

DESTITUCION POR FALSIFICACION DE TITULO UNIVERSITARIO – Falta gravísima

En la diligencia de versión libre y espontánea rendida por el disciplinado en la audiencia pública, aceptó que él mismo elaboró el diploma que sirvió para su posesión como Profesional Universitario de la Gobernación del Cauca, y que en su hoja de vida registró que se había graduado como Ingeniero de Sistemas de la Universidad Autónoma del Cauca el 27 de junio de 2003, cuando en realidad recibió el grado por ventanilla el 25 de enero de 2007. La falta disciplinaria en la que incurrió el actor está calificada por la norma como “gravísima” y en tal sentido le era aplicable la sanción establecida en los artículos 44 numeral 1 y 46 de la Ley 734 de 2002, con destitución del cargo e inhabilidad general de 10 años para desempeñar cargos públicos.

FUENTE FORMAL: DECRETO 734 DE 2002 – ARTICULO 44 NUMERAL 1 / LEY 734 DE 2002 / ARTICULO 46

CONDUCTA DISCIPLINADO – Elemento subjetivo

El elemento subjetivo de la conducta del disciplinado, situándolo en la categoría del dolo, al aceptar que actuó de manera disciplinariamente típica y antijurídica demostrando que en su actuación intervinieron elementos esenciales del dolo, como son el conocimiento y la voluntad, conforme con la descripción dada de la forma en que elaboró la falsificación del diploma y lo hizo valer para obtener un beneficio personal; conocía y sabía que a la fecha de su posesión no había obtenido el título de Profesional de Ingeniero de Sistemas y sin embargo de manera premeditada encaminó sus actos para conseguir su objetivo acreditando unas calidades que en realidad no tenía. Es decir, la conducta del actor estuvo acompañada del dolo y por tal razón se tipificó como tal.

CONSEJO DE ESTADO

SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

SECCION SEGUNDA

Consejero ponente: BERTHA LUCIA RAMIREZ DE PAEZ

Bogotá D.C., doce (12) de abril de dos mil doce (2012).

Radicación número: 11001-03-25-000-2011-00007-00(0033-11)

Actor: FABIAN EDUARDO ROJAS GALLEGO

Demandado: PROCURADURIA GENERAL DE LA NACION

AUTORIDADES NACIONALES

Cumplido el trámite previsto en los artículos 207 y siguientes del Código Contencioso Administrativo, procede la Sala a dictar sentencia en el proceso de la referencia.

LA DEMANDA

El señor FABIAN EDUARDO ROJAS GALLEGO, por conducto de apoderado, interpuso acción de nulidad y restablecimiento del derecho en contra de la Procuraduría General de la Nación, en procura de obtener la nulidad de los fallos disciplinarios de primera y segunda instancia proferidos por la Procuraduría Regional del Cauca el 12 de marzo, y la Procuraduría Delegada para la Vigilancia Administrativa el 20 de abril de 2007 respectivamente, en virtud de los cuales lo sancionó con destitución del cargo de Profesional Universitario de la Planta de Personal Administrativo del Sistema General de Participación de la Gobernación del Departamento del Cauca, e Inhabilidad por diez (10) años para ejercer cargos públicos, por presentar un diploma falso para la posesión del cargo que desempeñaba.

Como consecuencia de la anterior declaración, a título de restablecimiento del derecho, solicitó se ordene a la entidad demandada reintegrarlo al cargo que venía desempeñando sin solución de continuidad o a otro de igual o superior categoría; reconocerle y pagarle salarios, reajuste, primas y demás emolumentos dejados de percibir desde la fecha del retiro hasta que sea reintegrado; dando aplicación a los artículos 176, 177 y 178 del C.C.A.

Para fundamentar sus pretensiones expuso los siguientes hechos:

El señor Fabian Eduardo Rojas Gallego fue vinculado en el año 2003 a la Secretaría de Educación del Departamento del Cauca como Ingeniero de Sistemas en el cargo de Profesional Universitario Código 3020 Grado 04.

La Directora de Participación Ciudadana y Capacitación de la Contraloría Departamental del Cauca, mediante Oficio DPCC 0727-06, remitió a la Procuraduría Regional queja telefónica anónima referida a que en la Secretaría de Educación trabaja el actor como Profesional en el Área de Sistemas, para lo cual presentó un diploma falso.

La Procuraduría Regional del Cauca mediante auto de 16 de mayo de 2006, ordenó indagación preliminar con carácter averiguatorio a fin de verificar la ocurrencia de la conducta o hechos denunciados, si se desprende alguna irregularidad determinar si es constitutiva de falta disciplinaria, o si se actuó al amparo de una causal de exclusión de responsabilidad.

Mediante auto de 7 de noviembre de 2006 la Procuraduría Regional declaró la procedencia del procedimiento verbal y citó a audiencia pública al actor, en el que se le atribuyó el haber presentado un diploma falso que lo acredita como Profesional en Ingeniería de Sistemas, para poder tomar posesión del cargo de Profesional Universitario 3020-04 en la Gobernación del Cauca – Planta de Personal Administrativo del Sistema General de Participaciones; quebrantando las disposiciones de la Ley 734 de 2002 – Código Único Disciplinario. En cuya audiencia el actor confesó que él elaboró el diploma en su computador y lo agregó a la hoja de vida.

En el fallo disciplinario de primera instancia – 12 de marzo de 2007 – la Procuraduría Regional del Cauca consideró que “ aunque en esta investigación no se discute de manera alguna el buen desempeño laboral del investigado, lo cual está probado, tendrá en cuenta dichas argumentaciones a la hora de graduar la sanción, ya que no es posible acceder a la petición de fallo absolutorio, por cuanto la prueba nos dirige inevitablemente a proferir el fallo sancionatorio” configurando la conducta gravísima, por estar así consagrado en los artículos 48 numeral 1 y 56 de la Ley 734 de 2002 a título de dolo, sancionando al actor con destitución del cargo e inhabilidad por el término de 10 años.

Apelado el fallo de primera instancia, la Procuraduría Delegada para la Vigilancia Administrativa confirmó la decisión anterior, aduciendo que el disciplinado confesó la falta que fue ratificada por la Rectora y Secretaria de la Universidad Autónoma del Cauca, y el defensor del actor no cuestionó los elementos sustanciales de la decisión de la Procuraduría Regional, lo que discutió fue la severidad de la sanción porque no se examinó la graduación de la conducta en aplicación a los principios de legalidad y proporcionalidad.

