Bogotá D.C., treinta y uno (31) de enero de dos mil veintitrés (2023)

Acción:	**Nulidad y Restablecimiento del Derecho**
Demandante:	**María Carolina Castillo Aguilar[1]**
Demandados:	**Nación – Procuraduría General de la Nación[2] y Bogotá D.C. – Alcaldía Mayor de Bogotá[3]**
Radicación:	**11001333501620190045800**
Asunto:	**Sentencia Primera Instancia**

1. ASUNTO A DECIDIR

Cumplidas las etapas del proceso y los presupuestos procesales del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho de carácter laboral sin que se adviertan causales de nulidad, el Juzgado, en primera instancia, dicta la sentencia anticipada que en derecho corresponda, de acuerdo con los artículos 179, modificado por el artículo 39 de la Ley 2080 de 2021, artículo 187 de la Ley 1437 de 2011 en concordancia con el artículo 42 de la Ley 2080 de 2021 y conforme la siguiente motivación,

2. ANTECEDENTES

2.1. Pretensiones[4]. La señora MARÍA CAROLINA CASTILLO AGUILAR, por conducto de apoderado judicial y, en ejercicio del Medio de control de Nulidad y Restablecimiento del Derecho dirigido contra la NACIÓN – PROCURADURÍA GENERAL DE LA NACIÓN y BOGOTÁ D.C. – ALCALDÍA MAYOR DE BOGOTÁ, presentó demanda dentro de la cual solicita de manera principal se declare la nulidad de los fallos de primera y segunda instancia proferidos en su contra por la Procuraduría General de la Nación dentro del proceso disciplinario IUS-99090-2012, así como la nulidad de la Resolución N°082 de 30 de noviembre de 2018 por medio de la cual se ejecutó la sanción disciplinaria que le fue impuesta y se dispuso la suspensión del cargo por 11 meses.

2.2. Hechos[5]. De los hechos expuestos en la demanda se desprende lo siguiente:

- **a.** El 15 de diciembre de 2008 a través de Resolución N° 3759 fue nombrada como Directora Técnica, código 0100, grado 22 de la Dirección para la Democracia y Participación Ciudadana del Ministerio del Interior y de Justicia y tomó posesión del cargo ese mismo día.
- **b.** El 11 de agosto de 2011 mediante Resolución N° 1729 fue nombrada como Directora Técnica, código 0100, grado 23 de la Dirección para la Democracia, Participación Ciudadana y la Acción Comunal del Ministerio del Interior y de Justicia y tomó posesión del cargo el 24 de agosto de 2011.
- **c.** El 1° de Febrero de 2012 a través de Resolución N° 0140 fue trasladada al cargo de Directora Técnica, código 0100, grado 23 de la Dirección de Asuntos Legislativos del Ministerio del Interior, cargo del que tomó posesión el 3 de febrero de 2012.
- **d.** El 9 de febrero de 2012 la señora Rosalba Garibello Velandia profesional especializada de la Dirección para la Democracia, Participación Ciudadana y la Acción Comunal del Ministerio del Interior presentó ante el Grupo de Control Disciplinario Interno queja de acoso laboral en su contra por presuntas

[1] abogados@pah.com.co
[2] hagonzalezm@secretariajuridica.gov.co; cmustafa@procuraduria.gov.co; procesosjudiciales@procuraduria.gov.co
[3] notificacionesjudiciales@secretariajuridica.gov.co; meguerrerob@secreatriajuridica.gov.co
[4] Folios 8-9 archivo 01 expediente electrónico
[5] Folios 3-8 archivo 01 expediente electrónico.

conductas constitutivas de acoso laboral realizadas en su contra entre marzo de 2010 y la fecha de presentación de la queja.

e. El 10 de febrero de 2012 si haberse agotado el procedimiento contenido en la Ley 1010 de 2006 se profirió auto de indagación preliminar y se la asignó el radicado 084 de 2012.

f. El 20 de febrero de 2012 la Subdirectora de Gestión Humana del Ministerio le informó que con ocasión al auto de apertura preliminar someterían el caso a consideración de la Comisión de Personal.

g. El 24 de febrero de 2012 se realizó la sesión en la comisión de personal a la que sólo asistió la quejosa y con base en su exposición remitieron el acta al Grupo de Control Disciplinario para lo de su competencia.

h. El 15 de marzo de 2012 la quejosa solicitó a la Procuraduría que ejerciera el poder preferente y asumiera la indagación preliminar en su contra.

i. El 26 de julio de 2012 la Viceprocuradora General de la Nación autorizó al Procurador Segundo Distrital de Bogotá para que asumiera el conocimiento de la actuación, por lo que el 6 de agosto de 2012 el Grupo de Control Disciplinario Interno expidió auto remisorio.

j. El 7 de mayo de 2013 la Procuraduría Segunda Distrital avocó conocimiento sobre el asunto y ordenó la apertura de la investigación disciplinaria por el presunto acoso laboral y le asignó el radicado UIS 99090-2012.

k. El 20 de noviembre de 2013 declaró el cierre de la investigación y hasta el 22 de enero de 2015 formuló pliego de cargos en su contra imputándole como cargo único la infracción a la Ley 1010 de 2006 y el desconocimiento de los numerales 1, 2 y 6 del artículo 734 de 2002 de 2002 por acciones en contra de la señora Garibello Velandía.

l. El 23 de marzo de 2018 la Procuraduría Segunda Distrital la declaró disciplinariamente responsable y la sancionó con destitución e inhabilidad general por 10 años.

m. Contra la anterior decisión el 13 de abril de 2018 presentó recurso de apelación, el cual fue desatado el 31 de octubre de 2018 por la Procuraduría Delegada para la Vigilancia Administrativa y Judicial con reducción de la sanción a 11 meses de inhabilidad especial para ejercer funciones públicas, decisión que fue notificada mediante edicto fijado el 13 de noviembre de 2018, y cobró ejecutoria el 19 de noviembre de 2018.

n. Mediante Resolución N° 082 de 30 de noviembre de 2018 expedida por el Alcalde Mayor de Bogotá (E) se ejecutó la sanción disciplinaria y fue suspendida del cargo de Gerente General de la Empresa de Acueducto y Alcantarillado de Bogotá – EAAB ESP que desempeñaba en ese momento, acto administrativo que fue le fue comunicado mediante oficio N° 2-2018-30281.

o. Presentó el 12 de marzo de 2019 solicitud de conciliación extrajudicial ante la Procuraduría 157 Judicial y el 28 de mayo de 2019 se llevó a cabo la audiencia sin acuerdo entre las partes.

2.3. Normas violadas y concepto de violación: Como normas violadas se citan en la demanda las siguientes: Artículos 1, 2, 29, 53, 123 de la Constitución, 6, 13, 17, 23, 34 numerales 1, 2 y 6, 141, 142 del C.D.U. – Ley 734 de 2002, 1, 2, 7, 9, 18 de la Ley 1010 de 2006.

En su concepto de violación indicó que los actos administrativos atacados infringen las normas superiores en que debían fundarse, entre ellos el derecho fundamental al debido proceso, su expedición fue irregular y tuvo falsa motivación, por entre otras razones, que el procedimiento disciplinario se inició sin que se hubiera agotado en debida forma el requisito de procedibilidad establecido en la Ley 1010 de 2006, que sobre varios de los hechos base de la sanción había operado el fenómeno de la caducidad de la acción y otros no fueron considerados en el pliego de cargos, los referentes normativos eran genéricos, abstractos e indeterminados lo que impidió el derecho de defensa, la sanción se impuso sin atender la exigencia del principio de congruencia entre el cargo formulado y los hechos calificados como falta disciplinaria en el fallo de segunda instancia, existió una defectuosa valoración probatoria y se incurrió en la proscrita modalidad de responsabilidad objetiva.

2.4. Actuación procesal: La demanda se presentó el 29 de mayo de 2019[6] y mediante auto del 30 de septiembre de 2019[7], el Tribunal Administrativo de Cundinamarca – Sección Segunda – Subsección D remitió por competencia el proceso a los Juzgados Administrativos, el 8 de noviembre de 2019[8] fue asignado el proceso por competencia a éste Despacho, el 6 de marzo de 2020[9] se admitió la demanda de la referencia por encontrar colmados los requisitos para su procedencia; asimismo, el 13 de julio de 2021[10] fueron notificados mediante correo electrónico los demandados, el Ministerio Público y la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado.

En el término de traslado de la demanda, La Nación – Procuraduría General de la Nación, dio contestación a la misma ejerciendo su derecho de defensa y contradicción, oponiéndose a la prosperidad de las pretensiones y junto con la Alcaldía Mayor de Bogotá presentaron oposición a la medida cautelar solicitada.

Posteriormente, mediante constancia secretarial y conforme lo establecido en los artículos 175, numeral 2° de la Ley 1437 de 2011 y 110 del Código General del Proceso, se corrió traslado de las excepciones propuestas por las entidades demandadas.

Posteriormente, a través de providencia del 1° de octubre de 2021[11] se negó la medida cautelar solicitada, decisión que fue apelada y confirmada por el superior, y por tratarse de un asunto de puro derecho a través de auto de 30 de septiembre de 2022 se dictó auto de obedecimiento, se decretaron pruebas, se fijó el litigio y se corrió traslado para presentar alegaciones de conformidad con el artículo 182 A del C.P.A.C.A.

2.5. Sinopsis de la respuesta.

2.5.1. Nación – Procuraduría General de la Nación[12]. En su escrito de contestación se opuso a las pretensiones, indicó para el efecto que la actuación realizada por la entidad tuvo origen en una queja presentada el 9 de febrero de 2012 por la Señora Rosalba Garibello Velandía por presuntos actos de acoso laboral en su contra, que inicialmente la actuación se adelantó en la Oficina de Control Interno disciplinario del Ministerio del Interior, pero por solicitud de la quejosa la entidad asumió el conocimiento del poder preferente y una vez agotadas las etapas de ley encontró prueba que demostraban objetivamente la comisión de una falta disciplinaria por lo que dictó auto de pliego de cargos con un cargo único calificando provisionalmente la falta como una gravísima bajo la modalidad de dolo, la que se sostuvo en el fallo de primera instancia y se imputó en segunda instancia como falta grave.

Que el mecanismo previsto en la Ley 1010 de 2006 tiene un objeto preventivo como propósito restablecer las relaciones personales y mejorar el clima laboral, pero para el momento de interposición de la queja no tenía objeto alguno pues la disciplinada ya había sido trasladada y fue la misma Comisión de Personal del Ministerio la que optó el 24 de febrero de 2012 por dar por terminado el requisito y remitir las actuaciones a Control Interno disciplinario.

