIRECCION DE IMPUESTOS Y ADUANAS NACIONALES –
DIAN**

ASUNTO

Procede el Despacho a proferir sentencia de primera instancia para resolver la demanda que ha dado origen al proceso de la referencia.

I. ANTECEDENTES

1.1 El medio de control.

El señor Jesús Armando Hernández Piñeros, mediante apoderado, acude ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo a incoar medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, conforme al artículo 138 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo (CPACA), contra la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales – DIAN.

1.2 Pretensiones.

Se declare la nulidad de los actos administrativos Nos. 001604 de 8 de marzo de 2017 y 213-303-2012-51, por medio del cual se impone una sanción.

Como restablecimiento del derecho solicita *“la eliminación de la sanción de la hoja de vida, el reintegro o pago de los salarios y prestaciones sociales legales y extralegales dejados de percibir; la declaratoria de que no hay solución de continuidad en sus servicios; los intereses, costas y agencias en derecho a que haya lugar, como también la indemnización de cualquier otro perjuicio causado por dicho acto; y la indexación de todas las sumas que resulten reconocidas como consecuencia de la demanda, teniendo en cuenta los índices de precios al*

consumidor o al por mayor certificados por el DANE o por cualquier otro organismo autorizado por la ley.

Que la demandada dé cumplimiento a la sentencia en los términos señalados en el CPACA.

Que se condene a la demandada al pago de costas y agencias en derecho.”

1.3 Hechos.

Relata que a su poderdante le iniciaron investigación disciplinaria por la indebida utilización de los carnés institucionales de identificación, al momento de la marcación de ingreso a laborar en las instalaciones de la DIAN.

Mediante Resolución No. 4667 de 24 de junio de 2016, se resuelve declarar la responsabilidad disciplinaria del demandante. Decisión que fue apelada.

Por Resolución No. 001604 del 8 de marzo de 2017, se confirmó la sanción, siendo modificada parcialmente en cuanto al término de la misma, reduciéndola a 1 mes.

1.4 Disposiciones presuntamente violadas y su concepto.

Cita como normas violadas de la Constitución Política el artículo 29 y la Ley 734 de 2002.

Manifiesta que el proceso disciplinario adelantado en contra de su poderdante se llevó a cabo con una serie de irregularidades para lo cual señaló en primer lugar que hubo inexistencia de tipificación de la falta al considerar que no existe circular, reglamento, manual, resolución u otro documento en el que se encuentre estipulado el deber quebrantado por el demandante.

Aduce que en el acto administrativo acusado se limita a mencionar la moralidad administrativa, como si dicho concepto abarcara todas las conductas, quedando el funcionario desprotegido, trasgrediendo el principio de seguridad jurídica.

También asegura que se presentaron una serie de irregularidades en materia probatoria, comoquiera que la entidad sustentó su decisión para imponer la sanción, en videos fraccionados que fueron suministrados por un tercero, contratista de la entidad, videos en los que sólo se muestran algunos días y algunos

funcionarios ingresando a la entidad, ya que los mismos fueron seleccionados de manera aleatoria.

Por otra parte, señala que los testimonios escuchados no son claros y los declarantes intervinieron en el proceso de formación de informes y pruebas que soportan el reproche disciplinario, lo que hace indispensable ampliar las declaraciones de todos los citados a cumplir en el deber testimonial con el fin de aclarar los supuestos que fundamentan la sanción impuesta al actor.

Concluye que la entidad en su afán de imponer la sanción a los funcionarios, decidió negar las pruebas que a su considerar, eran de vital importancia para determinar la legalidad del procedimiento de recolección de las pruebas, su veracidad y fidelidad.

1.5. Contestación de la demanda.

La entidad, mediante apoderado judicial, se opuso a la prosperidad de las pretensiones de la demanda, afirmando que su representada actuó de conformidad con las disposiciones normativas aplicables al caso, pues para el fallador de primera instancia se reunieron los dos requisitos establecidos en el artículo 142 del Código Disciplinario Único, que son la existencia de la falta y la responsabilidad de los investigados. Por tanto, la incursión en falta grave con culpa gravísima, procede la imposición de la sanción de suspensión en el ejercicio del cargo e inhabilidad especial, como en efecto lo hizo su representada.

Indica que en el presente asunto se acusó al actor por haber desatendido sin justificación alguna sus deberes funcionales dirigidos a darle uso indebido y adecuado al carné institucional de identificación al momento de efectuar la marcación de ingreso a laborar a las instalaciones de la entidad para los días 8 y 11 de agosto de 2011, vulnerando de esta manera el artículo 6º de la Constitución Política de Colombia y el numeral 21 del artículo 34 de la ley 734 de 2002, que prevé que los bienes sean utilizados debida y racionalmente por los servidores públicos, de acuerdo a la finalidad con la que han sido destinados.

Concluye entonces que, la conducta fue ilícita y por tanto reprochable porque sustancialmente el incumplimiento del deber funcional ocurrió e implica el desconocimiento del principio que rige la función pública, como bien lo consideró el operador disciplinario, desde la imputación provisional hecha en el pliego de cargos y ratificados en los fallos emitidos en la actuación disciplinaria.

1.6 Audiencia inicial.

El 27 de mayo de 2021, se realizó la audiencia inicial contemplada en el artículo 180 de la Ley 1437 de 2011, mediante la cual se realizaron todas las etapas procesales contempladas en dicho artículo, hasta la audiencia de pruebas, diligencia que se celebró posteriormente, en la que se cerró el periodo probatorio y, se concedió un término de diez días a las partes para que presentaran sus alegatos de conclusión por escrito.

1.7 Alegatos de conclusión

El apoderado de la parte actora presentó sus alegatos de conclusión, reiterando lo expuesto en el escrito de la demanda.

Por su parte, la entidad accionada, ratificó los argumentos de defensa expuestos en el escrito de contestación de la demanda.

CONSIDERACIONES

2.1 Problema jurídico

El problema jurídico consiste en determinar si el demandante tiene derecho a que se elimine de la hoja de servicios la sanción impuesta y como consecuencia de ello, se le reconozca y pague sin solución de continuidad todos los haberes salariales y prestacionales dejados de percibir a causa de la sanción impuesta.

2.2 Hechos probados

De conformidad con el material probatorio obrante en el expediente, se encuentran probados los siguientes hechos:

- ✓ Resolución No. 001604 de 8 de marzo de 2017 por la cual se resuelve un recurso de apelación en contra de la resolución No. 4661 de 24 de junio de 2016 que profirió fallo de primera instancia dentro del proceso disciplinario No. 213-303-2012-51.
- ✓ Expediente administrativo contentivo de 18 cuadernos.

2.3 Marco normativo y jurisprudencial

El despacho procederá a efectuar el correspondiente análisis normativo y jurisprudencial relacionado con el presente asunto, para luego descender al caso concreto, y emitir el correspondiente pronunciamiento de conformidad con la fijación del litigio planteada.