En los fallos disciplinarios no se examinó a fondo la graduación de la conducta del disciplinado, por cuanto para la fecha del pronunciamiento de la primera decisión ya había adquirido el título de profesional, había terminado los 10 semestres de Ingeniería en la Universidad Autónoma y matriculado tesis de grado – 2003 - antes de tomar posesión del cargo de Profesional Universitario. Si bien es cierto, se posesionó sin los requisitos legales, también lo es que su conducta no fue dolosa ya que terminó sus estudios y tesis, lo único que faltó fue el requisito formal de la expedición del diploma, por lo que con su actuar no tuvo la intención de engañar a la Administración, violando con ello el principio de legalidad que ha sido entendido como una expresión de racionalización del ejercicio del poder.

Con la destitución e inhabilidad impuesta al disciplinado, la entidad demandada aplicó la responsabilidad objetiva la cual esta proscrita en materia disciplinaria, ya que como lo ha reiterado la Corte Constitucional en la definición de las faltas disciplinarias, entran en juego, elementos propios de la función pública de contenido político-institucional, que sitúan al superior jerárquico en condiciones de evaluar con mayor flexibilidad y de acuerdo con criterios que permiten un margen más amplio de apreciación, elementos que no se tuvieron en cuenta para la calificación de la conducta.

Aunque la falta cometida por el disciplinado se encuentre enmarcada en la Ley 734 de 2002 como gravísima, la entidad debió aplicar los criterios para determinar la gravedad o levedad de la falta de conformidad con el artículo 43 numeral 9º - La realización típica de una falta objetivamente gravísima cometida con culpa grave, será considerada falta grave – ya que estos elementos se encontraban plenamente probados, por lo que la falta que se debió aplicar no era la de gravísima a culpa de dolo, sino como grave y en consecuencia la sanción no debió ser la impuesta.

NORMAS VIOLADAS Y CONCEPTO DE VIOLACION

Como disposiciones violadas se citan las siguientes: Artículos 6,13, 29, 40, 93; 18, 19, 21, 43, 44 numeral 9) de la Constitución Nacional y Ley 734 de 2002, respectivamente. El concepto de violación se resume en los siguientes términos:

El fallador es quien debe establecer cuáles tipos disciplinarios admiten la modalidad culposa, partiendo de la estructura del tipo del bien jurídicamente tutelado, o del significado de la prohibición, situación que en los fallos emitidos no se analizó, sólo se limitó a emitir un juicio objetivo para encuadrar la conducta en una falta que esta considerada como gravísima, sin que se hubiera tenido en cuenta que no existe responsabilidad objetiva; por el contrario la responsabilidad es subjetiva en donde se deben analizar los elementos sustanciales tales como la modalidad de la culpa, dando aplicación de la norma disciplinaria consagrada en el artículo 43 de la Ley 734 de 2002 que determina los criterios para determinar la gravedad o levedad de la falta.

En el proceso disciplinario quedó demostrado que el Ingeniero Fabian Eduardo Rojas Gallego, con su actuación no cometió falta gravísima a título de dolo, pues nunca su intención fue engañar o imposibilitar a la Administración Pública para el cumplimiento de los principios que la rigen, por el contrario, el tiempo que se desempeñó en la Secretaría de Educación de la Gobernación del Cauca ayudó a la consecución de los principios y fines del Estado, siguiendo la Administración un normal y correcto funcionamiento en la Gestión Pública.

El funcionario sancionador está obligado a observa la naturaleza de la conducta para verificar si el tipo disciplinario admite la culpa, por lo que fue en este punto que se violó el principio de legalidad de la calificación de la falta y por consecuencia su sanción, ya que no fueron valorados los elementos sustanciales y subjetivos de la conducta, porque reitera, el disciplinado no obró con la intención de engañar a la Administración ni sacar provecho de su actuación, ya que culminó todos sus estudios y matriculó la tesis de grado, lo único que faltó fue el formalismo de la expedición del diploma, y de acuerdo a la estructura del tipo disciplinario incurrió en la conducta descrita en el artículo 48 de la Ley 734 de 2002 de manera culposa y no dolosa.

El Legislador goza de un amplio margen de discrecionalidad al momento de definir las conductas que merecen juicio de reproche jurídico, lo que indica que la Ley es autónoma en la regulación de las conductas disciplinariamente

sancionables, sin embargo, la supremacía Constitucional también exige que la definición de las conductas como la imposición de las sanciones, respeten los parámetros de proporcionalidad que impone el régimen superior, de suerte que aquella libertad configurativa no desborde en discriminación de los asociados, ni se violen los derechos de proporcionalidad, razonabilidad y adecuación, que en este caso hizo el fallador disciplinario al imponer una sanción de manera “desalmada” al señor Fabian Eduardo Rojas Gallego.

En cuanto al debido proceso, la sanción disciplinaria debe incorporar los lineamientos propios de este principio Constitucional – artículo 29 - . En un Estado Social de Derecho, en donde esencialmente se persigue la protección de los derechos fundamentales, cualquier restricción que se presente sobre los mismos debe estar reglamentada, pues lo contrario sería permitir la operancia de la arbitrariedad en la aplicación de las sanciones. En este sentido, no puede aplicarse sanción que no haya sido prevista por el Legislador, - principio de legalidad -, pero además dicha aplicación debe hacerse necesariamente en cumplimiento al debido proceso dentro de los estrictos principios para su tasación.

En conclusión la Procuraduría General de la Nación – Regional Cauca, violó los principios de legalidad, debido proceso y proporcionalidad en la graduación de la conducta y posterior sanción.

CONTESTACION DE LA DEMANDA

La Procuraduría General de la Nación dio contestación a la demanda (fls. 87 a 93), con los siguientes argumentos:

No existió violación al debido proceso ni ilegalidad en los actos administrativos expedidos por la entidad, pues la investigación disciplinaria se adelantó con absoluta sujeción a los mencionados principios Constitucionales, ya que se tramitó según las normas preexistentes al acto que se le imputó al disciplinado por la autoridad competente, con la observancia de las formas propias de esa clase de actuaciones y con la determinación de la conducta investigada de conformidad con el ordenamiento jurídico vigente e imposición proporcionada de las correlativas sanciones.

Los fallos disciplinarios fueron proferidos por la Procuraduría Regional del Cauca y Procuraduría Delegada para la Vigilancia Administrativa en primera y segunda instancia, sancionando al actor con destitución e inhabilidad por el término de 10 años, por encontrarse responsable por la comisión de tres faltas disciplinarias; **i)** aportar un documento falso para poder tomar posesión del cargo de Profesional Universitario Código 3020 Grado 04 de la Planta de Personal del Sistema General de Participación de la Gobernación del Departamento del Cauca, **ii)** engañar a los funcionarios que lo designaron y posesionaron en el cargo, **iii)** acceder a un cargo para el cual no tenía los requisitos exigidos por la Ley, por lo que en aplicación a los artículos 44 numeral 1) y 46 de la Ley 734 de 2002, se hizo merecedor de la sanción principal de destitución e inhabilidad general, porque con su comportamiento afectó derechos fundamentales que conocía y estuvo conciente y debidamente ilustrado, demostrando de manera fehaciente que con su conducta infringió las normas disciplinarias señaladas en el auto de citación a audiencia, y los principios de moralidad y buena fe con los que se debe actuar.