Que en el pliego de cargos también se endilgó la posible transgresión de las conductas contempladas en los numerales 2 y 6 del artículo 34 de la ley 734 de 2002 por las que resultó sancionada, por lo que al no haber sido sancionada por el hecho estricto del acoso laboral, sería errado concluir que se debía agotar la conciliación preventiva.

A la accionante siempre se le puso de presente los preceptos normativos sobre los cuales versaría el juicio disciplinario, al punto de que en segunda instancia en

[6] Archivo N° 05 expediente electrónico
[7] Archivo N° 06 expediente electrónico
[8] Archivo N° 08 expediente electrónico
[9] Archivo N° 09 expediente electrónico
[10] Archivo N° 21 expediente electrónico
[11] Archivo N° 12 expediente electrónico
[12]Archivo N° 23 expediente electrónico

cumplimiento del principio de legalidad y favorabilidad se consideró que debía modificarse la variación de la sanción impuesta por el A quo.

Que en el extenso escrito del pliego de cargos se indicaron todos los hechos que a juicio del a quo constituían falta gravísima de la accionante por lo que llama la atención que indique que fue sorprendida con hechos sobre los cuales no pudo pronunciarse; que las conclusiones en materia probatoria a las que llegó el operador disciplinario para imponer la sanción no fueron estructuradas de forma arbitraria o discrecional y se enmarcan dentro del criterio de la sana critica que se debe aplicar a todos los medios probatorios y que no existió imputación objetiva de responsabilidad, pues se hizo un estudio detallado del actuar de la señora Castillo Aguilar.

Finalmente propuso como excepción de mérito la que denominó *innominada o genérica*.

2.5.2. Bogotá D.C. – Alcaldía Mayor de Bogotá. Dentro del término de traslado no presentó escrito de contestación de la demanda.

2.6. Alegatos de conclusión.

2.6.1 Alegatos de la parte demandante[13]: En síntesis, reiteró los argumentos esbozados en la demanda, es decir, que se omitió un requisito previo para iniciar la acción disciplinaria, que no había competencia ante la caducidad de los hechos, que no se indicó claramente los hechos objeto de imputación, que los fallos de primera y segunda son incongruentes y falsamente motivados al omitir pruebas favorables a su representada y no tienen carga suficiente que justifique la adopción de la sanción.

2.6.2. Alegatos de Bogotá D.C. – Alcaldía Mayor de Bogotá[14] indicó que no tuvieron injerencia en la expedición de los actos administrativos cuestionados y que el acto administrativo proferido por la entidad es uno de simple ejecución o trámite por lo que no es procedente la declaratoria de nulidad sobre éste, ante lo que manifiesta existe una falta de legitimación por pasiva frente a ella.

2.6.3. Alegatos de la Nación – Procuraduría General de la Nación[15] en su escrito manifestó que reiteraba los argumentos expuestos en la contestación de la demanda, que los actos administrativos demandados están cobijados por la presunción de legalidad de que trata el artículo 88 del C.P.A.C.A., que se encuentran debidamente motivados, se produjeron previo procedimiento en el que se respetaron las garantías procesales de la accionante por lo que solicitó desestimar las pretensiones de la demanda.

3. CONSIDERACIONES

Con fundamento en lo preceptuado en el artículo 155 numeral 2º y 156 numeral 2º de la Ley 1437 de 2011, este Juzgado es competente para resolver el conflicto planteado.

3.1 Actos Acusados

Los fallos de primera y segunda instancia proferidos en su contra por la Procuraduría General de la Nación dentro del proceso disciplinario IUS-99090-2012, así como la nulidad de la Resolución N°082 de 30 de noviembre de 2018 por medio de la cual se ejecutó la sanción disciplinaria que le fue impuesta y se dispuso la suspensión del cargo por 11 meses.

3.2. Problema Jurídico. Consiste en determinar:

a) Si para iniciar la acción disciplinaria por acoso laboral existe requisito de procedibilidad.

---

[13] Archivo N° 53 del expediente electrónico
[14] Archivo N° 51 del expediente electrónico
[15] Archivo N° 52 del expediente electrónico

b) Si los fallos atacados se fundaron en hechos sobre los cuales había operado la caducidad.

c) Si la sanción impuesta atendió el principio de congruencia que rige el procedimiento disciplinario.

e) Si existió una adecuada valoración probatoria y fundamentación jurídica concreta dentro de los fallos atacados

f) Si en el presente asunto fue presumida la culpabilidad de la señora Castillo Aguilar.

Con el propósito de resolver los anteriores problemas, el Despacho pasará a indicar los hechos probados dentro del expediente y abordará el estudio legal y jurisprudencial de cada uno de los problemas, resolviendo sobre cada uno el caso concreto.

3.2.1. Hechos Probados:

- Que el 9 de febrero de 2012 la señora Rosalba Garibello Velandia presentó ante el Grupo de Control Disciplinario Interno del Ministerio del Interior escrito de queja en contra de la accionante por acoso laboral y relacionó una serie de hechos, que sustentaban la queja, acaecidos entre el 13 de marzo de 2010 y el 3 de febrero de 2012, al que adjunto 26 documentos y en el que solicitó la declaración de 11 personas como testigos. (Fls. 2-64 subarchivo 20211014081831851 archivo 33 expediente electrónico)
- El 10 de febrero de 2012 el Coordinador de Control Disciplinario Interno profirió auto de apertura de indagación preliminar dentro del que ordenó entre otras pruebas la versión libre de la accionante, la ampliación de la queja por parte de la señora Garibello Velandia y la declaración juramentada de las testigos relacionadas por la quejosa. (Fls 66-68 subarchivo 20211014081831851 archivo 33 expediente electrónico)
- Que mediante memorando MEM12-0000869-SGH-4030 de 21 de febrero de 2012 el Subdirector de Gestión Humana del Ministerio del Interior informó que a consideración de la Comisión de Personal se remitieron asuntos relacionados con acoso laboral de la accionante contra 5 funcionarios, entre ellas la señora Garibello Velandia y que ese último caso sería tratado el 24 de febrero de 2012. (Fl. 87 subarchivo 20211014081831851 archivo 33 expediente electrónico)
- Que en Acta N° 08 de 24 de febrero de 2012 la Comisión de Personal del Ministerio del Interior se dejó constancia que la accionante fue trasladada a la Dirección de Asuntos Legislativos previamente a la presentación de la queja y que ante la existencia de una investigación por los mismos hechos en la Oficina de Control Interno Disciplinario, remitirían copia del acta para esa dependencia. (Fls 47-51 subarchivo 20211014074218900 archivo 33 expediente electrónico)
- Entre el 13 y el 14 de marzo de 2012 y ante la Oficina de Control Disciplinario Interno Alba Lucía Camacho Mera, Erika Solorzano Mosquera, Ángela María Pascagaza y Martha Lucía Jiménez Bejarano rindieron declaración sobre los hechos investigados e indicaron que existían comentarios sobre arbitrariedades de la accionante hacia la quejosa, que la Doctora Bertha Álvarez había ejercido papel relevante en el acoso hacía la quejosa al ponerle parte de su carga y que varios empleados de la dirección habían ayudado a la accionante a configurar un sistema de acoso; que ha existido sobre carga laboral respecto de la quejosa, ampliación de horarios de forma obligada por parte de la Doctora Castillo, que otros funcionarios han sido víctimas del acoso laboral de esa funcionaria consistentes en negativas de permisos y en imposición de cargas laborales que no eran propias de los cargos, que en una ocasión la señora Castillo ordenó que se llamara a un consultorio médico a cambiar una cita de la quejosa; que la cantidad de trabajo era tan alta que todos tenían mucha carga y la Directora casi no tenía tiempo de nada por lo que era normal que se pusiera irritable; que la señora Castillo negó varios permisos y un compensatorio a la quejosa argumentando que había mucha carga de trabajo mientras que a las señoras Álvarez y Pascagaza si se los otorgaba. (Fls 1-7 subarchivo 20211014082347814 archivo 37 expediente electrónico)