2.3.1. Generalidades de Proceso Disciplinario

El derecho sancionador como disciplina jurídica comprende al menos cinco especies: derecho penal, derecho contravencional, derecho correccional, derecho de punición por indignidad política y derecho disciplinario¹, siendo este último del que nos ocuparemos en este provisto.

El proceso disciplinario tiene como propósito sancionar o castigar al funcionario público que haya incurrido en los supuestos de hecho descritos como faltas o prohibiciones en la Ley. En efecto, de acuerdo a lo dispuesto en los artículos 6º y 122º de la Constitución Política, los funcionarios son responsables por infringir la constitución y la Ley y por la omisión y extralimitación de sus funciones, bajo el entendido que no existe empleo público que no tenga sus funciones determinadas en la ley o el reglamento.

Así pues, por ser un proceso de carácter sancionatorio este debe ajustarse a las reglas señaladas en el artículo 29 de la Constitución Nacional, esto es, al debido proceso, el cual es una garantía instituida en favor de las partes y de aquellos terceros interesados en una determinada actuación administrativa o judicial (artículo 29); consistente en que toda persona, natural o jurídica, debe ser juzgada conforme a leyes preexistentes al caso que se examina, garantizándosele principios como los de publicidad y contradicción y el derecho de defensa.

Finalmente, debe resaltarse que no toda irregularidad dentro del proceso disciplinario genera de por sí la nulidad de los actos a través de los cuales se aplica a un funcionario una sanción disciplinaria, lo que interesa es que no se haya incurrido en fallas de tal entidad que impliquen violación del derecho de defensa y del debido proceso; es decir, sólo las irregularidades sustanciales o esenciales que

¹ Restrepo Medina, Manuel Alberto y Nieto Rodríguez, María Angélica. *El derecho administrativo sancionador en Colombia 2017*. Editorial Legis / Editorial Universidad del Rosario. Pág. 15. Véase también Código de procedimiento Administrativo y de lo contencioso Administrativo. (Ley 1437 de 2011) Comentado y Concordado. Segunda impresión (2013) Editorial: Universidad Externado de Colombia. Editor Juan Carlos Benavides. Pág. 178.

implican violación de garantías o derechos fundamentales acarrearán la anulación de los actos sancionatorios.

2.3.2. Elementos de la responsabilidad disciplinaria

La existencia de la responsabilidad disciplinaria depende de la convergencia de tres elementos a saber: i) la tipicidad de la conducta²; ii) la antijuridicidad de esta³ y, iii) la culpabilidad del servidor público.⁴

2.3.2.1. En cuanto al primero de los elementos enunciados, debe precisarse que la tipicidad constituye el desarrollo de los principios de legalidad y del debido proceso. En efecto, el artículo 29 de la Constitución determinó que «*nadie podrá ser juzgado sino conforme a leyes preexistentes al acto que se le imputa...*». En definitiva, la tipicidad es la garantía de que la conducta reprochada como falta disciplinaria se encuentre descrita previamente en la ley con total precisión⁵.

Bajo estos supuestos, corresponde a la autoridad disciplinaria analizar de forma lógica y razonada si la conducta desplegada por el servidor público se subsume en el tipo disciplinario previamente establecido en la ley, esto es, si su comportamiento se adecua efectivamente a la descripción típica que se va a aplicar y, por ende, si su actuar es contrario al deber que debió acatar o cumplir.

Este proceso de subsunción típica en el ámbito disciplinario es menos riguroso que en el campo del derecho penal, en razón a que para el legislador es imposible determinar todas las conductas que puedan ser consideradas como faltas disciplinarias.

2.3.2.2. Por otro lado, la antijuridicidad en el derecho disciplinario ha sido entendida como un comportamiento del servidor público que va en contravía del deber o de la prohibición, sin que en su actuar exista justificación en alguna de las causales de exclusión de responsabilidad consagradas en el ordenamiento jurídico⁶.

² Artículos 4; 23; 43 # 9 y 184 # 1 Código Disciplinario Único

³ Artículo 5 ibídem

⁴ Artículos 13; 43 num. 1 y 44 párrafo ib.

⁵ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Segunda. Subsección B. Radicación: 3169-16. Actor: Giovanni Alberto Medina Hernández. Demandado: UNE EPM Telecomunicaciones S.A. consejera ponente: Sandra Lisset Ibarra Vélez. Sentencia del 24 de agosto de 2018. Ver también la Sentencia C-769 de 1999. Magistrado ponente Antonio Barrera Carbonell.

⁶ Acerca de la noción de antijuridicidad en el derecho disciplinario se puede consultar la sentencia C-1161 de 2000.

En la ley 734 de 2002, en el artículo 5 señaló que «La falta será antijurídica cuando afecte el deber funcional sin justificación alguna». Así las cosas, la falta imputada será antijurídica cuando el servidor público con su actuar: i) afecte el deber funcional y, ii) dicho comportamiento no se encuentre justificado.

Para la configuración de la antijuridicidad, la jurisprudencia ha sido clara en señalar que, a diferencia del derecho penal en el que se requiere que exista un daño al bien jurídico tutelado (antijuridicidad material), en el campo del derecho disciplinario es antijurídica la actuación siempre que se incumplen los deberes funcionales por parte del servidor público.⁷

Se ha dicho también, que no basta el simple desconocimiento formal del deber, sino que es necesario que la inobservancia sea sustancial, es decir, que sea de tal relevancia que afecte el buen funcionamiento del Estado y la consecución de sus fines.

Bajo estos parámetros, se deduce que la conducta es antijurídica cuando, además del incumplimiento formal del deber funcional por parte del servidor público, la infracción es de carácter sustancial, es decir, afectó el funcionamiento del Estado, el cumplimiento de sus fines o el interés general.

2.3.2.3. Por su parte, la culpabilidad como elemento de la responsabilidad implica que es necesario que se pruebe que el servidor público actuó a título de dolo o culpa, en razón a que la responsabilidad de carácter objetivo está prohibida dentro de nuestro ordenamiento jurídico.

Así lo determinó el artículo 29 de la Constitución Política de 1991, según el cual «Toda persona se presume inocente mientras no se la haya declarado judicialmente culpable».

En concordancia con el Código de Buen Gobierno, Código de Ética, los Valores Institucionales y el Mapa de Procesos de la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales, adoptado por la DIAN mediante la Resolución 10621 del 31 de octubre de 2008 de la DIAN, en el numeral 2.2.1.1.2., que dispone:

⁷ Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Segunda. Subsección B. Sentencia del 29 de enero de 2015. Actor: Dora Nelly Sarria Vergara. Demandado: Rama Judicial - Dirección Ejecutiva de Administración Judicial DEAJ - Tribunal Superior del Distrito Judicial de Popayán y Juzgado Promiscuo de Familia del Circuito de Silvia. Consejera ponente: Sandra Lisset Ibarra Vélez, radicación: 0449-13.