Al hacer el estudio correspondiente del expediente disciplinario, se podrá apreciar que el proceso se adelantó siguiendo las etapas propias del juicio, se formularon los cargos que se notificaron debidamente al disciplinario, se recibieron y consideraron los descargos, se decretaron y practicaron las pruebas que se estimaron conducentes y pertinentes para el esclarecimiento de los hechos, los cargos fueron correctamente formulados al demandante y no desvirtuados.

La conducta y elementos probatorios obtenidos conllevaron a la convicción invencible de la comisión de las faltas aplicando el principio de la autonomía, por lo que los argumentos presentados por el disciplinado – frente al desconocimiento de los preceptos Constitucionales -, no es justamente la más pertinente para desvirtuar la legalidad de los fallos disciplinarios, criterios inválidos para considerar que la sanción resulta excesiva y contraria a la Ley; intento que no constituye base sólida para desvirtuar la legalidad que tuvo en su actuar la Procuraduría General de la Nación. Razón de más para sostener que la valoración de la prueba no está delimitada o tasada por una tarifa legal, sino que esta configurada para la Administración de Justicia dentro de un sistema racional donde es el Juez quien

da el valor a las pruebas según las máximas de la lógica, la ciencia y la experiencia¹

De manera que la argumentación violatoria del debido proceso, no pasa de ser una interpretación forzada en ejercicio de la defensa del actor, pero el hecho de haberse planteado demuestra la ausencia de razones suficientes y válidas para atacar el escenario del proceso disciplinario, pleno de garantías, razón por la cual la investigación disciplinaria no adolece de vicios de fondo ni de forma.

En cuanto a que no se examinó la graduación de la conducta en aplicación a los principios de legalidad y proporcionalidad, se tiene que las decisiones disciplinarias no corresponden al capricho del ente disciplinario, sino a un análisis y ponderación de los supuestos fácticos, que son valoraciones que se hacen con la totalidad procesal que constituyen el expediente de cuya lectura se coligen las argumentaciones que motivaron las decisiones. Razones fácticas que se ajustan con los pedimentos normativos valorados por quienes tienen la competencia disciplinaria que permitieron tomar las decisiones a que fundada y razonadamente se llegó, previo estudio minucioso y cuidadoso por parte de la entidad demandada.

De otro lado, de la lectura de la demanda de nulidad y restablecimiento del derecho (artículo 85 del C.C.A.) se encuentra que las causales de anulación propias del artículo 84 ibídem, no se dirigen como nugatorias de los actos administrativos sancionatorios, sino que pretende su texto es revivir el debate procesal y probatorio referente a la valoración de las pruebas y a la adecuación de las conductas, situación que no se configura dentro de las causales de nulidad, queriendo volver la presente acción otra instancia dentro del debate probatorio del proceso disciplinario.

No puede considerarse esta actuación como una tercera instancia en la que se elimine el criterio utilizado por el fallador disciplinario, de lo contrario podría ocasionarse una desnaturalización de las funciones que le competen a la Procuraduría General, como ente de disciplina.

¹ Corte Constitucional Sentencia C-202 de 2005 M.P. Doctor Jaime Araujo Rentería.

El control de legalidad del proceso disciplinario tiene dentro de su funcionalidad única y exclusivamente la verificación del adelantamiento bajo las preceptivas de los derechos al debido proceso y defensa, revisar que la aplicación de normatividad fue la establecida por el Legislador. Esto implica que el Juez Contencioso Administrativo no puede hacer las veces de interprete de la ley disciplinaria, ni valorar las pruebas que se presentaron al interior del proceso, ya que su intervención es hacer una revisión de legalidad y analizar que la actuación disciplinaria se haya ajustado a las reglas de hermenéutica jurídica y aplicación de la Ley. No es viable revivir un debate propio de instancia, que no puede ser evaluado en sede judicial.

ALEGATOS DE CONCLUSION

Los de la demandada obran a folios 99 a 102 del cuaderno principal y constituyen reiteración de los argumentos expuestos en la contestación de la demanda. La parte demandante guardó silencio.

CONCEPTO DEL MINISTERIO PUBLICO

El Procurador Segundo Delegado ante el Consejo de Estado solicitó negar las pretensiones de la demanda (fls.104 a 107 Cdo ppal), por las siguientes razones:

Del material probatorio allegado al proceso disciplinario, la entidad demandada tuvo en cuenta que el propio investigado en diligencia de versión libre confesó que él mismo elaboró el diploma que le sirvió de soporte para su posesión como Profesional Universitario de la Gobernación del Cauca y que en su hoja de vida registró que se había graduado como Ingeniero de Sistemas de la Universidad INCCA de Colombia en Convenio con la Corporación Universitaria Autónoma del Cauca, el 27 de junio de 2003.

Así mismo se recepcionaron las declaraciones de la Rectora y Secretaria de la Corporación Universitaria Autónoma del Cauca, quienes ratificaron las certificaciones que enviaron a la Procuraduría General de la Nación, según las cuales el disciplinado para el momento de su posesión, no había cumplido los requisitos exigidos para ostentar el título de Ingeniero de

Sistemas, y adicionalmente se comprobó que el registro del diploma correspondía al otorgado a otra persona.

Se probó igualmente que el demandante no sólo aportó un documento falso para acreditar uno de los requisitos que exigía el cargo, sino que también se posesionó, a pesar de que sabía que no ostentaba el título de Ingeniero de Sistemas. Conductas reprochables e irregulares, máxime que iba a desempeñar un cargo público.

El sancionado aduce que la entidad no tuvo en cuenta que en materia disciplinaria la responsabilidad objetiva esta proscrita, sin embargo, se demostró el ámbito subjetivo sin que admita discusión la configuración de la falta, porque quedó acreditado con la confesión del actor y los testimonios recepcionados que actuó con la intención de engañar a la Administración, toda vez que a sabiendas de que no cumplía con el requisito del título, decidió elaborar el documento y aportarlo para efectos de posesionarse en el cargo.