- Que el 15 de marzo de 2012 la señora Garibello Velandia solicitó a la Procuraduría General de la Nación hacer uso del poder preferente frente a los cargos de acoso laboral en contra de la accionante (fls. 6-8 subarchivo 20211014074218900 archivo 33 expediente electrónico)
- El 21 de marzo de 2012 el señor Hugo Fetecua Avendaño rindió declaración ante la Oficina Control Disciplinario Interno en la que indicó que si creía que la quejosa tenía sobre carga laboral porque era la que realizaba todos los informes de seguimiento electoral, respondía solicitudes, quejas y reclamos pese a que eran 3 funcionarios en ese grupo, que muchas veces había que extender el horario de trabajo incluyendo fines de semana, que la señora Castillo era muy áspera en el trato con los funcionarios y conoció de quejas interpuestas por otros funcionarios por malos tratos verbales y discriminatorios hacía ellos, que a él también le negó compensatorios y adelantó acciones para presionarlo a irse de la Dirección con ayuda de la señora Bertha Álvarez. (fls 31-32 subarchivo 20211014082347814 archivo 37 expediente electrónico)
- El 26 de marzo de 2012 la señora Sandra Paola Villanueva Cruz amplio y ratificó queja en contra de la señora Castillo y expuso sobre los tratos diferenciados e injustificados de la mencionada funcionaria y el señor José del Carmen Albarracín Silva quien manifestó como esposo de la quejosa que conoció sobre el trato desigual, injusto y denigrante, humillativo y discriminatorio entre los que advirtió la entrega de trabajo a último momento del día con el argumento de que era urgente para extender su jornada, la entrega de trabajo para los fines de semana, la entrega de trabajo adicional al normal que también era realizado por la señora Bertha Álvarez y que incluso ya cuando había sido trasladada le asignó una comisión de trabajo para un lugar de difícil acceso sin tener en cuenta su estado de salud, entre otras. (Fls 37-42 subarchivo 20211014082347814 archivo 37 expediente electrónico)
- El 28 de marzo de 2012 el señor Luis Alberto Bautista Peña rindió declaración ante la Oficina Control Disciplinario Interno en la que indicó que las relaciones laborales de la señora Castillo Aguilar no eran las mejores con la mayoría del grupo de trabajo porque trataba mal a los funcionarios en público, al punto que por el acoso que sufrió por parte de la señora Castillo pidió traslado de dependencia, que debido a esos tratos un funcionario presentó renuncia al cargo y otros dos también solicitaron traslado. (fls 48-49 subarchivo 20211014082347814 archivo 37 expediente electrónico)
- El señor Jesús Fernando Marín Castrillón presentó el 29 de marzo de 2012 declaración ante Control Disciplinario Interno del Ministerio en la que manifestó que también fue víctima de acoso laboral por parte de la señora Castillo y que por haber presentado la queja disciplinaria fue trasladado de dependencia, que han existido más quejas por sus actos de acoso ante las instancias pertinentes del Ministerio y lo único que han hecho es un curso psicológico y un acuerdo conciliatorio que la señora Castillo ha incumplido. (fls 55-54 subarchivo 20211014082347814 archivo 37 expediente electrónico)
- El mismo 29 de marzo de 2012 el señor Rubén Darío Gamboa declaró que al cabo de un par de meses de posesionada la señora Castillo empezó a presionar en forma arrogante y despectiva a la quejosa, que trataba en forma asimétrica a los funcionarios de la Dirección y que él también había presentado queja en contra de la señora Castillo. (fls. 55-56 Que el 15 de marzo de 2012 la señora Garibello Velandia solicitó a la Procuraduría General de la Nación hacer uso del poder preferente frente a los cargos de acoso laboral en contra de la accionante (fls. 6-8 subarchivo 20211014074218900 archivo 33 expediente electrónico)
- Y la señora María Isabel Forero Rodríguez declaró que la señora Castillo manejaba relaciones estrictamente laborales con los funcionarios y desconocía lo informado por la señora Rosalba por ser de dependencias diferentes. (fl. 57 Que el 15 de marzo de 2012 la señora Garibello Velandia solicitó a la Procuraduría General de la Nación hacer uso del poder preferente frente a los cargos de acoso laboral en contra de la accionante (fls. 6-8 subarchivo 20211014074218900 archivo 33 expediente electrónico)
- El 30 de marzo de 2012 el señor Alejandro Mora declaró que había sobrecarga laboral para todos y que los malos tratos de la señora Castillo se generaban frente a varios funcionarios, a quienes discriminaba en el otorgamiento de permisos, que a él también le paso y que hay varias quejas que se han presentado ante diferentes estamentos por el trato de la señora Castillo y consecuencia de ello se han efectuado varios traslados, por su parte ese mismo día la señora MARIA ALEJANDRA LOPEZ SALAZAR indicó que la señora Castillo era una persona respetuosa y amable, que no existían prejuicios

en contra de la quejosa y que por el contrario esta última no era tolerante a las correcciones de su superior y que la cantidad de quejas en contra de la señora Castillo se debían al bajo umbral de los funcionarios a las críticas constructivas de su superior. (fls 58-60 subarchivo 20211014074218900 archivo 33 expediente electrónico)

- El señor Rodolfo de Jesús Díaz Díaz rindió su declaración el 2 de abril de 2012 y en ella indicó que era testigo de la afectación anímica de la quejosa, que como miembro de la Comisión de Personal en varias ocasiones puso de presente la situación y sugirió a la afectada presentar la queja respectiva y que tuvo conocimiento de la cirugía de emergencia de esta derivada del estrés y de las negativas de permisos para citas médicas de la señora Garibello, que el ambiente en la Dirección era pesado, tenso, frío y eso se refleja en la cantidad de personas trasladadas de la Dirección, que ante situaciones de acoso que sufrió presentó su renuncia la que no fue aceptada y accedió a una conciliación ante la Comisión de Personal. Y ese mismo día la señora Yenny Patricia Alarcón Pérez manifestó que escuchó los comentarios de la señora Garibello sobre el maltrato que sufría, que al llegar a la Dirección le dijeron que tuviera cuidado porque la señora Castillo era de temperamento fuerte y que tenía problemas con sus empleados y varios disciplinarios por la misma razón, que vio como la señora Castillo le pedía a gritos las cosas a la señora Rosalba y que se dio cuenta de las negativas de la señora Castillo para permisos por citas médicas. (fls. 62-66 subarchivo 20211014074218900 archivo 33 expediente electrónico)
- Que la señora Castillo Aguilar compareció a rendir versión dentro del trámite de Control Disciplinario Interno del Ministerio el 15 de junio de 2012 y en ella indicó que solicitaba se precisaran los hechos y las condiciones de la queja para ejercer su derecho a la defensa, que en varias oportunidades la quejosa le agradeció por designarla a las comisiones de servicios porque antes sólo viajaba la Doctora Berta, que la comisión a La Palma se debía a las vacaciones de la señora Berta y que desconoce que pasó con la solicitud de cambio realizada por ella porque ese fue su último día en la Dirección, que la sobrecarga de trabajo era normal en temporada electoral y que le explicó varias veces a la señora Garibello el trámite de permisos, los cuales de manera generan se restringían durante el certamen electoral por la carga de trabajo y que ella no solicitó el traslado de la quejosa. (Fls. 4-8 subarchivo 2021101482534553 archivo 37 expediente electrónico)
- El 25 de julio de 2012 la señora Bertha Álvarez Sanjuan rindió declaración en la que manifestó que la comisión de servicios a La Palma se debía a que la señora Garibello conocía del caso y ella estaba recién llegada de vacaciones, que en ese episodio la señora Garibello fue muy grosera y desobligante con ella, que ante el traslado de la señora Castillo ella fue en cargada por 3 meses del caro y dispuso comisionar a otro funcionario para acompañar en La Palma, que las comisiones en época de elecciones se asignan de acuerdo a la situación que se presenta en el sitio, que en los dos años de la Dirección de la señora Castillo siempre existió un procedimiento para solicitar permisos que no fue atendido por la señora Rosalba, que varias veces tuvo que corregir el trabajo de la quejosa y que la señora Castillo sólo exigía el cumplimiento del trabajo asignado, que fue ella quien solicitó el traslado de la señora Rosalba porque necesitaba alguien más competente, pues considera que el trabajo de ella puede ser mucho mejor. (Fls. 21-24 subarchivo 20211014074218900 archivo 33 expediente electrónico)
- A través de auto de 6 de junio de 2012 la Procuraduría Segunda Distrital de Bogotá emitió concepto en que se aceptaba el ejercicio del poder preferente de la Investigación Disciplinaria 84 de 2012 adelantada por la Oficina de Control Interno Disciplinario del Ministerio del Interior con base en la conciliación fallida de que trata la ley 1010 de 2006 y en la competencia atribuida al Ministerio Público en el artículo 12 de la Ley 1010 de 2006, ordenando la remisión del expediente para asumir el conocimiento del proceso disciplinario. (Fls. 3-5 subarchivo 20211014074218900 archivo 33 expediente electrónico)
- Que el 3 de agosto de 2012 se efectúa la evaluación del expediente 084 y se concluye que al advertirse la existencia de dos elementos consagrados en el artículo 152 de la Ley 734 de 2002 para la posible apertura formal de investigación disciplinaria y de la posible comisión de conductas de acoso laboral en concordancia con el artículo 12 de la Ley 1010 de 2006 debe remitirse el proceso al Ministerio Publico. (Fls. 25-34 archivo 02 expediente electrónico)

- Que el 6 de agosto de 2012 el Grupo Control Disciplinario Interno ordenó la remisión del expediente 084 por competencia a la Procuraduría General de la Nación (fl. 24 archivo 02 expediente electrónico)
- El 29 de diciembre de 2012 se incorpora el expediente disciplinario 084 al proceso seguido ante la Procuraduría Segunda Distrital (Fl. 67 subarchivo 20211014074218900 archivo 33 expediente electrónico)
- El 7 de mayo de 2013 se dio auto que avoco y dio apertura de investigación Disciplinaria por parte de la Procuraduría Segunda Distrital (fls. 12-13 subarchivo 20211014083823681 archivo 35 expediente electrónico)
- Que en las declaraciones de los señores María Isabel Forero Rodríguez, William Persi Gaitán Medina, Martha Carolina Rico Marulanda funcionario y contratistas del Ministerio del Interior quienes indicaron no constarle los hechos de acoso laboral de la accionante sólo advertir la alta exigencia en el trabajo. (Fls 33-40 subarchivo 20211014705954622 archivo 33 expediente electrónico)
- En la declaración del señor Gabriel Nieto Gómez quien en su calidad de servidor de la Procuraduría fue comisionado ante el Ministerio del Interior y quien manifestó que el temperamento de la accionante era fuerte y su forma de decir las cosas no le parecía la apropiada, pero que no recordaba casos específicos de mal trato o acoso. (Fls. 47-49 subarchivo 20211014705954622 archivo 33 expediente electrónico)
- A través de auto de 20 de noviembre de 2013 la Procuraduría Segunda Distrital cerró la investigación disciplinaria al considerar cumplido el postulado del artículo 53 de la Ley 1474 de 2011. (fls. 37-38 subarchivo 20211014083823681 archivo 35 expediente electrónico)
- El 22 de enero de 2015 la Procuraduría Segunda Distrital profirió auto de pliego de cargos en contra de la accionante en el que imputó el siguiente cargo único:

  > **"Usted, MARIA CAROLINA CASTILLO AGUILAR, en su condición citada, pudo realizar conductas que se enmarcan en la *MODALIDAD GENERAL DE ACOSO LABORAL*, en razón a que maltrató laboralmente a la señora ROSALBA GARIBELLO VELANDIA, Profesional especializado de la misma dependencia, persiguiéndola de manera injustificada y reiteradamente, ya que le negó permisos y compensatorios sin razón justa; igualmente, le exigió trabajos fuera del horario laboral sin que revistieran urgencia alguna y le endilgó ocultamiento de documentos.**