“Bienes físicos.- Vigilamos y salvaguardamos los bienes y valores representativos de éstos, que constituyen el patrimonio físico de la entidad, los cuales nos han sido encomendados con ocasión de nuestro servicio público, con el deber de velar porque sean utilizados en forma adecuada, de conformidad con los fines a los cuales han sido destinados.”

“Respondemos por la custodia y el manejo de los elementos devolutivos a nuestro cargo y los entregamos oportunamente y en óptimas condiciones cada vez que ocurra un traslado o desvinculación del cargo. Igualmente, en caso de pérdida o daño de los mismos respondemos patrimonialmente de acuerdo con las normas.”

“Uso apropiado y cuidado de bienes estatales”

“Asumimos que los bienes públicos son sagrados, por lo tanto, utilizamos los bienes asignados, exclusivamente para el desarrollo de nuestras funciones y siempre con fines oficiales, siendo responsables de su conservación, y uso racional, evitando su abuso, daño, derroche o desaprovechamiento. Así mismo no permitimos que otros los usen para fines particulares o propósitos diferentes para los cuales hubieran sido destinados.”

Por su parte, el artículo 6º de la Ley 734 de 2002, en lo refiere al debido proceso consagra que “El sujeto disciplinable deberá ser investigado por funcionario competente y con observancia formal y material de las normas que determinen la ritualidad del proceso, en los términos de este código y de la ley que establezca la estructura y organización del Ministerio Público”.

A su vez, el artículo 141 ibídem señala que “las pruebas deberán apreciarse conjuntamente, de acuerdo con las reglas de la sana crítica. En toda decisión motivada deberá exponerse razonadamente el mérito de las pruebas en que ésta se fundamenta”.

Igualmente en sus artículos 142 y 162 previó:

Artículo 142. Prueba para sancionar. *No se podrá proferir fallo sancionatorio sin que obre en el proceso prueba que conduzca a la certeza sobre la existencia de la falta y de la responsabilidad del investigado.*

(...)

Artículo 162. Procedencia de la decisión de cargos. *El funcionario de conocimiento formulará pliego de cargos cuando esté objetivamente demostrada la falta y exista prueba que comprometa la responsabilidad del investigado. Contra esta decisión no procede recurso alguno.*

Analizado el marco jurídico aplicable corresponde al despacho entrar a pronunciarse respecto del caso en concreto atendiendo a los hechos demostrados en el proceso.

CASO CONCRETO

En el presente asunto, se debate la legalidad de los actos administrativos Nos. 001604 de 8 de marzo de 2017 y 213-303-2012-51, por medio de los cuales se declaró responsable disciplinariamente al señor Jesús Armando Hernández Piñeros y se impuso la sanción de suspensión en el ejercicio del cargo e inhabilidad especial por el término de un mes, quien desempeñaba el cargo de Analista I, Nivel 201, Grado 01 del punto de contacto centro – división gestión y asistencia al cliente – dirección seccional de impuestos de Bogotá.

Al proceso contencioso administrativo se allegó la actuación disciplinaria No. 2013-303-2012-51 adelantada por la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales – DIAN, en la que se destacan los siguientes medios de prueba:

Oficio No. 132202201-0942 de 22 de noviembre de 2011 por medio del cual la directora seccional de impuestos de Bogotá remite al subdirector de gestión de control disciplinario interno, informe de los hallazgos encontrados con ocasión de la revisión de las marcaciones y registro en el reloj de control de horario, para lo cual adjuntó un cuadro de resumen del resultado realizado y DVD que contiene los registros del ingreso de los funcionario a la sede BCH.

Auto No. 1001-5 de 7 de febrero de 2012 por medio del cual la subdirección de gestión de control disciplinario interno – coordinación de instrucción, da apertura a indagación preliminar dentro del expediente administrativo disciplinario No. 2013-303-2012-51 al encontrar presuntas irregularidades en la marcación del registro de control de horario de ingreso a la sede de la entidad, pues consideró que dichas irregularidades, podían constituir falta disciplinaria ya que se encontró que varios funcionarios, incluido el actor, realizaron marcaciones de ingreso a la entidad, diferentes a las correspondientes a su carné personal entre los días 8 y 12 de agosto de 2011.

Auto No. 1047 – 202 de 11 de abril de 2012 por medio del cual la subdirección de gestión de control disciplinario interno – coordinación de instrucción, cerró el expediente administrativo disciplinario No. 2013-303-2012-51 por remisión al

despacho de la Unidad Administrativa Especial Agencia del Inspector General de Tributos, Rentas y Contribuciones Parafiscales, por ser el competente para conocer de las investigaciones disciplinarias que atañen a las faltas gravísimas contempladas en los numerales 1, 3, 17, 20, 30, 35, 42 a 47, 50, 56, 58 y 60 del artículo 48 de la ley 734 de 2002.

Auto No. 17401-016 de 2 de agosto de 2012 por el cual la subdirección técnica de investigaciones disciplinarias, avoca el conocimiento del expediente administrativo disciplinario No. 1704-01-2012-03 (antes 2013-303-2012-51 DIAN) y designa funcionario instructor.

Auto No. 17404-06 de 28 de septiembre de 2012 por medio del cual la subdirección técnica de investigaciones disciplinarias, ordena la apertura de investigación disciplinaria en contra de unos funcionarios de la entidad, incluyendo al señor Hernández Piñeros, por las irregularidades de interés o relevancia disciplinaria presentadas al desarrollar el proceso de marcación y registro de reloj de control de horario, a propósito del ingreso a las instalaciones del edificio BCH, lugar donde funcionan las oficinas de la dirección seccional de impuestos de Bogotá de la DIAN y que fueron advertidas que ocurrieron en el periodo comprendido entre el 8 y el 19 de agosto de 2011.

Dentro de la versión libre rendida por el señor Jesús Armando Hernández Piñeros el 11 de febrero de 2013, ante la subdirección técnica de investigaciones disciplinarias de la UAE agencia del inspector general de tributos rentas y contribuciones parafiscales – ITRC, se resalta lo siguiente:

“PREGUNTADO: Sírvase decir al despacho de manera clara y precisa, lo que considere necesario y le conste frente a los hechos que se averiguan dentro del presente proceso disciplinario. CONTESTO: En agosto a la hora de entrada, me dispuse a entrar a la oficina y se cometió la falta de pasar el carnet a dos compañeras, el 8 de agosto de 2011 en horas de la mañana se le registró el paso al carnet a la compañera Liliana Carvajal y el 11 de agosto de 2011 se registró a la entrada, la marcación teniendo en cuenta que se hizo sin la intención de perjudicar a mi empresa, solo por hacer un favor a las compañeras. Mientras en el momento de ingreso, mi compañera me pidió el favor que mientras compraba unos jugos, le hiciera el favor y le pasara el carnet. Siendo que lo hice por un favor más no con el fin de perjudicar a mi empresa, claro que esto es solo un favor que se hizo, solo una vez, nada más. Teniendo en cuenta que nosotros atendíamos público, por el horario fue el favor que ella me pidió de que pasara el carnet (...) PREGUNTADO: Sírvase decir a este despacho si era habitual el hacer un favor a las compañeras de marcar el registro de entrada al edificio donde funciona la Dirección Seccional de Impuestos de Bogotá. CONTESTO: Fue únicamente una vez la

marcación a las dos personas, no fue continuo, no en forma repetitiva, sino fortuita y no volví a registrar dichas marcaciones (...)” subraya fuera del texto original.