El disciplinado si bien no niega el reproche disciplinario, sí cuestiona lo concerniente a la culpabilidad, y adicionalmente aspira a que por el hecho de haber obtenido el título con posterioridad, se le atenúe la sanción. Es evidente que actuó a título de dolo, ya que sabía que al elaborar un documento falso constituye no solo una irregularidad disciplinaria, sino un delito, porque actuó con conciencia, conocimiento y voluntad; por ende no podía ser valorado a título de culpa con el argumento que no quería su realización o que no previó el resultado de su conducta, puesto que es manifiestamente ostensible cual era su intención.

Por esta razón la sanción no podía ser otra que la destitución e inhabilidad, porque la calificación de la falta como gravísima que hizo la entidad demandada se adecua a lo consagrado por los artículos 48 numerales 1 y 56 de la Ley 734 de 2002.

Los actos administrativos se sustentaron en el acervo probatorio allegado al proceso, se hizo la valoración correspondiente e impuso la sanción de destitución e inhabilidad general por el término de 10 años para desempeñar

cargos públicos conforma la normatividad que rige la materia disciplinaria. Por lo tanto, se garantizó el debido proceso y el derecho de defensa contemplado en el artículo 29 de la Constitución Nacional.

Como no se observa causal de nulidad que invalide lo actuado procede la Sala a decidir previas las siguientes:

CONSIDERACIONES

Problema Jurídico.-

Debe la Sala determinar si los fallos disciplinarios demandados por medio de los cuales se impuso al señor Fabian Eduardo Rojas Gallego la sanción disciplinaria de destitución e inhabilidad por el término de 10 años para desempeñar cargos públicos, se ajustan a derecho, o si se expidieron con violación del debido proceso y el principio de legalidad.

Actos Acusados.-

Fallo disciplinario de primera instancia de 12 de marzo de 2007 proferido por la Procuraduría Regional del Cauca, que impuso al actor sanción de destitución e inhabilidad general por el término de diez (10) años para desempeñar cargos públicos.

Fallo disciplinario de segunda instancia de 20 de abril de 2007 proferido por la Procuraduría Delegada para la Vigilancia Administrativa, que confirmó la decisión anterior.

ANALISIS DE LA SALA.

1. Vinculación laboral del demandante.

El Gobernador del Cauca mediante Decreto No. 2148 de 16 de septiembre de 2003, nombró en provisionalidad a Fabían Eduardo Rojas Gallego en el cargo de Profesional Universitario código 3020 Grado 04 en la Planta Global de Personal del Sistema General de Participación de la Gobernación del Departamento (fls. 14 Cdo. de pruebas).

Acta de posesión No. 122 de 17 de septiembre de 2003 del actor, en el cargo de Profesional Universitario Código 3020 Grado 04 en la Planta Global de Personal del Sistema General de Participación de la Gobernación del Departamento (fl. 15 Cdo. de pruebas).

2. Proceso Disciplinario.

La Procuraduría Regional del Cauca mediante auto de 16 de mayo de 2006, inició indagación preliminar contra funcionarios de la Secretaría de Educación Departamental por presuntas irregularidades en que incurrió esa Secretaría en el nombramiento del señor Fabían Eduardo Rojas Gallego como Profesional en el Area de Sistemas, quien al parecer presentó un diploma falso, esto según Oficio DPCC-0727-06 remitido por la Directora de Participación Ciudadana y Capacitación de la Contraloría Departamental que recibió queja anónima de la denuncia; en el mismo proveído ordenó la práctica de pruebas, se ordenó oficiar a la oficina de Gestión Humana de la Gobernación del Cauca para que informara si en esa Dependencia laboraba el actor, con la remisión de la copia de la Resolución de nombramiento así como el acta de posesión y los documentos de la hoja de vida, y las “demás pruebas” conducentes y pertinentes para el esclarecimiento de los hechos (fls.9 y 10 Cdo de pruebas).

El Departamento de Talento Humano de la Gobernación del Departamento del Cauca, mediante Oficio No. 1610 de 10 de agosto de 2006 informó que entre los documentos presentados por el disciplinado para tomar posesión del cargo de Profesional Universitario Código 3020 Grado 04, figuraba el de Título Profesional de Ingeniero de Sistemas expedido por la Universidad INCCA de Colombia, en convenio con la Corporación Universitaria del Cauca, requisito exigido para el cargo (fl. 21 Cdo de pruebas).

La misma entidad mediante Oficio de 14 de febrero de 2007, remitió con destino al proceso disciplinario copia del Decreto No.1577 de 1979, mediante el cual se establecieron los requisitos mínimos para desempeñar el cargo de Profesional Universitario Código 3020 Grado 04, a saber “Grado Universitario y un año de experiencia” (fls. 121 -124 Cdo de pruebas).

En la Hoja de Vida del señor Fabían Eduardo Rojas Gallego, en el ítem de “ESTUDIOS REALIZADOS – TITULOS OBTENIDOS” esta relacionado el de

Ingeniero de Sistemas – Corporación UCICA UNIINCA – junio 27 de 2003 (fls. 24 -27 Cdo de pruebas).

Diploma expedido el 20 de agosto de 1999 por la Corporación Unidad de Carreras Técnicas Profesionales de UCICA mediante el cual se otorga el Título de Técnico en Sistemas al disciplinado (fl. 28 Cdo de pruebas).

Diploma expedido el 27 de junio de 2003 por la Universidad INCCA de Colombia en Convenio con la Corporación Universitaria Autónoma del Cauca, mediante el cual presuntamente se otorga el Título Profesional de Ingeniero de Sistemas al señor Rojas Gallego (fl. 29 Cdo de pruebas).

La Rectora y Secretaria General de la Corporación Universitaria Autónoma del Cauca mediante Oficio No. 898 de 24 de agosto de 2006, certificaron que “En los registros académicos del Sr. Rojas Gallego no reposa proceso alguno de sustentación y aprobación del trabajo de grado, situación que a la fecha no le ha permitido cumplir con los requisitos necesarios para optar el título de Ingeniero de Sistemas.” (fl. 36 y 37 Cdo de pruebas).

La Procuraduría Regional del Cauca por Oficio No. 247 de septiembre 11 de 2006, solicitó a la Corporación Universitaria Autónoma del Cauca que certificara si la copia del diploma que se anexó correspondía al título otorgado por esa Institución al investigado; ante lo cual la mencionada Universidad mediante Oficio No. 1070 de 18 de septiembre de 2006, informó que “... una vez constatado el registro del título de Ingeniero de Sistemas, la fotocopia que se adjunta no corresponde al señor FABIAN EDUARDO ROJAS GALLEGO, quien aún no ha optado el título de Ingeniero de Sistemas” (fls. 38 y 39 Cdo de pruebas).