  Y como normas infringidas se indicaron: Artículo 2° numerales 2 y 3 y artículo 7° literales j y m de la Ley 1010 de 2006 y artículo 34 numerales 1°, 2 y 6 de la Ley 734 de 2002. (Fls 41-51 subarchivo 20211014083823681 archivo 35 expediente electrónico)
- Que mediante oficio 25 de 20 de febrero de 2015 la Procuraduría solicitó al Consultorio Jurídico de la Universidad del Rosario la designación de un apoderado de oficio para la accionante y la quejosa al no haber podido surtir notificación personal. (fl. 3 subarchivo 20211014083954146 archivo 35 expediente electrónico)
- En escrito radicado el 10 de marzo de 2015 por el Defensor de la accionante se presentaron como argumentos de los descargos los siguientes: que al haberse desempeñado como Directora debía coordinar diferentes grupo de trabajo para el desarrollo de las funciones de la dependencia y que en periodos electorales las labores rutinarias sufren gran modificación en razón a las actividades bajo responsabilidad de la Dirección en dichos periodos, entre las que se encuentran ser ventanilla única electoral, acompañamiento en los pactos de transparencia electoral, recepción de quejas, que extendían el horario de quienes trabajaban en la Dirección y cuyo proceso toma alrededor de 6 meses por lo que no era posible conceder permisos, que algunas de las solicitudes se realizaron sin cumplir el trámite establecido, por lo que hay ausencia de ilicitud sustancial en su actuar. (Fls 20-28 subarchivo 20211014083954146 archivo 35 expediente electrónico)
- Que mediante sentencia proferida el 23 de marzo de 2018 la Procuraduría II Distrital declaró disciplinariamente responsable y sancionó a la accionante con destitución e inhabilidad general por el término de 10 años, al tipificar sus conductas en los literales j y m del artículo 7° de la Ley 1010 de 2006 por persecución laboral en contra de la señora Garibello Velandía (numerales 2 y 3 del artículo 2° de la Ley 1010 de 2006) en clara vulneración de los numerales 1, 2 y 6 del artículo 34 de la Ley 734 de 2002 y calificar su falta como gravísima a título de dolo. (Fls. 85-108 subarchivo 20211014705954622 archivo 33 expediente electrónico)

- A través de recurso de apelación presentado el 13 de abril de 2018, el apoderado de la accionante indicó que la acción de acoso laboral se encontraba caducada por haberse iniciado 6 meses después de ocurridas las conductas y que se declarara la nulidad por no haberse agotado el trámite obligatorio ante la Comisión de Personal, subsidiariamente que se revocara la decisión por vulnerar el principio de congruencia, error en la valoración probatoria y en el análisis de la tipicidad, ilicitud y culpabilidad. (Fls. 3-56 subarchivo 20211014080200539 archivo 33 expediente electrónico)
- Mediante sentencia de segunda instancia proferida por la Procuraduría Delegada para la Vigilancia Administrativa y Judicial el 31 de octubre de 2018 no se accedió a la nulidad solicitada y se modificó la decisión del 23 de marzo de 2018 para en su lugar imponer la suspensión en el cargo por el término de 11 meses e inhabilidad especial para ejercer funciones públicas por el mismo término, para ello después de realizar un análisis del material probatorio allegado quedó demostrado que los hechos ocurrieron entre el 2 de agosto y el 2 de noviembre de 2011 y la queja la presentó directamente la victima el 9 de febrero de 2012 a la Oficina de Control Interno Disciplinario del Ministerio del Interior, es decir dentro de 6 meses, interrumpiendo el término de caducidad, que la entidad es la autoridad competente para conocer de las faltas disciplinarias por acoso laboral de acuerdo con el artículo 12 de la Ley 1010 de 2006, que cada uno de los hechos plasmados como falta disciplinaria en el pliego de cargos fueron objeto de análisis y debate junto con cada una de las pruebas legalmente recaudadas desde la indagación preliminar e investigación disciplinaria hasta la etapa del juicio, que el hecho de que la conducta gravísima contemplada en la Ley 1010 de 2006 pueda tipificarse como falta grave en el artículo 34 numerales 2 y 6 de la Ley 734 de 2002 no vulnera el derecho de defensa ni el debido proceso pues el hecho sigue siendo el mismo y las pruebas recaudadas son las que deben ser valoradas de acuerdo al hecho y los tipos disciplinarios, no obstante consideró más favorable para la accionante degradar el tipo disciplinario calificado en primera instancia como acoso laboral y encuadrarlo dentro la Ley Disciplinaria al encontrar demostrada la responsabilidad disciplinaria por el hecho investigado (Fls. 1-125 subarchivo 20211014081006634 archivo 33 expediente electrónico)

3.2.2 Acción Disciplinaria en materia de Acoso Laboral de servidores públicos.

Considera la parte actora que en el presente asunto se omitió el requisito de procedibilidad para dar inicio a la acción disciplinaria por el presunto acoso laboral.

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 13 de la Ley 1010 de 2006 el procedimiento para la imposición de las sanciones de que trata dicha norma, en caso de que sean de competencia del Ministerio Público será el contemplado en el Código Disciplinario Único – C.D.U. hoy Ley 1952 de 2019; y en dicho caso, según lo dispone el artículo 10 ibidem, el acoso laboral debidamente acreditado se sancionará como falta disciplinaria gravísima en el C.D.U. cuando su autor sea un servidor público y la graduación de la falta (artículo 5° Ibidem) atenderá los atenuantes y agravantes contemplados en los artículos 3° y 4° ibidem sin perjuicio de lo dispuesto en el C.D.U.

Y la acción disciplinaria entendida como la atribución o potestad que la administración pública tiene para llevar a cabo los procesos administrativos que permitan establecer la responsabilidad de quienes incurren en hechos constitutivos de faltas disciplinarias, es ajena al establecimiento de requisitos de exigibilidad para poder ser ejercida, conforme lo indicó la Sección Segunda del Consejo de Estado en sentencia proferida con ponencia del Doctor Gustavo Gómez Aranguren el 19 de febrero de 2015 dentro del radicado 11001032500020120034200 (1340-12):

Nada más alejado de la realidad jurídica pensar en la implantación de requisito de procedibilidad cuando el interés general, y los fines del Estado y la Administración están por encima de cualquier consideración que pretenda enervar el ejercicio de "la potestad disciplinaria a través de la acción respectiva. Por tanto, si bien mediante Resolución N° 02974 del 05 de mayo de 2006 se dispuso la creación y organización del Comité de Recepción, Atención, Evaluación y trámite de Quejas e informes en las unidades policiales del país, también lo es que dicha normativa debe ser interpretada

dentro del contexto previsto en el artículo 4º de la Carta Política, teniendo claro que el ordenamiento Constitucional en su artículo 92, impone la obligación de aplicar sanciones penales o disciplinarias derivadas de la conducta de autoridades públicas a solicitud de cualquier persona natural o jurídica, sin establecer requisito adicional más que la existencia de la queja y la comprobación de la conducta sancionable."

Conforme a lo anteriormente expuesto no comparte el Despacho lo expuesto en la demanda y desestima el ataque planteado en la demanda respecto de la falta de agotamiento del supuesto requisito de procedibilidad de la acción disciplinaria en el presente asunto.

3.2.3 Caducidad de las acciones por acoso laboral y prescripción de la acción disciplinaria

En lo que atañe al caso concreto, indica la parte actora que la señora Garibello Velandia presentó la queja el 9 de febrero de 2012, en el auto de cargos, la Procuraduría conceptuó que pudo haber incurrido en falta disciplinaria respecto de hechos del 3 y 9 de agosto de 2011, en el fallo expedido el 23 de marzo de 2018 reiteraron dichos hechos como constitutivos de la falta y en el fallo de segunda se refieren a los hechos acaecidos el 2, 5 y 9 de agosto, 4 y 30 de octubre y 2 de noviembre de 2011, por lo que la sanción se sustento en hechos sobre los que había acaecido el fenómeno de la prescripción de conformidad con lo expuesto en el artículo 18 de la Ley 1010 de 2006.

El artículo 18 de la Ley 1010 de 2006, previo a la modificación de la Ley 2209 de 2022, las acciones derivadas del acoso laboral caducarán seis meses después de la fecha en que hayan ocurrido las conductas, entendidas dichas acciones como aquellas medidas de carácter preventivo (conciliación, traslado, entre otras) o las de carácter sancionatorio (proceso ordinario laboral o queja disciplinaria) y la posibilidad de la victima de solicitar dichas medidas.

Por otra parte, de conformidad con la entonces vigente Ley 734 de 2002, la caducidad de la acción disciplinaria tendría lugar si transcurridos cinco años desde la ocurrencia de la falta no se ha proferido auto de apertura de investigación disciplinaria, contado dicho termino para faltas instantáneas desde el día de su consumación y para faltas permanentes o consumadas desde la realización del último acto o hecho y para las omisivas cuando haya cesado el deber de actuar. (Artículo 30)

Atendiendo el hecho de que el acoso laboral es definido como "toda conducta persistente[16]" (artículo 2º Ley 1010 de 2006), es decir, como una conducta duradera o constante, considera el Despacho la contabilización del término contemplado en el artículo 18 de la Ley 1010 de 2006 atiende en todo caso lo referente a las faltas permanentes, por lo que el término para acceder al mecanismo sancionatorio de la presunta falta disciplinaria debía contarse a partir del último acto o hecho, que en el caso de autos, según la denunciante tuvo lugar el 3 de febrero de 2012 y partiendo de dicha fecha contaba el término para acceder a la acción disciplinaria, por lo que al haber presentado la queja el 9 de febrero de 2012, no se había configurado la caducidad denunciada por la parte actora y si en gracia de discusión la caducidad se contabilizara por cada uno de los hechos demostrados, tendríamos que respecto del acaecido el 9 de agosto de 2011 no habría caducidad y por ende respeto de ese y los posteriores tenía la autoridad disciplinaria competencia para adelantar la respectiva acción.

3.2.4. Principio de congruencia entre la falta disciplinaria atribuida en el pliego de cargos y la efectivamente sancionada

Considera la parte accionante que ni en el pliego de cargos ni en el fallo sancionatorio de primera instancia se hizo referencia a la conducta de abuso del cargo o trato irrespetuoso que fue contenida en el fallo de segunda instancia, siendo este último ajeno a la estructura legislativa del C.D.U., pues la acusación se centró en la

[16] 1. adj. Que persiste. Del verbo persistir 1. intr. Mantenerse firme o constante en algo., 2. intr. Durar por largo tiempo. https://dle.rae.es/

estructuración del concepto de acoso laboral y respecto de dicha situación ejerció su defensa.

Que adicional a ello, la imputación jurídica fue abstracta y general en tanto enunció la presunta vulneración de los numerales 1, 2 y 6 del artículo 34 de la Ley 734 de 2002 y la Ley 1010 sin precisar cuál de los múltiples comportamientos que refieren ese conjunto de normas consistía realmente en la conducta investigada, por lo que se vio afectado su derecho a la defensa al no comunicársele con claridad por cuál conducta se le investigaba.