Por otra parte, de la versión libre rendida por la señora Deyanira Ramírez Parra, compañera de trabajo del demandante, se extrae lo siguiente:

“(…) en ningún momento la marcación que realizó mi compañero armando quise evadir mi entrada a laborar teniendo en cuenta que atendía en ese momento el punto de contacto centro en las ventanillas de los contribuyentes, donde mi horario laborar es de 7 de la mañana a cuatro de la tarde. El día en el que ocurrió la marcación llegaba sobre el tiempo porque ya iban a abrir el punto y en ese momento estaba yo en embarazo de alto riesgo y me encontré con Armando Hernández a la entrada quien me hizo el favor de marcar mientras yo compraba un jugo (...)” subraya por el despacho

Igualmente, obra versión libre de la señora Liliana Lucía Carvajal Medina, compañera de trabajo del actor, quien manifestó:

“(…) Yo tengo un turno de 7 a 4 de la tarde, acostumbramos a llegar unos diez o quince minutos antes. Ese día me encontré con el compañero Jesús Armando. A la entrada y como es costumbre siempre tomamos juguito de naranja ahí en el parque, entonces pues mientras yo compraba los jugos, el marco (sic) las entradas de los dos, para poder agilizar y estar listos a las siete de la mañana... no es habitual que esta situación haya pasado anteriormente, puesto que cada uno timbra la entrada, esta situación se presento (sic) porque estábamos sobre la hora de entrada y para agilizar uno compraba el jugo y el otro timbraba (...)” subraya del despacho

Luego, mediante auto No. 17417-078 de 11 de marzo de 2013 la subdirección técnica de investigaciones disciplinarias, cierra el proceso administrativo No. 1704-01-2012-03 por devolución por competencia a la subdirección de gestión de control disciplinario de la UAE Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales – DIAN. Así lo consideró:

“... las conductas presuntamente irregulares observadas no son de tal entidad como para que a la luz de las previsiones del decreto 4173 del 3 de noviembre de 2011 y el artículo 10 del decreto 00985 de 14 de mayo de 2012, su investigación se lleve a efecto por parte de este despacho, siendo fundamento determinante para ordenar la remisión de la totalidad del plenario disciplinario interno de la UAE Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales – DIAN, juez natural de los denunciados.”

Mediante auto No. 1045-5 de 22 de marzo de 2013 la subdirección de gestión de control disciplinario interno – coordinación de instrucción, avocó el conocimiento del expediente disciplinario 213-303-2012-51.

Posteriormente, en auto No. 1012-375 de 28 de agosto de 2013, se decretaron unas pruebas de oficio.

A través de auto No. 1060-67 de 25 de noviembre de 2013, el empleado instructor de manera oficiosa decidió prorrogar la etapa de investigación por el término de 3 meses contados a partir de la fecha de expedición de dicho proveído, de conformidad con lo dispuesto en el inciso 3º del artículo 156 de la ley 734 de 2002.

El 12 de febrero de 2014, se hizo presente ante el despacho de la subdirección de gestión de control disciplinario interno, el señor Jesús Armando Hernández Piñeros con el fin de rendir ampliación de versión libre, en la que se destaca lo siguiente:

“PREGUNTADO: (...) conforme a su anterior intervención en la cual usted admite que pasó los carnet de identificación de sus compañeras, el 8 y 11 de agosto de 2011, por hacer un favor; si estas asistieron a laborar, por qué motivo no pasaron ellas los carnet por los lectores de barras al momento de ingresar a laborar. CONTESTO: Si. Deseo aclarar que ellas si asistieron a laborar en las fechas pero estaban comprando jugos a la entrada del edificio de la sede de la dirección sección de impuestos de Bogotá, y mientras ellas hacían estas compras yo pasé los carnet. Debo aclarar además, que la funcionaria Deyanira Parra, el día 11 de agosto, le pasé el carnet porque además ella en esa época estaba embarazada y para evitar que corriera a marcar a la entrada y, el día 8 de agosto de 2011, con mi compañera Liliana Carvajal, compraba el jugo, yo le hice el favor únicamente ese día pasando el carnet por el lector de barras. Con lo anterior quiero significar que no pasé el carnet de las funcionarias con el ánimo de suplantarlas, sin el conocimiento de ellas, fue una situación de tiempo porque ellas estaban en la entrada del edificio y una vez quedó registrado el ingreso, entramos al edificio a trabajar (...)”

Mediante auto No. 1079-18 de 26 de febrero de 2014, se cerró la investigación disciplinaria. Providencia que fue recurrida por algunos de los investigados y otros solicitaron la nulidad de lo actuado, escritos que fueron resueltos mediante auto No. 1068-14 de 23 de abril de 2014, para lo cual se dispuso negar la solicitud de nulidad propuesta y reponer la decisión de cierre de instrucción, en consecuencia, prorrogó el término de investigación por el término de 3 meses a efectos de practicar algunos medios de prueba.

Por auto No. 1079-98 de 8 de agosto de 2014 se ordenó el cierre de a etapa de investigación disciplinaria.

El 18 de septiembre de 2014, mediante auto No. 1018-37, la subdirección de gestión de control disciplinario interno – coordinación de instrucción, formuló pliego de cargos en contra de los funcionarios investigados, incluyendo al demandante, en el que consideró para tomar dicha decisión, lo siguiente:

“... En cuanto respecta a los funcionarios Jesús Armando Hernández Piñeros... se estableció que, conforme a los reportes descritos... las servidoras Carvajal Medina y Ramírez Parra, tuvieron que facilitar sus documentos de identificación institucional al funcionario Hernández Piñeros, quien después de registrar su propia llegada, a su vez marcó el ingreso a laborar de éstas en el sistema informático ubicado en la puerta de acceso, para la primera, esto es, Carvajal Medina, a las 6:49:28 a.m. del 8 de agosto de 2011, y para la segunda, es decir, Ramírez Parra, a las 6:53:37 a.m. del 11 de agosto del mismo año, lo que concuerda con los reportes del CONHORA remitidos a la actuación...”

...