Mediante auto de 7 de noviembre de 2006 la Procuraduría Regional del Cauca, ordenó tramitar la actuación por el procedimiento verbal especial de conformidad con el artículo 175 de la Ley 734 de 2002, citó a audiencia pública al señor Rojas Gallego, y ordenó entre otras pruebas, recepcionar versión libre al investigado; porque consideró que de acuerdo con el acervo probatorio allegado en la etapa de indagación preliminar, se reúnen los requisitos para esta decisión (fls.40 -46 Cdo de pruebas).

Celebración de la Audiencia Pública.-

En audiencia pública celebrada el 6 de febrero de 2006, el señor Rojas Gallego rindió versión libre y espontánea respecto de los hechos materia de investigación, confesó que el diploma que aparece en el expediente disciplinario que lo acredita como Ingeniero de Sistemas, es falso, que lo elaboró en su computador y lo agregó a su hoja de vida que reposaba en la Gobernación del Departamento, entidad con la que tiempo atrás había celebrado contratos de prestación de servicios. Expresó que los logos y las firmas fueron obtenidas a través de la página web de la Universidad y de fotocopias de documentos firmados por los funcionarios que firman los diplomas, para lo cual utilizó el proceso de escaneo, agregó que usó el mismo sistema para obtener la firma y sello de la Notaría Segunda de Popayán que aparece en el mencionado diploma; así mismo aceptó que el dato consignado en la hoja de vida donde dice que el título obtenido como Ingeniero de Sistemas el 27 de junio de 2003, es falso (fls. 68 a 72 Cdo de pruebas).

Durante el trámite de la audiencia se ordenó practicar la prueba de visita especial a los archivos de los libros radicadores de Actas de Grado de la Corporación Universitaria Autónoma del Cauca, que realizó la Procuraduría Regional en la que se constató que el listado de personas a las que se otorgó el título Profesional de Ingeniero de Sistemas el día 27 de julio de 2003 no aparece el nombre de FABIAN EDUARDO ROJAS GALLEGO, y que el número del registro del diploma que aparece en el expediente disciplinario pertenece al señor CARLOS ALBERTO ZAPATA FERNANDEZ con Acta de Grado Profesional No. 1382 – Registro CV1407 – Libro 02 – Folio 0470 (fls. 102 a 106 Cdo de pruebas).

Así mismo se recibieron los testimonios de la Rectora y Secretaria de la Corporación Universitaria del Cauca, quienes manifestaron que posterior al último Oficio enviado al proceso en septiembre de 2006, el señor Fabian Eduardo Rojas Gallego, "... cumplió con los requisitos establecidos en los reglamentos institucionales que a esa fecha tenía pendientes, lo cual le permitió, presentar solicitud de inclusión a la ceremonia de grados públicos, contemplados en nuestro cronograma de actividades para el día 15 de diciembre de 2006. Presentó los requisitos establecidos y fue aceptado e incluido en la ceremonia programada para la fecha mencionada, ceremonia a la cual él no se hizo presente justificando su inasistencia, posteriormente el 25 de enero y de conformidad con los reglamentos institucionales, solicitó grado por ventanilla el cual fue aprobado y efectuado, lo cual deja claramente determinado que el señor FABIAN EDUARDO ROJAS

GALLEGO, no había optado el título de Ingeniero de Sistemas en el nivel universitario, hasta el 25 de enero de 2007” (fls. 93 y 94 del Cdo de pruebas).

Igualmente en la misma audiencia, se recibieron los testimonios de los señores Rolando Danilo Velasco Morales y Gustavo Adolfo Hurtado, funcionarios de la Gobernación del Cauca, quienes señalaron el buen desempeño laboral y profesional del investigado, ya que trabajaron juntos en la Gobernación, argumentaron que la labor del señor Rojas gallego fue eficiente y visible en el Área de Sistemas lo cual fue indispensable en la solución de problemas sobre todo en el programa de nómina y en la capacitación a docentes en diferentes Municipios (fls. 96 a 100 Cdo de pruebas).

Concluida la etapa probatoria de la audiencia pública, el defensor del investigado en los alegatos solicitó que en virtud de i) la confesión realizada por el señor Rojas Gallego en la versión libre de la falta disciplinaria, ii) su excelente desempeño laboral, iii) y que la momento de tomar posesión del cargo ya había terminado el pensum académico requerido para obtener el Título de Profesional de Ingeniero de Sistemas; se tenga en cuenta al momento de proferir decisión de fondo, la proporcionalidad, graduación y dosificación de la sanción “**más benigna**” contemplada en el Código Único Disciplinario (fls. 137 a 139 Cdo de pruebas).

Fallos disciplinarios de primera y segunda instancia.

El fallo de primera instancia fue proferido por la Procuraduría Regional del Cauca el 12 de marzo de 2007, imponiéndole al señor Fabían Eduardo Rojas Gallego sanción de destitución del cargo e inhabilidad general por el término de 10 años para desempeñar cargos públicos, porque consideró que de conformidad con las pruebas recaudadas el actor aportó un documento falso para poder tomar posesión del cargo de Profesional Universitario Código 3020 Grado 04 de la Planta Global de cargos del Sistema General de Participación de la Gobernación del Departamento del Cauca, con el fin de ascender a un cargo para el cual no reunía los requisitos exigidos por la Ley, conducta considerada gravísima con modalidad dolosa de acuerdo al artículo 48 numerales 1 y 56 de la ley 734 de 2002 (fls. 10 a 14 Cdo ppal).

La decisión anterior fue confirmada por la Procuraduría Segunda Delegada para la Vigilancia Administrativa el 20 de abril de 2007 (fls.15 a 19).

2. Normatividad aplicable y la falta disciplinaria.-

En el sub lite se encuentra demostrado que los hechos por los cuales fue iniciada la indagación preliminar y la aplicación del procedimiento verbal – por la confesión realizada - en contra del señor Fabian Eduardo Rojas Gallego, ocurrieron en septiembre de 2003, en consecuencia la norma aplicable es la Ley 734 de 2002 “ por la cual se expide el Código Único Disciplinario”, tal como se dispuso en el trámite del proceso disciplinario.

Aplicación del Procedimiento Verbal.-

El artículo 175 de la Ley 734 de 2002, es del siguiente tenor literal:

“...

<Artículo modificado por el artículo 57 de la Ley 1474 de 2011. El nuevo texto es el siguiente:> El procedimiento verbal se adelantará contra los servidores públicos en los casos en que **el sujeto disciplinable sea sorprendido en el momento de la comisión de la falta o con elementos, efectos o instrumentos que provengan de la ejecución de la conducta, cuando haya confesión y en todo caso cuando la falta sea leve.**

También se aplicará el procedimiento verbal para las faltas gravísimas contempladas en el artículo 48 numerales 2, 4, 17, 18, 19, 20, 21, 22, 23, 32, 33, 35, 36, 39, 46, 47, 48, 52, 54, 55, 56, 57, 58, 59 y 62 de esta ley.