Con el fin de resolver el cuestionamiento, se trae a colación la jurisprudencia de la Sección Segunda del Consejo de Estado en providencia de 8 de octubre de 2020 proferida dentro del radicado 66001-23-33-000-2014-00232-01(2476-18), en la que respecto de la congruencia indicó:

"El pliego de cargos debe satisfacer los requisitos señalados en el artículo 163 de la Ley 734 de 2002[17]. Advierte la Sala que el principio de congruencia se expresa en diferentes apartes de la referida norma; así, por ejemplo, el artículo 165 contiene una limitación según la cual «El pliego de cargos podrá ser variado luego de concluida la práctica de pruebas y hasta antes del fallo de primera o única instancia, por error en la calificación jurídica o por prueba sobreviniente […]», lo que supone que, de no darse las hipótesis previstas, la congruencia entre los cargos formulados y la sanción debe respetarse rigurosamente, en garantía de los derechos del debido proceso, defensa y contradicción del investigado.

Por su parte, el artículo 170 (numeral 4) del CDU lleva implícito también el principio de congruencia en cuanto establece como uno de los requisitos de la decisión o «fallo» disciplinario «4. El análisis y la valoración jurídica de los cargos, de los descargos y de las alegaciones que hubieren sido presentadas», es decir, se plantea un silogismo que sustancialmente debe resultar lógico y válido desde el inicio de la investigación disciplinaria hasta la decisión que imponga la sanción, si hay lugar a esta, pues no puede ser que el servidor público sea castigado por una conducta no atribuida como falta disciplinaria desde el comienzo de la actuación, o que se haya variado la imputación fáctica o jurídica al margen de las causas, de las oportunidades y sin las formalidades previstas en la ley.

Al respecto, la Corte Constitucional ha expresado que «Sobre la variación de la calificación jurídica de la conducta, la Corte tiene líneas jurisprudenciales definidas, tanto en derecho procesal penal ***como en derecho procesal disciplinario.*** *En efecto, en múltiples determinaciones, de constitucionalidad y de tutela, esta Corporación ha considerado que la calificación que de una conducta punible se hace en la resolución de acusación tiene carácter provisional dado que es posible que ella se varíe en la etapa de juzgamiento, bien porque concurran pruebas que den cuenta de una adecuación típica diferente, o bien porque se tome conciencia en cuanto a que al momento de la calificación se incurrió en un error en la adecuación típica del comportamiento. En tales oportunidades, la Corte ha resaltado la compatibilidad que existe entre el instituto de la variación de la calificación jurídica provisional y el Texto Superior pues nada se opone a que los cargos formulados se adecuen a las resultas del período probatorio del juicio» (sentencia T-901 de 2005, M. P. Jaime Córdoba Triviño).*

De conformidad con lo expuesto, la congruencia instituida en la normativa disciplinaria debe darse entre la acusación o pliego de cargos y la sanción. Puede ocurrir que a partir de la misma denuncia o queja se desprendan otras conductas no reveladas inicialmente que ameriten ser investigadas y sancionadas, si se traducen en infracción injustificada del

---

[17] *«Artículo 163. Contenido de la decisión de cargos. La decisión mediante la cual se formulen cargos al investigado deberá contener:*
1. La descripción y determinación de la conducta investigada, con indicación de las circunstancias de tiempo, modo y lugar en que se realizó.
2. Las normas presuntamente violadas y el concepto de la violación, concretando la modalidad específica de la conducta.
3. La identificación del autor o autores de la falta.
4. La denominación del cargo o la función desempeñada en la época de comisión de la conducta.
5. El análisis de las pruebas que fundamentan cada uno de los cargos formulados.
6. La exposición fundada de los criterios tenidos en cuenta para determinar la gravedad o levedad de la falta, de conformidad con lo señalado en el artículo 43 de este código.
7. La forma de culpabilidad.
8. El análisis de los argumentos expuestos por los sujetos procesales».

deber funcional del servidor público, de ahí la posibilidad de que «El pliego de cargos podrá ser variado luego de concluida la práctica de pruebas y hasta antes del fallo de primera o única instancia, por error en la calificación jurídica o por prueba sobreviniente», como lo prevé el artículo 165 del CDU, pero con la aclaración de que esa variación se notificará en la misma forma del pliego de cargos y de ser necesario se otorgará un término prudencial para solicitar y practicar otras pruebas, el cual no podrá exceder la mitad del fijado para la actuación original, según la misma disposición."

A su vez, en lo referente a la tipicidad de la falta disciplinaria, valga indicar que:

"*El análisis de la tipicidad es un apartado fundamental en la motivación del acto administrativo que impone una sanción disciplinaria y dentro del mismo, la autoridad cuenta con un margen de interpretación más amplio que el que se encuentra en el derecho penal, pues la precisión con la cual deben estar descritos los comportamientos disciplinariamente reprochables tiene una mayor flexibilidad al concebido en materia criminal, ante la dificultad de que la ley haga un listado detallado de absolutamente todas las conductas constitutivas de falta[18]; como consecuencia de ello se ha avalado, desde un punto de vista constitucional[19], la inclusión de conceptos jurídicos indeterminados y la formulación de los tipos abiertos y en blanco que están redactados con una amplitud tal que hace necesario remitirse a otras normas en las que se encuentren consagrados los deberes, las funciones o las prohibiciones que se imponen en el ejercicio del cargo, y que exigen un proceso de hermenéutica sistemática lógica que demuestre en forma congruente cómo la conducta investigada se subsume en la descrita por la ley.*

Conviene aclarar que los conceptos jurídicos indeterminados, entendidos como «aquellos conceptos de valor o de experiencia utilizados por el legislador, que limitan o restringen el alcance de los derechos y de las obligaciones que asumen los particulares o las autoridades públicas»[20], son admisibles en la forma de consagrar infracciones administrativas siempre que las remisiones a otras normas o a otros criterios permitan determinar los comportamientos censurables, pues de permitirse que el operador sea quien defina la conducta sancionable de manera discrecional sin referentes normativos precisos se desconocería el principio de legalidad[21].

Ahora bien, en cuanto a los tipos abiertos y los tipos en blanco[22], se observa que la jurisprudencia constitucional se ha referido a ellos de manera indistinta, para dar a entender que se trata de aquellas descripciones legales constitutivas de falta disciplinaria, que precisan la remisión a otras normas a fin de completar el sentido del precepto.

Lo anterior se desprende del concepto jurídico avalado en las sentencia C-818 de 2005[23], entre otras, en la cual se sostuvo que los tipos abiertos son:

> *«[…] aquellas infracciones disciplinarias que ante la imposibilidad del legislador de contar con un listado detallado de comportamientos que se subsumen en las mismas, remiten a un complemento normativo, integrado por todas las disposiciones en las que se consagren deberes, mandatos y prohibiciones que resulten aplicables a los servidores públicos. Así, la tipicidad en las infracciones disciplinarias se determina por la lectura sistemática de la norma que establece la función, la orden o la prohibición y aquella otra que de manera genérica prescribe que el incumplimiento de tales funciones, órdenes o prohibiciones constituye una infracción disciplinaria […]»*

---

[18] Al respecto la Corte Constitucional en la sentencia C-404 de 2001 indicó «la naturaleza de las conductas reprimidas, los bienes jurídicos involucrados, la teleología de las facultades sancionatorias, los sujetos disciplinables y los efectos jurídicos que se producen frente a la comunidad, hacen que la tipicidad en materia disciplinaria admita -en principio- cierta flexibilidad»[18], posición reiterada en sentencias C-818 de 2005 y C-030 de 2012.
[19] Frente a este punto se pueden ver varias sentencias de la Corte Constitucional, entre ellas, la C-393 de 2006.
[20] Véanse las sentencias C-818 de 2005, C-762 de 2009, C-343 de 2006, C-030 de 2012, entre otras.
[21] En la sentencia C-530 de 2003, admitió el uso de conceptos jurídicos indeterminados en derecho administrativo sancionador «siempre y cuando dichos conceptos sean determinables en forma razonable, esto es, que sea posible concretar su alcance, en virtud de remisiones normativas o de criterios técnicos, lógicos, empíricos, o de otra índole, que permitan prever, con suficiente precisión, el alcance de los comportamientos prohibidos y sancionados. Por el contrario, si el concepto es a tal punto abierto, que no puede ser concretado en forma razonable, entonces dichos conceptos desconocen el principio de legalidad, pues la definición del comportamiento prohibido queda abandonada a la discrecionalidad de las autoridades administrativas, que valoran y sancionan libremente la conducta sin referentes normativos precisos». Reiterado en las sentencias C-406 de 2004 y C-030 de 2012.
[22] Sentencias C-404 de 2001, C-818 de 2005.
[23] En este aparte cita la Sentencia C-401 de 2001.

En relación con los tipos en blanco, aquella Corporación también considera que apunta a preceptos que requieren de una remisión normativa para completar su sentido[24] bajo la condición de que se «verifique la existencia de normas jurídicas precedentes que definan y determinen, de manera clara e inequívoca, aquéllos aspectos de los que adolece el precepto en blanco», exigencia que trasciende al campo disciplinario, según lo señalado por la sentencia C-343 de 2006.

No obstante, la doctrina distingue los tipos en blanco de los abiertos, para señalar que los primeros requieren de un suplemento normativo para completar su alcance[25], mientras que los segundos se pueden delimitar así:

> *[…] El tipo abierto, como lo ha definido su creador, es aquel en el cual el legislador no ha determinado de manera completa la materia de la prohibición, correspondiéndole cerrarlo al juez: "la materia de la prohibición no está descrita en forma total y exhaustiva por medio de elementos objetivos"[26], afirma Hans Welzel […][27]*

Es así como los tipos en blanco se han incluido en la clasificación de tipos según su estructura formal[28], mientras que los abiertos ingresan en la división de acuerdo a su contenido[29].