Aunque al unísono los funcionarios mencionados manifestaron que sí laboraron los días descritos, aspecto que estaría acreditado con los reportes del CHADOC que allegaron... y con la declaración de su jefe..., lo concreto es que tal situación no desnaturaliza la ocurrencia del cuestionamiento fáctico materia del asunto, que no es otro que la utilización irregular de los carnés institucionales por parte de aquellos, habida cuenta que, como se dijo, acorde a la remisión por competencia del asunto por parte de la ITCR, en esta actuación el suceso disciplinariamente relevante no se centró en el incumplimiento del horario laboral, sino en la inadecuada utilización del documento de identificación.

...

Debe precisarse de entrada que los elementos de prueba a que se hizo referencia en acápite precedentes, **acreditan en grado de probabilidad la responsabilidad a título de DOLO de los disciplinados ... en la desatención del deber funcional consistente en proveerle un uso indebido y adecuado al bien institucional asignado, y para este caso en particular, al carné de la DIAN.**

...

En relación con el segundo tópico, baste decir que no se observa en qué error pudieron estar incurso los investigados al entregar voluntariamente a otros o recibir en la misma forma de otros los carnés institucionales para registrar en el sistema de llegada al trabajo. En este sentido es fundamental poner de relieve la manera consciente como habrían obrado al facilitar su documento de identificación y/o utilizar el de otros, marcando no solo su ingreso sino el de sus compañeros, con el empleo de los carnés ajenos en la secuencias de dobles marcaciones... (Subraya y negrita por el despacho)

En consecuencia, resolvió:

“formular pliego de cargos disciplinarios a los servidores de la DIAN (...) JESUS ARMANDO HERNANDEZ PIÑEROS... al haber sido encontrados presuntos autores responsables a título de DOLO de falta disciplinaria conforme al artículo 23 del CDU, por desatención del deber contenido en el artículo 34-21 ídem y las pautas establecidas en el Código de Ética de la DIAN, adoptado mediante resolución 10621 del 31 de octubre de 2008, en las circunstancias de tiempo, modo y lugar, expuestas en la parte considerativa de esta decisión.”

Según se desprende de la lectura de la providencia en mención, se puede constatar que el comportamiento endilgado a cada uno de los investigados, fue

sustancialmente ilícito comoquiera que produjo la desatención injustificada de sus deberes funcionales como era portar en debida forma el carné institucional de identificación. Lo anterior se pudo constatar mediante los informes denominados “cuadro resumen” y “verificación videos hora de entrada” rendidos por la señora María del Rosario Cortés Ariza, quien efectuó la ratificación de los hechos en la etapa procesal correspondiente; igualmente, la declaración de los señores Julio César Gutiérrez Quiroz y Jairo Poveda, los videos aportados por la empresa de seguridad que prestaba sus servicios en la entidad y, los registros del sistema CONHORA.

En lo que refiere a la tipicidad, licitud sustancial y culpabilidad la providencia en relación señaló que la conducta reprochada por los investigados en calidad de autores, se adecuó objetivamente a la descripción típica de una falta disciplinaria conforme al artículo 23 del CDU, por desatención del deber contenido en el artículo 34, numeral 21 ídem, que impone a todo servidor público vigilar y salvaguardar los bienes y valores que le han sido encomendados. Por tanto, dicha conducta representó desatención injustificada de los deberes de los servidores, imputándose su responsabilidad a título de dolo.

Posteriormente, el señor Jesús Hernández presentó escrito de descargos en el que indicó que su actuar fue sin mala fe, pues únicamente lo hizo por un favor especial a sus compañeras en dos ocasiones, situación que no se volvió a repetir. Manifiesta que se acoge al principio de buena fe con el fin que al momento de proferir una decisión el operador disciplinario, sea tenido en cuenta a su favor.

Señala que con su conducta, no se le dio ningún manejo inadecuado a los carnés de identificación, pues no se perjudicó, dañó o causó agravio a la entidad, insiste en que su actuar fue de buena fe y que no repercutió a instancias mayores como lo es el encubrir la ausencia suya o de sus compañeras al puesto de trabajo, tal y como se logró constatar del reporte del diario CHADOC, en el cual se demuestra que cumplió con sus funciones como servidor de la entidad dentro del horario estipulado y en los días 8 y 11 de agosto de 2011.

Indica que de las pruebas aportadas al proceso, se demostró que en el video que reposa en el expediente disciplinario, quedó registrado cuando se realiza el ingreso de marcación y, con el programa CONHORA sólo se demuestran las horas de marcación “más no cuál fue la razón, la causa del porque se hizo la marcación por

mi parte con los carne de mis compañeras, eso no lo explica ni el video ni el programa”, manifestando entonces, que se encuentra amparado por el principio de inocencia consagrado en el artículo 9 inciso 2 de la ley 734 de 2002.

Concluye diciendo que la falta disciplinaria carece de uno de los elementos, como lo es la culpabilidad, razón por la cual, solicita se archive el expediente.

Luego, mediante auto No. 1068-24 de 18 de junio de 2015, la coordinación de institución, negó las solicitudes de nulidad de la actuación u orientadas a la exclusión de elementos materiales de prueba, impetradas por algunos funcionarios, incluyendo al actor.

Por auto No. 1010-11 de 30 de julio de 2015, la coordinación de instrucción, efectuó pronunciamiento respecto de la práctica de pruebas de descargos.

El 16 de marzo de 2016, mediante auto No. 1059-9 se resuelve cerrar el periodo probatorio y se corre traslado para alegar de conclusión.

Mediante Resolución No. 4661 de 24 de junio de 2016, se profirió fallo de primera instancia dentro del proceso disciplinario adelantado en contra del demandante, en el que se encontró acreditado en grado de certeza con los soportes documentales aportados al expediente, que los servidores de la DIAN, incluyendo al actor, adecuaron su comportamiento en condición de autores a la descripción típica de una falta disciplinaria, de conformidad con lo previsto en el artículo 23 de la Ley 734 de 2002, al considerar que vulneraron el deber impuesto previsto en el artículo 34, numeral 21 de la misma ley, en armonía con la Resolución No. 10621 de 31 de octubre de 2008 de la DIAN.

Igualmente, señaló que la conducta endilgada a los investigados, de la utilización indebida de sus carnes de identificación institucional, es típica por cuanto objetivamente se adecua a la descripción del deber funcional infringido, esto es, el previsto en el numeral 21 del artículo 34 de la ley 734/02, según el cual, los servidores deben cuidar que los bienes sean utilizados debida y racionalmente de acuerdo a la finalidad a la que han sido destinados, lo que a su consideración, se conecta perfectamente con la pauta ética citada como norma de referencia, en punto a velar por que tales elementos devolutivos sean empleados en forma adecuada y acorde al propósito oficial atribuido.