En los eventos contemplados en los incisos anteriores, se citará a audiencia, **en cualquier estado de la actuación, hasta antes de proferir pliego de cargos.**

En todo caso, y cualquiera que fuere el sujeto disciplinable, si al momento de valorar sobre la decisión de apertura de investigación estuvieren dados los requisitos sustanciales para proferir pliego de cargos se citará a audiencia.

...” (Se subraya).

La Corte Constitucional mediante sentencia C-242 de 7 de abril de 2010, M.P. Dr. Mauricio González Cuervo, declaró exequible el inciso 3º arriba citado, entre otros, por los siguientes argumentos:

“...

El reparo de falta de precisión y excesiva amplitud que, supuestamente, trae como consecuencia la posibilidad de que la autoridad disciplinaria decida de modo arbitrario el proceso que ha de aplicarse, queda contrarrestado por lo siguiente: (i) el propósito que busca alcanzar la norma es legítimo, desde el punto de vista constitucional, y concuerda además con las finalidades previstas en la Ley 734 de 2002; (ii) lo establecido en el inciso 3º del artículo 175 debe ser leído a la luz de lo dispuesto en el Libro I –contentivo de los principios de los procedimientos disciplinarios sin excepción- **y debe ser comprendido como una manera de agilizar las actuaciones disciplinarias**, de modo que “en todo caso” distinto de

los previstos en los incisos 1º y 2º del artículo 175 del CDU, “cualquiera que sea el sujeto disciplinado” si se dan los requisitos sustanciales para levantar pliego de cargos se puede citar a audiencia. Adviértase, de otra parte, que la eventualidad prevista en el inciso tercero acusado está precedida en el caso del procedimiento ordinario –que es en virtud de la imbricación que tiene lugar por mandato legal donde precisamente tiene aplicación el contenido normativo de dicho inciso–, de un conjunto de etapas que amplían las garantías de la persona disciplinada. Únicamente cuando se halla **verificada objetivamente la falta y existe prueba que compromete la responsabilidad de la persona disciplinada, y sólo ante una eventualidad tal, puede el funcionario de conocimiento citar a audiencia.**

...” (Se subraya).

Los artículos 34 numeral 9, 35 numeral 12, y 48 numerales 1 y 56 de la Ley 734 de 2002, preceptúan los deberes y prohibiciones de todo servidor público, así como la descripción de las faltas disciplinarias gravísimas, con el siguiente tenor literal:

“...

ARTÍCULO 34. DEBERES. Son deberes de todo servidor público:

...

9. Acreditar los requisitos exigidos por la ley para la posesión y el desempeño del cargo.

...

ARTÍCULO 35. PROHIBICIONES. A todo servidor público le está prohibido:

....

12. Proporcionar dato inexacto o presentar documentos ideológicamente falsos u omitir información que tenga incidencia en su vinculación o permanencia en el cargo o en la carrera, o en las promociones o ascensos o para justificar una situación administrativa.

...

ARTÍCULO 48. FALTAS GRAVÍSIMAS. Son faltas gravísimas las siguientes:

1. Realizar objetivamente una descripción típica consagrada en la ley como delito sancionable a título de dolo, cuando se cometa en razón, con ocasión o como consecuencia de la función o cargo, o abusando del mismo.

...

56. Suministrar datos inexactos o documentación con contenidos que no correspondan a la realidad para conseguir posesión, ascenso o inclusión en carrera administrativa.

...”

En la diligencia de versión libre y espontánea rendida por el disciplinado en la audiencia pública, aceptó que él mismo elaboró el diploma que sirvió para su posesión como Profesional Universitario de la Gobernación del Cauca, y que en su hoja de vida registró que se había graduado como Ingeniero de Sistemas de la

Universidad Autónoma del Cauca el 27 de junio de 2003, cuando en realidad recibió el grado por ventanilla el 25 de enero de 2007 (fls.93 y 94).

La falta disciplinaria en la que incurrió el actor está calificada por la norma como “gravísima” y en tal sentido le era aplicable la sanción establecida en los artículos 44 numeral 1 y 46 de la Ley 734 de 2002, con destitución del cargo e inhabilidad general de 10 años para desempeñar cargos públicos.

De otro lado, la Procuraduría Regional del Cauca inició indagación preliminar con carácter averiguatorio, con el fin de determinar si se actuó al amparo de una causal de exclusión de responsabilidad; frente a lo cual, la Sala dirá que, además, de que quedó probado que la conducta realizada por el actor es constitutiva de falta disciplinaria; no es de recibo tal hipótesis en el entendido que el disciplinado pudo haber actuado al tenor de lo dispuesto en el artículo 28 de la Ley 734 de 2002, que preceptúa que está exento de responsabilidad disciplinaria quien realice la conducta por fuerza mayor o caso fortuito, y en estricto cumplimiento de un deber Constitucional o legal de mayor importancia que el sacrificado, toda vez, que, dado el carácter general que estas causales revisten y que resultan aplicables a todos los tipos disciplinarios; para poder ser invocadas implican el análisis específico de una situación concreta, que no es el presente caso, habida cuenta que la conducta realizada por el actor fue una falta disciplinaria que confesó y se probó durante toda la investigación del proceso sancionatorio.

Empero, no sobra señalar que la Corte Constitucional en sentencia C-948-02, M.P. Dr. Alvaro Tafur Galvis declaró exequible la expresión “de mayor importancia que el sacrificado” contenida en el artículo 28 de la Ley 734 de 2002, “causales de exclusión de la responsabilidad disciplinaria”. Sostuvo:
“...

Para el actor los apartes acusados del artículo 28 de la Ley 734 de 2002 desconoce dichos presupuestos. Para la Corte sin embargo no son necesarios mayores desarrollos para concluir que la acusación del actor no toma en cuenta que el objeto del artículo 28 en que se encuentran insertos los apartes acusados no es la tipificación de conductas que puedan ser reprochadas disciplinariamente sino que en ella se señalan son las causales de exclusión de la responsabilidad disciplinaria, causales que dado su carácter general resultan aplicables a todos los tipos disciplinarios y que para poder ser invocadas implican el análisis específico de la situación de cada servidor público en el marco del proceso respectivo.

No sobra señalar además, como lo recuerda la vista fiscal en su intervención, que no es cierto que dichas causales escapen a la consideración de la voluntad del servidor público al momento de la comisión del hecho que pueda reprocharse disciplinariamente, pues dicho servidor tiene la obligación de conocer y cumplir sus deberes funcionales en debida forma con la capacidad de valorar, en un momento determinado, cuales son de mayor importancia para el efectivo cumplimiento de los fines estatales.