Otro aspecto que conviene precisar en tanto hace referencia a la redacción del tipo y a su contenido, es el hecho de que <u>el derecho disciplinario colombiano acude a un sistema genérico de incriminación denominado numerus apertus</u>

> *[…] en virtud del cual no se señalan específicamente cuales comportamientos requieren para su tipificación ser cometidos con culpa –como sí lo hace la ley penal-, de modo que <u>en principio a toda modalidad dolosa de una falta disciplinaria le corresponderá una de carácter culposo, salvo que sea imposible admitir que el hecho se cometió culposamente como cuando en el tipo se utilizan expresiones tales como "a sabiendas", "de mala fe", "con la intención de" etc.</u> Por tal razón, <u>el sistema de numerus apertus supone igualmente que el fallador es quien debe establecer cuales tipos disciplinarios admiten la modalidad culposa partiendo de la estructura del tipo, del bien tutelado o del significado de la prohibición</u> […][30] (Subraya la sala)[31]*

Descendiendo al caso concreto, procede el Despacho a comparar el contenido referente a las conductas endilgadas a la señora CASTILLO AGUILAR en el pliego de cargos y los fallos de primera y segunda instancia, así:

Pliego de Cargos de 22 de enero de 2015	Fallo de Primera Instancia de 23 de marzo de 2018	Fallo de Segunda Instancia de 31 de octubre de 2018
Cargo único: …pudo realizar conductas que se enmarcan en la MODALIDAD GENERAL DE ACOSO LABORAL, en razón a que maltrató laboralmente a la señora ROSALBA GARIBELLO VELANDIA…persiguiéndola de manera injustificada y reiteradamente, ya que le negó permisos y compensatorios sin razón justa; igualmente, le exigió trabajos fuera del horario laboral sin que revistieran urgencia alguna	La normatividad legal sustantiva-disciplinaria señalada y corroborada con las pruebas documentales y testimoniales recaudadas, tendiente a demostrar el cargo formulado a la investigada CASTILLOA (sic) AGUILAR, son la Ley 1010 de 2006, arts. 2 numerales 2 y 3 y 7, literales j, m en concordancia con lo dispuesto en la Ley 734 de 2002, arts. 23 y 34 numerales 1, 2 y 6.	El Despacho considera procedente y viable legalmente en este momento procesal degradar el tipo disciplinario calificado por el a quo como acoso laboral, y en su lugar encuadrarlo de conformidad con lo establecido en el artículo 34 numeral 2 y 6 de la Ley 734 de 2002. Esta decisión a tomar, partiendo de la clara existencia de responsabilidad disciplinaria en cabeza de la encartada CASTILLO AGUILAR, lógicamente está amparada del derecho constitucional debido proceso y sus

[24] Ver la sentencia C-404 de 2001.
[25] Gómez Pavajeau, Carlos Arturo. Dogmática del Derecho Disciplinario, Bogotá, Universidad Externado de Colombia, 2017, pp. 433 – 445.
[26] Claus *Roxin*. Teoría del tipo penal. Tipos abiertos y elementos del deber jurídico, Buenos Aires, Depalma, 1979, p.6.
[27] Gómez Pavajeau. Op. Cit., p. 431.
[28] Reyes Echandía, Alfonso. Derecho Penal, Bogotá, Editorial Temis S.A. 2000, p.115.
[29] *Ibidem* p.118.
[30] Sentencia C-155 de 2002.
[31] Consejo de Estado – Sección Segunda – Subsección A, sentencia de diez (10) de mayo de dos mil dieciocho (2018), radicación número: 11001-03-25-000-2011-00502-00(1938-11)

y le endilgó ocultamiento de documentos. Concretamente los hechos que registran esos comportamientos irregulares, han de observarse documentalmente de la siguiente manera: … (describe un aproximado de 7 conductas) En el caso bajo examen, para la Distrital las conductas descritas en el cargo único imputado a la disciplinada MARIA CAROLINA CASTILLO AGUILAR, constituyen una presunta infracción a la Ley 1010 de 2006, pero existen en el plenario pruebas que permiten inferir que presuntamente la aquí disciplinada sí ejecutó sobre su alterna señora ROSALBA GARIBELLO VELANDIA, actos constitutivos de acoso laboral, los cuadres encuadran en los literales j, m del artículo 7 de la Ley arriba mencionada… … Dicha conducta puede encuadrar dentro de las modalidades de mal trato laboral y persecución laboral contenida en los numerales 2 y 3 del artículo 2 de ibidem… … Así las cosas, al configurarse, al parecer, la conducta de acoso laboral y determinarse como sujeto activo a la disciplinada CASTILLO AGUILAR, para la Distrital también presuntamente pudo desconocer los numerales 1, 2 y 6 del artículo 34 de la Ley 734 de 2002…		garantías y principios de legalidad y favorabilidad. Y es que resulta más favorable para la disciplinada modificársele en este momento procesal el tipo disciplinario que le fue adecuado por la primera instancia, en los cargos y confirmado en el fallo (falta gravísima), por uno más benévolo (falta grave), también señalado en dichos cargos, pero no tenido en cuenta en el fallo.

En ese orden de ideas, advierte el Despacho que, contrario a lo expuesto en su ataque, dentro del pliego de cargos si se precisaron los comportamientos sobre los cuales de adelantaba la investigación de la conducta adelantada por la señora Castillo Aguilar, y no sólo se limitó a la enunciación de normas abstractas, al punto que después de describir comportamientos advertidos dentro de la indagación preliminar, consideró el fallador de primera instancia que estos encuadraban en los literales j y m del artículo 7° de la Ley 1010 de 2006, es decir en exigencias de laborar en horarios excesivos sin fundamento objetivo o en forma discriminatoria y en negativas claramente injustificadas a otorgar permisos, licencias, entre otras, cuando se dan las condiciones para pedirlos y a su vez considero que ellas podrían encuadrar dentro de las modalidades de maltrato y persecución laboral que hacen parte del concepto de acoso laboral.

Y en lo referente a la congruencia entre el cargo formulado y los hechos calificados como falta disciplinaria en el fallo de segunda instancia, advierte el Despacho que dentro del cargo imputado en el pliego se indicó que: *al configurarse, al parecer, la conducta de acoso laboral y determinarse como sujeto activo a la disciplinada CASTILLO AGUILAR, para la Distrital también presuntamente pudo desconocer los numerales 1, 2 y 6 del artículo 34 de la Ley 734 de 2002* y en el fallo de segunda instancia pese a que la Delegada consideró que del material probatorio se encontraba demostrado la comisión de las conductas de acoso laboral señaladas a lo largo de la investigación, así como el incumplimiento del deber legal previsto en los numerales 2 y 6 del artículo 34 de la Ley 734 de 2002 (es decir abstenerse de actos que impliquen abuso indebido del cargo y tratar con respeto, imparcialidad y rectitud a las personas con las tenga relación por razón del servicio) que fue señalado en la formulación de cargos, degradó el tipo disciplinario con

el objeto de aplicar a la aquí demandante el principio de favorabilidad contenido dentro del derecho constitucional al debido proceso, si encontrándose dentro de la estructura legislativa del C.D.U. lo referente al deber del servidor público de dar trato respetuoso y de abstenerse de actos que impliquen abuso del derecho, y habiéndose expuesto dichos deberes como presuntamente infringidos por la señora Castillo Aguilar, claro surge para el Despacho que tuvo la oportunidad de controvertirlos, por lo que no se advierte desatención a la exigencia del principio de congruencia denunciada por la parte actora, ni mucho menos vulneración al derecho de defensa, en lo que a este punto corresponde.

Finalmente, considera este Despacho que la valoración de hechos que surgieron del acervo probatorio allegado al expediente disciplinario no desborda el marco de imputación fáctica del pliego de cargos, ni implica que la decisión se base en hechos que jamás fueron anunciados como base de la acusación, en tanto y en cuanto, extrayéndose estas nuevas situaciones de las pruebas allegadas, claro surge para el Despacho que podían ser controvertidos en ejercicio del derecho de contradicción que asiste a las partes, amén que el fallo de segunda instancia no se estructuró en ese único hecho.

3.2.5. Valoración Probatoria en acciones disciplinarias

Al respecto considera la demandante que existió una apreciación parcializada de los diferentes elementos de prueba, que no se realizó la valoración y contraste de pruebas favorables y desfavorables, ni se atendió el respaldo probatorio de su versión de los hechos.

Sobre las pruebas dentro del marco del proceso disciplinario, el Despacho trae a colación las consideraciones expuestas por la Sección Segunda del Consejo de Estado en sentencia del 25 de enero de 2018 proferida dentro del radicado 70001233300020130027701 (1498-15) y con Ponencia del Doctor William Hernández Gómez, así:

"El régimen probatorio que regula los procesos disciplinarios que se adelantan contra los servidores públicos es el fijado en el título VI de la Ley 734 de 2002. Precisamente el artículo 128 de esta disposición consagra la necesidad que toda decisión interlocutoria y de carácter disciplinario se fundamente en pruebas legalmente producidas y aportadas por petición de cualquier sujeto procesal o de manera oficiosa.

La norma es clara en determinar que la carga de la prueba en estos procesos le corresponde al Estado.

Así mismo, <u>es deber de la autoridad disciplinaria encontrar la verdad real de lo sucedido, para lo cual es su obligación efectuar una valoración ponderada y razonada de las pruebas recaudadas durante el trámite administrativo</u>. El artículo 129 de la Ley 734 de 2002 fija esta postura en los siguientes términos:

«[…] Artículo 129. Imparcialidad del funcionario en la búsqueda de la prueba. El funcionario buscará la verdad real. <u>Para ello deberá investigar con igual rigor los hechos y circunstancias que demuestren la existencia de la falta disciplinaria y la responsabilidad del investigado, y los que tiendan a demostrar su inexistencia o lo eximan de responsabilidad.</u> Para tal efecto, el funcionario podrá decretar pruebas de oficio […]» (Resaltado de la Subsección).

La norma desarrolla el principio de investigación integral, según el cual, <u>la indagación que se efectúe dentro del proceso disciplinario, no solo debe apuntar a probar la falta del servidor público, sino además, a encontrar las pruebas que desvirtúen o eximan de responsabilidad al mismo.</u>

Lo anterior en todo caso, no exime a la parte investigada de presentar o solicitar las pruebas que pretenda hacer valer en su favor[32].

[32] Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Segunda. Subsección B. Consejera ponente: Bertha Lucia Ramírez de Páez. Bogotá D.C. 15 de mayo de 2013. Radicación: 11001-03-25-000-2011-00571-00(2196-11). Actor: Jorge Eduardo Serna Sánchez. Demandado: Procuraduría General de la Nación.