Continúa exponiendo que, para que se logre demostrar la existencia de la falta, es necesario acreditar que con ésta se afectó el deber funcional sin justificación alguna, por tanto, al estudiar todos los elementos probatorios, llegó a la conclusión que el proceder de los servidores investigados, fue antijurídico, pues afectó injustificadamente el deber funcional dirigido a darle el uso adecuado al carné de identificación institucional. En este orden, consideró que el actuar de los procesados fue contrario al recto proceder, dado que no es factible entregar su carné de identificación institucional, para que otros registrasen su ingreso o usar el de otros para los mismos efectos, por tal motivo, no fueron de recibo los argumentos tendientes a presumir la buena fe de los disciplinados.

En lo que refiere a la culpabilidad, destacó el operador que no se presenta error de derecho al que hacen alusión los procesados, pues estos además de conocer plenamente sus funciones, saben el uso que se le debe dar al carné de identificación institucional, teniendo pleno conocimiento que no podían usarlo para que otro servidor marcara el ingreso al sitio de trabajo, y si se llegara a admitir que los encartados actuaron determinados por un nivel de imprevisión, o falta al deber objetivo de cuidado, ello tampoco los liberaría de responsabilidad comoquiera que se trata de un error salvable, por ende, inexcusable, descartando entonces el actuar culposo. Encontrando entonces que la conducta efectuada por los investigados se materializó en grado de certeza con dolo.

Así las cosas, concluye que al haberse reunido los requisitos establecidos en el artículo 142 del Código Disciplinario Único, por tenerse certeza de la existencia de la falta y de la responsabilidad de los disciplinados, se decidió imponer fallo sancionatorio en su contra.

En cuanto a la falta, la calificó como grave, al considerar que el comportamiento de los disciplinados fue doloso, toda vez que actuaron de manera consciente y voluntaria al momento de usar indebidamente el carné de identificación institucional, consolidándose de esta manera una conducta típica, antijurídica y culpable.

Finalmente, declara disciplinariamente responsables a los servidores investigados, incluyendo al señor Jesús Armando Hernández Piñeros, al haber sido encontrados autores responsables a título de dolo de falta disciplinaria conforme al artículo 23 del CDU, imponiendo la sanción en el ejercicio del cargo e inhabilidad especial por

el término de 3 meses, de conformidad con lo previsto en el artículo 44-2 del CDU y bajo las condiciones establecidas en el artículo 45-2 ídem.

La anterior decisión fue recurrida por los funcionarios, en consecuencia, mediante Resolución No. 001604 de 8 de marzo de 2017, el director general de la UAE de la DIAN, modificó parcialmente el artículo segundo de la Resolución 4661 de 2016, en cuanto al término de la sanción impuesta de suspensión en el ejercicio del cargo e inhabilidad especial por el término de 3 meses y en su lugar, impuso la de suspensión en el ejercicio del cargo e inhabilidad especial por el término de 1 mes.

Del análisis integral de las pruebas obrantes en el expediente disciplinario generador de los actos administrativos demandados, en conjunto con los elementos analizados con anterioridad y descritos en esta providencia, el despacho encuentra que, los medios de prueba recaudados en la actuación disciplinaria y que sirvieron de fundamento para declarar responsable disciplinariamente al actor, muestran con claridad la ocurrencia de la conducta endilgada, pues tal y como se evidencia del cuadro de resumen, frente al demandante se dijo lo siguiente:

“Jesús Armando Hernández Piñeros, marca dos veces en el reloj: en una marcación queda registrado él, y en la otra marcación queda registrada la funcionaria Liliana Lucía Carvajal Medina. Hora: 6:58:56 a 6:59:00 a.m. (hora de video) / 6:49:13 a 6:49:23 a.m. (hora del reloj). Día agosto 8 de 2011.

...

Jesús Armando Hernández Piñeros, marca dos veces en el reloj: en una marcación queda registrado él, y en la otra marcación queda registrada la funcionaria Deyanira Ramírez Parra. Hora: 7:03:16 a 7:03:23 a.m. (hora de video) / 6:53:31 / 6:53:37 a.m. (hora del reloj). Día agosto 11 de 2011.”

Y, en el informe “verificación videos hora de entrada” se reflejó lo siguiente:

<i>HORA MARCACION RELOJ</i>	<i>NOMBRE FUNCIONARIO</i>	<i>FECHA</i>	<i>HALLAZGO</i>
<i>6:58:56 / 6:59:00</i>	<i>Jesús Armando Hernández Piñeros</i>	<i>Agosto 8 de 2011</i>	<i>Marca dos veces</i>
<i>7:03:18 / 7:03:23</i>	<i>Jesús Armando Hernández Piñeros</i>	<i>Agosto 11 de 2011</i>	<i>Marca dos veces</i>

Igualmente, el Jefe GT División Gestión de Asistencia al Cliente – Asistencia Tecnológica de la Dirección Seccional de Impuestos de Bogotá, remitió la

información relacionada con el ingreso de funcionarios a la sede, durante el lapso comprendido entre el 8 y 19 de agosto de 2011, de la siguiente manera:

<i>Evento</i>	<i>Primer nombre</i>	<i>Primer apellido</i>	<i>Fecha</i>	<i>Hora entrada</i>	<i>Lugar</i>	<i>División</i>
<i>1b</i>	<i>Jesús Armando</i>	<i>Hernández</i>	<i>08/08/11</i>	<i>6:49:23</i>	<i>3201</i>	<i>237</i>
<i>1b</i>	<i>Liliana Lucía</i>	<i>Carvajal</i>	<i>08/08/11</i>	<i>6:49:28</i>	<i>3202</i>	<i>237</i>
<i>3b</i>	<i>Jesús Armando</i>	<i>Hernández</i>	<i>11/08/11</i>	<i>6:53:31</i>	<i>3202</i>	<i>237</i>
<i>3b</i>	<i>Deyanira</i>	<i>Ramírez</i>	<i>11/08/11</i>	<i>6:53:37</i>	<i>3201</i>	<i>237</i>

Según se verificó en el expediente disciplinario, los informes en referencia, se efectuaron por orden de la Directora Seccional de Impuestos de la DIAN en razón a que encontró una serie de irregularidades en la marcación del ingreso a la sede del Edificio BCH. Vale precisar que las irregularidades se presentaron en un contexto diferente al del proceso disciplinario, pues según las declaraciones rendidas por los testigos dentro de la actuación disciplinaria, la situación que compromete la responsabilidad de los investigados, provino de una situación casual, como fue la comisión de una conducta extraña realizada por un operario de aseo de una empresa contratada por la entidad. Por tanto, al efectuarse la revisión en los informes y al verificar la hora de ingreso, se constató que además de aquel operador, había algunos funcionarios implicados en una doble marcación en el registro de entrada en la sede de la entidad con carnés de identificación institucional diferentes a los personales.