...”

En conclusión, resulta evidente que el señor Fabián Eduardo Rojas Gallego incurrió en la falta disciplinaria que se le endilgó y que él aceptó, la cual fue tipificada y sancionada conforme a lo dispuesto en las normas aplicables al caso.

3. Valoración de la prueba en el proceso disciplinario.

La Procuraduría General de la Nación en la contestación de la demanda, sostiene que lo pretendido por la parte actora es revivir la etapa procesal probatoria referente a la valoración de las pruebas y a la adecuación de la conducta del disciplinado, queriendo volver la presente acción otra instancia dentro del debate probatorio del proceso disciplinario.

Sobre el punto esta Sala precisó:

“ ...

Bajo esta perspectiva, el control de legalidad y constitucionalidad de los actos de la administración, que la Constitución ha confiado a la Jurisdicción Contenciosa Administrativa, implica una especial cualificación y depuración del debate, pues dicho control no puede convertirse en un nuevo examen de la prueba, como si de una tercera instancia se tratara, pues al así proceder cualquier ensayo de valoración probatoria acabaría la presunción de legalidad.

“Si bien el juzgamiento de los actos de la administración mediante la acción contenciosa no puede sustituir de cualquier manera el poder preferente de la Procuraduría General de la Nación. Ello tampoco significa la intangibilidad de los actos producidos por ésta en el trámite del proceso disciplinario.

“Corresponde entonces a la Jurisdicción Contenciosa Administrativa a título enunciativo verificar que la prueba recaudada en el trámite disciplinario, se ajuste a las garantías constitucionales y legales, es decir que la acción de nulidad resulta ser un momento propicio para la exclusión de la prueba producida con violación al debido proceso; o sea, para eliminar aquella en cuya práctica se han trasgredido los principios básicos rectores de esa actividad fundamental para el ejercicio del derecho de defensa. No obstante, en el presente caso la prueba que sirvió de fundamento para la decisión no merece reparo alguno pues el demandante tuvo ocasión, como parte pasiva en el juicio disciplinario, de proponer la prueba, provocar su decreto, participar en su práctica y contradicción. Además, se

cumplieron los principios de publicidad y posibilidad de controvertir las decisiones sobre decreto y admisión de la prueba, y se observó la regla que impone el deber de apreciación racional de conformidad con la sana crítica. Todo lo anterior descarta que la acción de nulidad pueda volver sobre el aspecto formal de la prueba, a menos que, se repite, la violación de las garantías básicas sea intolerable, que no es el caso que hoy se estudia".²

En conclusión, respecto de las causas que en esta Jurisdicción se adelantan contra las providencias que ponen fin a los procesos disciplinarios, no es viable someter a consideración del Juez el mismo debate probatorio que se surtió ante las respectivas autoridades disciplinarias, pues frente a él tanto los quejosos como los disciplinados tuvieron oportunidad de participar en la práctica de pruebas y ejercer sus derechos de contradicción y defensa en las instancias disciplinarias correspondientes, y en esa medida admitir una nueva o la misma controversia sobre la valoración probatoria equivaldría a instituir una instancia adicional para el proceso disciplinario que la Ley no consagra³.

4. Estudio de los cargos.-

De la Responsabilidad Objetiva.

La parte actora afirma en la demanda que la Procuraduría General de la Nación en la sanción impuesta al demandante aplicó el criterio de responsabilidad objetiva al hacer caso omiso del resultado de su conducta la cual no generó daño a la Gobernación del Cauca, sin tener en cuenta que no existe por estar proscrita en la Ley disciplinaria, lo que implicaría una variación del análisis de culpabilidad, y de contera de la sanción aplicada.

En efecto, el artículo 13 de la Ley 734 de 2002 establece la proscripción de la responsabilidad objetiva en el derecho disciplinario, que implicaba la valoración de la actuación partiendo del resultado exclusivo del daño causado sin considerar el aspecto subjetivo, por lo que las faltas de conformidad con la norma citada sólo son sancionables a título de dolo o culpa.

²SECCIÓN SEGUNDA, SUBSECCIÓN "B". Sentencia de 20 de agosto de 2009. Con. Pon. Víctor Hernando Alvarado Ardila. Radicación número: 11001-03-25-000-2006-00078-00(1318-06). Actor: Oscar Villanueva Rojas

³ Sección Segunda Subsección "B" sentencia de 11 de febrero de 2011 Exp. No. 1453-09 Actor Ricardo León Castillo Burbano Vs Procuraduría General de la Nación, M.P. Dra. Bertha Lucía Ramírez de Páez.

Quien es investigado disciplinariamente debe tener conciencia de la conducta típica, que, como en este caso resultaría inverosímil pretender que una persona como el señor Fabian Eduardo Rojas Gallego con la formación académica y laboral adquirida, carecía de capacidad para entender la irregularidad de sus actuaciones y las consecuencias de las mismas, por las que se le investigó y sancionó disciplinariamente en la modalidad dolosa por cuanto sabía y tenía conocimiento de su actuar, y de manera voluntaria actuó premeditadamente.

En reciente pronunciamiento – Sentencia de 19 de agosto de 2010 Exp. No.4394-03, M.P. Vicente de Paul Periñan Petro Vs Procuraduría General de la Nación, M. P. Dr Alfonso Vargas Rincón – esta Sección en tratándose de la responsabilidad objetiva en materia disciplinaria determinó que era necesario para que se tipificara, la prueba del elemento subjetivo de la conducta. Sostuvo lo siguiente:

“...

Independientemente de si las Resoluciones de reconocimiento se ajustan a la legalidad, es decir, si el beneficiado cumplía o no con los requisitos para el reconocimiento solicitado, lo que como ya se dijo no es materia del presente proceso, examinados los actos acusados, echa de menos la Sala el elemento subjetivo que debió acompañar el reconocimiento de la prima técnica al actor, es decir, la influencia que el mismo hubiere podido ejercer para derivar evidente e indebido provecho patrimonial en el ejercicio de su cargo o de sus funciones. Lo anterior, por cuanto de conformidad con el artículo 134 del Acuerdo 007 de 1994, la competencia para la asignación de la prima técnica corresponde al Rector, con previo aval del cumplimiento de los requisitos exigidos, del Jefe de Personal o su delegado. Los actos acusados carecen de todo sustento probatorio que lleve a la convicción de que el actor aprovechándose de su cargo o porque estaba dentro de sus funciones se hizo reconocer o se reconoció la prima técnica sin el cumplimiento de los requisitos legales u ocultó su situación para hacerse acreedor al pago del emolumento. Las normas aplicables para la asignación de la prima técnica en la Universidad, fijan la competencia en el Rector previa garantía por parte del Jefe de Personal acerca del cumplimiento de los requisitos del candidato beneficiario, como así se procedió, sin que obre en parte alguna, actuación u omisión por parte del actor, de la cual pudiera deducirse que intervino indebidamente para acceder al reconocimiento del mencionado emolumento. El sólo hecho de percibir la prima técnica no constituye falta disciplinaria, pues como antes se dijo, la legislación vigente para ese momento no consagraba ningún tipo de responsabilidad objetiva. La conducta debía estar acompañada del dolo o la culpa del agente, para que pudiera tipificarse como tal.