En cuanto a la apreciación del material probatorio, la Ley 734 de 2002 en el artículo 141 señaló también, que esta debe hacerse según las reglas de la sana crítica[33], de manera conjunta y con explicación en la respectiva decisión del mérito de las pruebas en que esta se fundamenta. Sobre el particular la Subsección A advirtió[34]:

[…] No puede perderse de vista que en los procesos disciplinarios, como lo ha precisado en reiteradas ocasiones la Corte Constitucional y el Consejo de Estado, el operador disciplinario cuenta con una potestad de valoración probatoria más amplia que la del mismo operador judicial penal[35], que le autoriza para determinar, en ejercicio de una discrecionalidad razonada, cuándo obran en un determinado proceso pruebas suficientes para moldear la convicción respecto de la ocurrencia o no de los hechos, los que, a su vez, le conducen a la certidumbre de la comisión de la falta y de la responsabilidad del investigado. Así se colige del texto mismo de las disposiciones sobre el recaudo y valoración de pruebas consagradas en la Ley 734 de 2002, tales como el artículo 128, 129, 141 y 142, entre otros […]» (Subraya fuera de texto).

Finalmente, el artículo 142 ibidem, indica, de manera precisa que «[…] 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 […]». De esta manera, la autoridad disciplinaria en el momento de emitir la decisión condenatoria, debe tener la convicción y la certeza probatoria de que efectivamente el servidor público incurrió en la falta que se le imputa. La existencia de dudas al respecto, implica necesariamente que estas se resuelvan en favor del investigado, en aplicación del principio in dubio pro disciplinado, toda vez que no logró desvirtuarse su presunción de inocencia.

Al respecto la Subsección B de esta corporación indicó[36]:

«[…] Ahora bien, la garantía de la presunción de inocencia aplica en todas las actuaciones que engloban el ámbito sancionador del Estado y, por consiguiente, también en materia disciplinaria, en la medida en que se encuentra consagrada en el inciso cuarto del artículo 29 de la Constitución Política y reiterada por el artículo 9º de la Ley 734 de 2002, que establece: "Presunción de inocencia. A quien se atribuya una falta disciplinaria se presume inocente mientras no se declare su responsabilidad en fallo ejecutoriado. Durante la actuación toda duda razonable se resolverá a favor del investigado cuando no haya modo de eliminarla".

De esta forma, como lo ha establecido la Corte Constitucional[37], quien adelante la actuación disciplinaria deberá conforme a las reglas del debido proceso, demostrar que la conducta de que se acusa a una persona, está establecida como disciplinable; se encuentra efectivamente probada; y, que la autoría y responsabilidad de ésta se encuentra en cabeza del sujeto pasivo de la acción disciplinaria. Sólo después de superados los tres momentos, la presunción de inocencia queda desvirtuada, como expresión de las garantías mínimas dentro de un Estado Constitucional (sic)[38] […]» (Resaltado fuera del texto original).

---

[33] En sentencia del 8 de abril de 1999, expediente 15258, magistrado ponente: Flavio Augusto Rodríguez Arce, el Consejo de Estado sostuvo que la valoración probatoria corresponde a las operaciones mentales que hace el juzgador al momento de tomar la decisión para conocer el mérito y la convicción de determinada prueba. Por su parte la sana crítica, es la comprobación hecha por el operador jurídico que de acuerdo con la ciencia, la experiencia y la costumbre sugieren un grado determinado de certeza de lo indicado por la prueba.

[34] Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Segunda. Subsección A. Consejero ponente: Gustavo Eduardo Gómez Aranguren. Bogotá, D.C, 13 de febrero de dos mil catorce (2014). Radicación: 11001-03-25-000-2011-00207-00(0722-11). Actor: Plinio Mauricio Rueda Guerrero. Demandado: Fiscalía General de La Nación.

[35] Al respecto en sentencia T-161 de 2009, Magistrado Ponente Mauricio González Cuervo ha precisado la Corte: « […] En cuanto a la autoridad pública encargada de adelantar el proceso penal es evidente que se trata de funcionarios investidos de poder jurisdiccional cuyas decisiones hacen tránsito a cosa juzgada, mientras, por regla general, el proceso disciplinario está a cargo de autoridades administrativas cuyas decisiones pueden ser impugnadas ante la jurisdicción contencioso administrativa; además, en materia de tipicidad la descripción de la conducta señalada en la legislación penal no atiende a los mismos parámetros de aquella descrita por la legislación disciplinaria, pues en ésta última el operador jurídico cuenta con un margen mayor de apreciación, por cuanto se trata de proteger un bien jurídico que, como la buena marcha, la buena imagen y el prestigio de la administración pública, permite al "juez disciplinario" apreciar una conducta y valorar las pruebas con criterio jurídico distinto al empleado por el funcionario judicial, teniendo en cuenta, además, que en el proceso disciplinario se interpreta y aplica una norma administrativa de carácter ético […]».

[36] Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Segunda. Subsección B. Consejera ponente: Sandra Lisset Ibarra Vélez. Bogotá D. C. 9 de julio 2015. Radicación: 11001-03-25-000-2012-00189-00(0777-12). Actor: José Libardo Moreno Rodríguez. Demandado: Nación, Ministerio de Defensa Nacional, Policía Nacional.

[37] Corte Constitucional, sentencia T-969 de 2009

[38] La ortografía y gramática corresponden al texto original.

Ahora, con respecto a la motivación de las providencias debemos precisar que se trata de un deber que tienen todas las autoridades de expresar las razones que conducen a la toma de una determinada decisión o a la expedición de un acto, en efecto, la motivación de las decisiones judiciales y administrativas se proyecta como una manifestación y garantía del derecho fundamental al debido proceso que prevé el artículo 29 constitucional.

El debido proceso es un derecho de rango superior que busca la protección de las garantías que instituye el ordenamiento jurídico a favor de quienes se ven llamados a hacer parte de una actuación judicial o administrativa. Siendo el proceso disciplinario un trámite de naturaleza administrativa, es claro que las partes que en él intervienen se encuentran provistas de tales amparos a lo largo de todas sus etapas. Sobre el particular, el doctor Carlos Mario Isaza Serrano ha dicho:

«[…] El sujeto disciplinable deberá ser investigado por funcionario competente y con la observancia formal y material de las normas que determinen la ritualidad del proceso, en los términos del Código Disciplinario y de la ley que establezca la estructura y organización del ministerio público […]»

El artículo 19 de la Ley 734 de 2002, consagró el deber de motivar al decir «toda decisión de fondo deberá motivarse», por su parte el Código Contencioso Administrativo[39] no lo estipuló expresamente pero sí trajo la consecuencia de su incumplimiento en su artículo 84, al disponer que la nulidad de los actos administrativos procede, entre otros casos, cuando han sido expedidos con falsa motivación, lo que puede suceder en uno de dos eventos. Cuando los motivos determinantes de la decisión adoptada por la administración fueron hechos que no se encontraban debidamente acreditados o cuando, por el contrario, habiéndose probado unos hechos, estos no son tenidos en consideración, aunque habrían podido llevar a que se tomara una decisión sustancialmente distinta.

Descendiendo al caso concreto, verificadas las pruebas allegadas con la indagación preliminar y las decretadas después de proferido el pliego de cargos (archivos 33, 35 y 37 del expediente) concluye el Despacho que no comparte el argumento planteado en la demanda en tanto que, dentro de los fallos de primera y segunda instancia, especialmente en el de segunda instancia, se efectuó un análisis a cada uno de los elementos probatorios allegados, sin que se advierta parcialización, pues claro resulta que en las declaraciones de las señoras Pascazaga*, y de algunos de los solicitados por la misma demandante como la señora Forero y del señor Nieto se destacan manifestaciones que indican que la señora Castillo Aguilar era de temperamento fuerte, su manera de decir las cosas no era la más adecuada, que la puso a llamar a la EPS de la quejosa para cambiar una cita médica* o en su defecto que no recordaban o no tenían conocimiento directo de la situación entre ellas, mientras que lo señores Gaitán Medina y Rico Marulanda no recordaban o desconocían las situaciones en concreto sobre la señora Garibello por pertenecer a áreas diferentes dentro de la entidad.

Así mismo respecto de pruebas documentales como el procedimiento de permisos y del trámite del oficio de 9 de agosto de 2011, que verifican que la negativa de algunos permisos no tenían como justificación el no haberse surtido el trámite o que se imponían jornadas extensas frente a asuntos que en verdad no revestían el nivel de urgencia que se indicaba, es decir, el acervo probatorio no logra desvirtuar los hechos sobre los cuales se adelantaba la investigación, ni permite siquiera generar dudas respeto de lo denunciado en la queja disciplinaria, por el contrario del recaudo se desprende incluso la existencia de este tipo de comportamientos respecto de otros funcionarios que generaron solicitudes de intervención de la comisión de personal del Ministerio del Interior e incluso traslados de funcionarios.

En ese orden de ideas, no encuentra el Despacho que la valoración probatoria efectuada haya incumplido las reglas de la sana crítica a la que debe ajustarse, de conformidad con el artículo 141 de la Ley 734 de 2002, por lo que sobre este punto se desestima el cargo.

---

[39] Se deben observar las normas contenidas en el CCA teniendo en cuenta que la actuación disciplinaria se inició en vigencia de la referida codificación.

3.2.6. Culpabilidad de la conducta

Que en las decisiones atacadas su comportamiento se calificó a título de dolo por el simple hecho de que por su condición de funcionaria y Jefe de una Dirección del Ministerio (sólo por su condición profesional y jerárquica) tenía el deber de conocer cuando uno de sus comportamientos constituiría una afrenta al ordenamiento disciplinario, y sólo con base en dichos criterios se asume que actuó con el conocimiento de la ilicitud de su comportamiento y con la voluntad de infringir el supuesto deber funcional, sin tener en cuenta que el derecho disciplinario proscribe la responsabilidad objetiva y desconociendo que actuó dentro del legítimo ejercicio de la autoridad.