Ahora bien, en lo que atañe a las declaraciones de quienes elaboraron los informes en precedencia, se pudo constatar que los mismos se efectuaron con el debido cuidado y detenimiento para poder establecer el registro fílmico o video de ingreso de los funcionarios a la sede de la entidad, en la que se corroboró la existencia de dobles marcaciones, pues tal y como se verificó de la lectura de los informes, se registró la hora exacta en la que un funcionario realizaba más de una marcación de ingreso a la sede, así como de los registros anteriores y posteriores. Datos que se remitieron al jefe de la división de gestión administrativa y financiera de la sección de Bogotá, quien a su vez requirió del jefe del GIT de asistencia tecnológica para que revisara el sistema del reloj y se pudiesen averiguar los nombres de quienes hacían la marcación. En consecuencia, este último verificó en el sistema CONHORA los datos de las personas implicadas en la doble marcación, organizando un archivo que fue el informe definitivo remitido a la Dirección Seccional.

El informe elaborado por el jefe del GIT de asistencia tecnológica, según se desprende de su declaración, se consolidó con los datos del sistema que fueron condensados atendiendo a la consulta y a los datos sobre las dobles marcaciones que le fueran suministradas, explicando que en el sistema denominado CONHORA queda el registro de cada carné que pasa por el lector del código de barras, el nombre, número de cédula del funcionario, fecha y hora del registro.

Respecto de los videos que registraron el ingreso de los funcionarios a la sede de la entidad, con el fin que todos los disciplinados tuvieran acceso a estos, se instalaron en el equipo de la abogada quien tuvo a cargo la investigación.

Igualmente, se realizó inspección judicial respecto del CD, cuya acta obra en el expediente digital aportado al presente proceso, en la que se constata lo siguiente:

“(...) se procede a dar inicio a la apertura de los videos, así:

- 1) Video aparece: 20110808 6:30:00 a 7:30:00, se procede a correr la cinta, la suscrita abogada solicita al ingeniero que si puede retroceder la cinta y volver a colocarla en el punto donde había avanzado, y se establece que la cinta se reinicia. Nuevamente, empieza a correr el video siendo las 11:00 horas según el horario del equipo en el cual se está trabajando; el video finalizó a las 11:28 a.m.*
- 2) (...)*
- 3) Video: 20110811 6:30 a 7:30, se inicia a correr el video a las 11:56 se termina a las 12:13 p.m. en este video se observa que un guarda de seguridad acerca un documento a las pantallas donde marcan el ingreso los funcionarios y luego se va al puesto de trabajo.*
- 4) (...)*

No aparecen más días registrados en el video. Una vez concluida la revisión de los videos y trascritos los apuntes tomados por la suscrita abogada, se deja constancia que el escenario registrado en el video, es el mismo en todas las cintas, se trata de un espacio iluminado, se aprecia parte de una puerta en vidrio, un escritorio de madera, donde mantiene un guarda de seguridad, se aprecia la parte superior de al parecer tres (3) computadores con lectores, por cuanto es allí donde se acercan los funcionarios que ingresan al recinto a través de la puerta de vidrio. Los videos son nítidos, dado que se trata de imágenes aceleradas, hay veces queda como imagen recorrida, pero se aprecia de manera clara cuando los funcionarios marcan en los computadores que aparecen debajo de la cámara que registra el evento. La suscrita abogada deja constancia que en efecto, se ve cuando funcionarios registran más de una (1) vez la marcación de ingreso o utilizan más de un documento”.

De la anterior diligencia, se corrobora que la inspectora pudo verificar que varios funcionarios al momento de hacer la marcación de registro, lo hicieron más de una vez y con otro documento de identificación.

En suma de lo anterior, puede establecerse que los informes rendidos por cada uno de los funcionarios, permitieron identificar plenamente a las personas que habían incurrido en la doble marcación durante el periodo comprendido entre el 8 y 19 de agosto de 2011, así como también, la hora exacta y la fecha en que se registró dicho suceso según se pudo verificar de la lectura de cada uno de los informes y del proceso exhaustivo realizado por cada dependencia, según se explicó.

Por otra parte, se precisa que el actor pese a que fue citado a la diligencia de inspección judicial del CD, junto con los demás implicados, no compareció a la misma, no obstante tampoco se encontró que hubiese presentado objeción alguna o que no estuviera de acuerdo con que una de las personas identificadas en el video y que incurrió en la doble marcación fuera él. Lo anterior también se sustenta en la versión libre rendida por el demandante, en la que admite que efectivamente él realizó la doble marcación de registro al momento de ingresar a la sede de la entidad, en dos ocasiones, a saber, los días 8 y 11 de agosto de 2011, marcaciones que hizo por las señoras Liliana Lucía Carvajal y Deyanira Ramírez Parra, respectivamente, demostrándose la existencia de la conducta reprochada al demandante.

Ahora bien, en lo que refiere a la conducta endilgada al actor, esto es, el deber de “vigilar y salvaguardar los bienes y valores que le han sido encomendados y cuidar que sean utilizados debida y racionalmente, de conformidad con los fines a que han sido destinados”, establecido en el numeral 21 del artículo 34 de la Ley 734 de 2002, en concordancia con el código de ética adoptado por la DIAN mediante resolución 10621 de 31 de octubre de 2008, en el numeral 2.2.1.1.2., ha de precisarse que pese a que el demandante manifieste que la conducta reprochada no es típica porque no existe ningún documento que establezca la prohibición de realizar la marcación del carné de un compañero de trabajo al ingreso de la sede, para el despacho es claro que la falta endilgada cumple con el primer elemento para estructurar la responsabilidad, pues se encontró demostrado que el actor incumplió con el deber de cuidar y velar porque los bienes que le fueron suministrados por la entidad para el cumplimiento de sus funciones sean utilizados

en forma adecuada y de conformidad con los fines para los cuales fueron destinados.

Vale la pena precisar que de conformidad con lo dispuesto en la Circular No. 00078 de 1 de septiembre de 2008 el carné es un bien de carácter exclusivo, personal e intransferible que permite tener certeza sobre la identidad de quien lo porta, por tanto, se debe hacer uso y posesión de este para el ingreso y circulación dentro de las instalaciones de la entidad, así como para el registro de la salida, por lo tanto, no debe suplantarse a los empleados en su marcación. Elemento este que, aunque no se incluya en el inventario físico, sí se debe devolver a la entidad cuando el empleado se retire del servicio.

En lo que respecta a la antijuricidad, el artículo 5º de la ley 734 de 2002 dispone que la falta será antijurídica cuando afecte el deber funcional sin justificación alguna. Así las cosas, para el caso objeto de estudio se encuentra que la conducta reprochada al actor afectó el deber funcional, toda vez que incumplió con su deber de portar en debida forma el carné de identificación institucional, pues como se ha dicho tantas veces, el demandante efectuó una doble marcación en el registro de ingreso a la sede de la entidad en dos ocasiones con el fin de registrar el ingreso de dos compañeras de trabajo, conducta que a todas luces resulta reprochable, pues no se encuentra justificación alguna que permita determinar la presencia de una causal eximente de responsabilidad.