...” (Se subraya).

En conclusión, en el sub lite sí se examinó el elemento subjetivo de la conducta del disciplinado, situándolo en la categoría del dolo, al aceptar que actuó de manera disciplinariamente típica y antijurídica demostrando que en su actuación intervinieron elementos esenciales del dolo, como son el conocimiento y la voluntad, conforme con la descripción dada de la forma en que elaboró la falsificación del diploma y lo hizo valer para obtener un beneficio personal; conocía y sabía que a la fecha de su posesión no había obtenido el título de Profesional de Ingeniero de Sistemas y sin embargo de manera premeditada encaminó sus actos para conseguir su objetivo acreditando unas calidades que en realidad no tenía. Es decir, la conducta del actor estuvo acompañada del dolo y por tal razón se tipificó como tal.

Del Principio de Legalidad y el Debido Proceso.-

En el libelo introductorio se discute la vulneración del principio de legalidad y debido proceso frente a la calificación de la falta y la correspondiente sanción, porque no fueron valorados los elementos sustanciales y subjetivos de la conducta realizada por el señor Fabian Eduardo Rojas Gallego.

En sede judicial, el debate discurre en torno a la protección de las garantías básicas, cuando en el proceso disciplinario ha fracasado en este aspecto, es decir, si el trámite realizado por la Administración resulta violatorio frente a los valores Constitucionales como el debido proceso, legalidad de las actuaciones administrativas, el derecho de defensa, la competencia del funcionario y en especial si el decreto y la práctica de las pruebas se hizo atendiendo estrictamente las reglas señaladas en la Constitución y en la Ley.

Razones por las cuales, no cualquier defecto procesal está llamado a quebrantar la presunción de legalidad que ampara a los actos de la Administración, pues la actuación disciplinaria debe adelantarse con estricta sujeción a las normas que la regulan, las cuales están inspiradas en las garantías Constitucionales básicas.

En ese sentido, si de manera general los actos de la Administración están dotados de la presunción de legalidad, esa presunción asume un carácter más valioso en el juicio disciplinario, en el cual el afectado participa de modo activo en la construcción de la decisión cuando la Administración se expresa en su fase

represiva. Es decir, es propio de la actividad disciplinaria, que el control de las garantías sea la preocupación central del proceso disciplinario. Por ello, cuando el asunto se traslada al control judicial en sede Contencioso Administrativa, no cualquier alegato puede plantearse, ni cualquier defecto menor puede erosionar el fallo disciplinario⁴.

En el caso sub judice la falta imputada al disciplinado se calificó como gravísima a título de dolo teniendo en cuenta - como se analizó en el acápite anterior - la intención, conciencia, conocimiento y voluntad del disciplinado al momento de realizar la conducta típicamente reprochable; ante lo cual la sanción mínima precisamente, en aplicación al principio de legalidad de las actuaciones administrativas, en este caso disciplinarias, de conformidad a las disposiciones de los artículos 44.1 y 46 de la Ley 734 de 2002, es la destitución del cargo e inhabilidad por 10 años.

En cuanto al debido proceso, no encuentra la Sala que la Procuraduría General de la Nación hubiera pretermitido el procedimiento disciplinario que gobernaba la situación del disciplinado; por el contrario, se observaron con celo las etapas propias de esta clase de proceso, se puso en su conocimiento la falta disciplinaria endilgada mediante el auto de apertura del procedimiento verbal (fl.51), fue escuchado en versión libre y espontánea en audiencia pública (fls.68- 72), se practicaron pruebas (fls.96-105), se le dio la oportunidad de interponer los recursos pertinentes (fls. 145 y 146); en fin, se surtieron todas las etapas del pleito, por lo que mal puede predicarse que se conculcó el derecho al debido proceso. Razones por las cuales no prospera el cargo.

De la proporcionalidad de la sanción.

El demandante afirma que la sanción de la destitución impuesta no fue proporcional a la falta probada, porque no se tuvo en cuenta para la atenuación, que aceptó su falencia, no tenía antecedentes disciplinarios, desempeñó el cargo con idoneidad y al momento de posesionarse ya había terminado el pensum académico en la Universidad.

⁴ Sección Segunda Subsección "B" sentencia de 12 de mayo de 2011 Exp. No. 0532-10 Actor David Turbay Turbay Vs Procuraduría General de la Nación, M.P. Dr. Víctor Hernando Alvarado Ardila.

En relación con dicho argumento es del caso advertir que la Ley 734 de 2002, aplicable al caso concreto, no incluye causales de atenuación de la sanción disciplinaria por la comisión de una falta “gravísima”, sólo determina que la misma será sancionada a título de culpa o dolo, con “destitución del cargo”.

De los artículos 44.1 y 46 de la Ley 734 de 2002, se desprende que sólo es graduable el término de la inhabilidad general, que va de un mínimo de 10 años a un máximo de 20. Por lo que mal podría exigirse la modificación de la inhabilidad a una inferior a la mínima legalmente establecida.

Los argumentos del disciplinado no constituyen causal de atenuación o exoneración de la sanción, ya que la norma que gobierna la materia disciplinaria no lo determina. En consecuencia no prospera el cargo.

Corolario de lo expuesto y de conformidad con las pruebas que obran en el expediente, se concluye que el señor Fabian Educado Rojas Gallego incurrió en la falta disciplinaria endilgada, investigada y probada; en consecuencia los fallos disciplinarios que le impusieron las sanciones cuya nulidad demanda en el sub-lite, deben mantenerse.

Por las razones expuestas las pretensiones de la demanda serán despachadas en forma desfavorable.

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

FALLA

NIEGÁNSE las pretensiones de la demanda incoada por el señor FABIAN EDUARDO ROJAS GALLEGO contra la Procuraduría General de la Nación.

Cópiese, notifíquese y cúmplase.

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

BERTHA LUCÍA RAMÍREZ DE PÁEZ

GERARDO ARENAS MONSALVE

VICTOR HERNANDO ALVARADO ARDILA

/AHM