Sumado a lo anterior, se resalta la labor ejercida por la entidad en lo que al uso del carné refiere, pues como se evidencia en la circular arriba mencionada, se reguló el uso del carné institucional. Además, con la implementación del sistema CONHORA, la entidad llevó a cabo una campaña educativa del uso adecuado del carné institucional de identificación, resaltando que el mismo es de carácter exclusivo, personal e intransferible.

En consecuencia, observa este juzgador que la conducta generada por el demandante, entorpeció la dinámica que tiene la entidad para el control de ingreso y salida de los funcionarios de la sede, por tanto, el hecho que se haya comprobado que el actor efectivamente cumplió con sus labores para los días 8 y 11 de agosto de 2011, no es óbice para reprochar su proceder, quedando en evidencia que el demandante actuó en contravía del ordenamiento jurídico, afectando el buen funcionamiento del servicio público.

Por último, en lo que a la culpabilidad se refiere, se logró demostrar igualmente que la conducta ejecutada por el actor se hizo con pleno conocimiento de los hechos constitutivos de la infracción, pues claro está que conocía cuales eran sus deberes y cuál era el uso debido y adecuado del carné institucional de identificación, por tanto, al haberse prestado para efectuar el registro de ingreso de dos personas y al haber utilizado el carné de las mismas, sin que estuvieran presentes al momento del registro, se evidencia que actuó contrario al ordenamiento jurídico, afectando el deber funcional.

Finalmente, en cuanto a la vulneración al debido proceso alegada por el actor, se precisa que sus argumentos carecen de fundamento al haberse demostrado que en el curso de la actuación disciplinaria, se recaudaron los elementos probatorios, teniendo claridad de su origen y del proceso interno que se llevó a cabo para la recolección del mismo, tal y como se detalló líneas atrás.

Así en la actuación disciplinaria, la entidad decretó y practicó suficientes pruebas que demostraron sin duda alguna la comisión de la falta. Igualmente, endilgó y sancionó disciplinariamente al demandante por la conducta realizada. Asimismo, observó los límites establecidos por la ley como sanción. En esas condiciones no se evidencia violación al principio de presunción de inocencia, ni al debido proceso. Los actos administrativos se motivaron en los hechos investigados y comprobados, en consecuencia, los operadores disciplinarios, no podían arribar a decisión diferente a la contenida en los actos demandados.

En este orden, se encontró demostrado que los actos demandados por medio de los cuales se impuso la sanción al demandante, se ajustan a derecho, por ello, la presunción de legalidad que sobre aquellos recae, permanecerá incólume, y en tal sentido, las pretensiones de la demanda serán denegadas.

Costas

Con relación a la condena en costas y agencias en derecho, el artículo 188 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, señala que *“Salvo en los procesos en que se ventile un interés público, la sentencia dispondrá sobre la condena en costas, cuya liquidación y ejecución se regirán por las normas del Código de Procedimiento Civil.”*

El término dispondrá de acuerdo con el diccionario de la Real Academia de la Lengua Española, es sinónimo de “decidir, mandar, proveer”, es decir, que lo previsto por el legislador en la norma no es otra cosa que la facultad que tiene el juez para pronunciarse sobre la condena en costas, y decidir si hay o no lugar a ellas ante la culminación de una causa judicial.

Ha precisado el Honorable Consejo de Estado en diversas decisiones de distintas Secciones⁸ la improcedencia de la condena en costas si no se supera la valoración mínima o juicio de ponderación subjetiva de la conducta procesal asumida por las partes y la comprobación de su causación. Señala que con la adopción del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, Ley 1437 de 2011, el legislador abandonó de manera parcial el criterio subjetivo que venía imperando en este tipo de asuntos para dar paso, según se advierte en el artículo 188 ibidem, a la valoración objetiva frente a la imposición, liquidación y ejecución de las costas procesales.

Corresponde al juez de lo contencioso-administrativo elaborar un juicio de ponderación subjetiva respecto de la conducta procesal asumida por las partes, previa imposición de la medida, que limitan el arbitrio judicial o discrecionalidad, para dar paso a una aplicación razonable de la norma. Luego de ello, si hay lugar a imposición, el juez debe verificar que las costas se causaron con el pago de gastos ordinarios y con la actividad del abogado efectivamente realizada dentro del proceso. Lo anterior en consonancia con lo dispuesto en el artículo 365 del Código General del Proceso.

Así las cosas, en el presente caso, frente al resultado adverso a los intereses de la parte vencida, se tiene que el derecho de acción ejercido por la parte demandante estuvo orientado a declarar la nulidad del acto acusado, y si bien sus argumentos no prosperaron, son jurídicamente razonables. De igual forma, en lo que concierne a la actividad judicial propiamente dicha, no se observa que la parte vencida haya empleado maniobras temerarias o dilatorias en la defensa de sus intereses, razón suficiente para abstenerse de imponer condena en costas.

⁸ CE, SCA, S2, SS “B”, sentencia de 28 de octubre de 2016, Rad. No.: 70001-23-33-000-2013-00213-01(3649-14). Actor: Manuel Wadis Rodríguez Jiménez.

* CE, SCA, S2, SS “B”, sentencia de 3 de noviembre de 2016. Rad. N°. 25000-23-42-000-2013-01959-01(2655-14). Actor: Teresa Elena Sánchez Bermúdez

* CE, SCA, S2, SS “B”, sentencia de 1 de enero de 2017, Rad. N°. 27001-23-33-000-2014-00040-01(4693-14). Actor: Ana Orfilia Palacios De Mosquera.

* CE, SCA, S4, sentencia de 20 de febrero de 2017, Rad. N°. 05001-23-33-000-2012-00110-01(20429). Actor: Cooperativa de Consumo.

En mérito de lo expuesto, el Juzgado Cuarenta y Seis Administrativo Oral del Circuito Judicial de Bogotá, Sección Segunda, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

FALLA

PRIMERO. NIEGANSE LAS SUPPLICAS DE LA DEMANDA, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de esta sentencia.

SEGUNDO. No condenar en costas, conforme se advierte en la parte motiva de esta sentencia.

TERCERO. Ejecutoriada esta providencia archívese el expediente, previa devolución del remanente de los dineros consignados para gastos del proceso en caso que lo hubiere.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

ELKIN ALONSO RODRÍGUEZ RODRÍGUEZ

Juez

Firmado Por:

Elkin Alonso Rodriguez Rodriguez

Juez

Oral 046

Juzgado Administrativo

Bogotá D.C., - Bogotá, D.C.

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Expediente: 11001-3342-046-2018-00122-00
Demandante: JESUS ARMANDO HERNANDEZ PIÑEROS
Demandado: DIRECCION DE IMPUESTOS Y ADUANAS NACIONALES – DIAN

Código de verificación:

**caf05de21fb435dd2dd92ae409bc7b77ab2668497ee13fa51e3cceb0
e8b8871c**

Documento generado en 30/08/2021 07:29:14 AM

Valide éste documento electrónico en la siguiente URL:

<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>