Sobre el punto, la Sección Segunda del Consejo de Estado[40] indicó:

> *"…El elemento de culpabilidad lo previó el constituyente en el inciso cuarto del artículo 29 de la Carta Política, al establecer*, "[t]oda persona se presume inocente mientras no se le haya declarado judicialmente culpable" *y en materia disciplinaria el legislador en el artículo 13 de la Ley 734 de 2002, dispuso que* "queda proscrita toda forma de responsabilidad objetiva. Las faltas sólo son sancionables a título de dolo o culpa".
>
> *A su turno, la Corte Constitucional sobre la forma de culpabilidad en el régimen disciplinario, precisó:*
>
> > ***"/PRINCIPIO DE CULPABILIDAD EN DERECHO DISCIPLINARIO-*** *Aplicación*
> >
> > *Si la razón de ser de la falta disciplinaria es la infracción de unos deberes, para que se configure violación por su incumplimiento, el servidor público infractor sólo puede ser sancionado si ha procedido dolosa o culposamente, pues el principio de la culpabilidad tiene aplicación no sólo para las conductas de carácter delictivo sino también en las demás expresiones del derecho sancionatorio, entre ellas el derecho disciplinario de los servidores públicos, toda vez que "el derecho disciplinario es una modalidad de derecho sancionatorio, por lo cual los principios de derecho penal se aplican mutatis mutandi en este campo pues la particular consagración de garantías sustanciales y procesales a favor de la persona investigada se realiza en aras del respeto de los derechos fundamentales del individuo en comento, y para controlar la potestad sancionadora del Estado"." [41].*
>
> *Así entonces, la forma de culpabilidad en materia disciplinaria es dolosa o culposa…"*

Complementando lo anterior, en sentencia de diez (10) de mayo de dos mil dieciocho (2018), radicación número: 11001-03-25-000-2011-00502-00(1938-11), respecto de este elemento apuntó:

> *Para que un servidor sea declarado disciplinariamente responsable de una falta descrita previamente por la ley, se requiere necesariamente la existencia de un elemento subjetivo de la conducta, es decir, que haya sido cometida a título de dolo o culpa, lo cual se deriva del contenido mismo del artículo 29 de la Constitución Política al establecer «[…] toda persona se presume inocente mientras no se haya declarado judicialmente culpable […]».*
>
> *De esta forma, está excluida toda forma de responsabilidad objetiva[42], como un simple juicio de reproche por la coincidencia del comportamiento desplegado con el tipo disciplinario, la infracción del deber impuesto o de la prohibición decretada.*
>
> *Este principio de culpabilidad fue definido por la Corte Constitucional como «[…] la misma responsabilidad plena, la cual comporta un juicio de exigibilidad en virtud del cual se le imputa al servidor estatal la realización de un comportamiento disciplinario contrario a las normas jurídicas que lo rigen, dentro de un proceso que*

---

[40] Sentencia 8 de julio de 2021, ponencia Dr. César Palomino Cortés, radicado 11001032500020120048500 (1967-12)
[41] *Sentencia del 5 de marzo de 2002, M.P. Clara Inés Vargas Hernández.*
[42] Artículo 13 de la Ley 734 de 2002.

se ha de adelantar con la observancia de las reglas constitucionales y legales que lo regulan, garantizando siempre un debido proceso y el ejercicio pleno del derecho de defensa que le asiste al imputado [...]»[43]*, y tiene aplicación dentro del derecho disciplinario, al igual que en el derecho penal, en el cual se consagran garantías sustanciales y procesales en favor del investigado en aras del respeto de sus derechos fundamentales, y además, para controlar la potestad sancionadora del Estado*[44]*.*

Es relevante igualmente señalar que la culpabilidad tiene incidencia directa en la imposición de la sanción[45]*, relación respecto de la cual esta Subsección precisó*[46]

«[...] El principio de dolo o culpa, nos permite distinguir diversos grados de culpabilidad en la comisión de la infracción, los cuales deben ser considerados por el órgano administrativo competente en el momento de individualizar la sanción. De este modo, el principio de culpabilidad coadyuva a la correcta aplicación del principio de proporcionalidad, pues permite una mayor adecuación entre la gravedad de la sanción y la del hecho cometido.

Una sanción proporcionada exigiría, por tanto, la previa consideración de si el ilícito ha sido cometido a título de dolo o culpa, así como del grado en que estos elementos han concurrido. Es notorio que el principio de proporcionalidad impide que por la comisión imprudente de una infracción, se imponga la sanción en su grado máximo [...] pues ese límite máximo correspondería a la misión dolosa[47] *[...]»*

De esta manera, las autoridades deben verificar si la conducta que se atribuye al encartado fue cometida con dolo o culpa, es decir de forma intencional o por descuido. La Ley 734 de 2002, en el parágrafo del artículo 44, definió los conceptos de culpa grave y culpa gravísima así

«[...] <u>Habrá culpa gravísima cuando se incurra en falta disciplinaria por ignorancia supina, desatención elemental o violación manifiesta de reglas de obligatorio cumplimiento. La culpa será grave cuando se incurra en falta disciplinaria por inobservancia del cuidado necesario que cualquier persona del común imprime a sus actuaciones</u> [...]».

Por otro lado se ha definido que el <u>dolo está integrado: i) por el conocimiento de que los hechos son constitutivos de infracción disciplinaria y, ii) por la voluntad en la realización de la conducta. Por tanto, cuando estas dos circunstancias concurren es dable afirmar que la conducta fue realizada a título de dolo</u>. Sobre el particular la jurisprudencia ha indicado[48]*:*

«[...] Por otra parte por la vía de la jurisprudencia constitucional y de la doctrina se ha aceptado que el dolo se entiende configurado, en principio, cuando el disciplinado conoce la tipicidad de su conducta y, pese a ello, actúa en contra de sus deberes funcionales, con lo cual el conocer involucra el querer, ya que si se tiene conocimiento y pese a ello se realiza la conducta es porque efectivamente quiere el resultado [...]» (subrayas fuera de texto)

Descendiendo al caso concreto, el Despacho observa que, en los actos atacados la Procuraduría declaró a la accionante responsable a título de DOLO por considerar que la misma infringió su deber funcional, aún teniendo la capacidad de comprender la ilicitud de su comportamiento y de determinarse de acuerdo a esa comprensión, por su formación profesional y amplia experiencia en el sector público que le permitían tener

---

[43] Sentencia C-310 de 199
[44] En este sentido ver las sentencias C-195 de 1993, C-280 de 1996, C-306 de 1996, C-310 de 1997, entre otras.
[45] Artículo 44 de la Ley 734 de 2002.
[46] Consejo de Estado Sala de lo Contencioso Administrativo Sección Segunda, Subsección B Sentencia del 19 de mayo de 2011, Radicación: 25000-23-25-000-2000-00281-01(2157-2005) Actor: Remberto Enrique Corena Silva Demandado: La Nación, Ministerio de Defensa, Policía Nacional. Consejo de Estado Sala de lo Contencioso Administrativo Sección Segunda Subsección B, sentencia del 20 de marzo de 2014. Radicación: 11001-03-25-000-2012-00902-00(2746-12) Actor: Víctor Virgilio Valle Tapia Demandado: Nación, Ministerio de Defensa, Policía Nacional.
[47] De Palma del Teso, Ángeles, «El Principio de Culpabilidad en el Derecho Administrativo Sancionador». Editorial Tecnos. Madrid (España), 1996. Páginas 45 y 46.
[48] Sentencia del Consejo de Estado. Sección Segunda. Subsección B. Radicado: 11001-03-25-000-2013-00190-00(0449-13), del 29 de enero de 2015. Ver también sentencia T- 319 a de 2012 proferida por la Corte Constitucional.

la certeza de los deberes y funciones que juró cumplir al posesionarse, valoración que no se entiende como propia de la proscrita responsabilidad objetiva, como quiera que la señora Castillo Aguilar, no obstante conocer los procedimientos que como Jefe Inmediata le asistían, así como las obligaciones a su cargo y haberse visto sometida en pretéritas oportunidades a mecanismos preventivos y conciliatorios en el marco de otras quejas por presunto acoso laboral respecto de otros funcionarios del Ministerio, optó por justificar su actuar en el alto nivel de trabajo, desatendiendo el deber funcional que le asistía respecto de brindar un trato respetuoso e imparcial a aquellos con quien laboraba y de abstenerse de abusar de su cargo para imponer cargas desproporcionadas a los servidores bajo su mando.

Por las razones expuestas se negarán las pretensiones de la demanda.

De modo que realizando una interpretación sistemática y finalista de las normas y principios aplicables y teniendo en cuenta el precedente jurisprudencial y los supuestos fácticos de la demanda, el Despacho arriba a la convicción de que las pretensiones de la demanda no están llamadas a prosperar. En consecuencia los actos administrativos acusados conservan su validez y eficacia al no haber sido desvirtuada la presunción de legalidad que los ampara.

4. Condena en costas y agencias en derecho: Siguiendo en este punto la sentencia de la sección segunda del 18 de julio de 2018[49], tenemos que:

> "**a)** El legislador introdujo un cambio sustancial respecto a la condena en costas, al pasar de un criterio "subjetivo" –CCA- a un "objetivo valorativo" –CPACA-.
>
> **b)** Se concluye que es "objetivo" porque en toda sentencia se "dispondrá" sobre costas; es decir, se decidirá, bien sea para condenar total o parcialmente, o bien para abstenerse, según las precisas reglas del CGP.
>
> **c)** Sin embargo se le califica de "valorativo" porque se requiere que en el expediente el juez revise si las mismas se causaron y en la medida de su comprobación. Tal y como lo ordena el CGP, esto es, con el pago de gastos ordinarios del proceso y con la actividad del abogado efectivamente realizada en el proceso. Se recalca, en esa valoración no se incluye la mala fe o temeridad de las partes.
>
> **d)** La cuantía de la condena en agencias en derecho, en materia laboral, se fijará atendiendo la posición de los sujetos procesales, pues varía según la parte vencida sea el empleador, el trabajador o el jubilado, estos últimos más vulnerables y generalmente de escasos recursos, así como la complejidad e intensidad de la participación procesal (Acuerdo núm. 1887 de 2003 Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura).
>
> **e)** Las estipulaciones de las partes en materia de costas se tendrán por no escritas, por lo que el juez en su liquidación no estará atado a lo así pactado por estas.
>
> **f)** La liquidación de las costas (incluidas agencias en derecho), la hará el despacho de primera o única instancia, tal y como lo indica el CGP, previa elaboración del secretario y aprobación del respectivo funcionario judicial.
>
> **g)** Procede condena en costas tanto en primera como en segunda instancia."

En consecuencia y de conformidad con lo expresado por la jurisprudencia transcrita, el Despacho se abstendrá de condenar en costas y agencias en derecho a la parte demandante, en razón a que la causación de estos emolumentos debe probarse y analizado en su integridad el expediente, no aparecen demostrados, en consecuencia, esta sede judicial se abstendrá disponer condena en ese sentido.

---

[49] Consejo de estado, Sección segunda, Subsección A, sentencia del 18 de julio de 2018, C.P. William Hernández Gómez; Rad: 68001-23-33-000-2013-00698-01 (3300-14)

En mérito de lo expuesto, el **JUZGADO DIECISÉIS (16) ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO JUDICIAL DE BOGOTÁ D.C. – SECCIÓN SEGUNDA -**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

RESUELVE:

PRIMERO: NEGAR las pretensiones de la demanda interpuesta por la señora **MARÍA CAROLINA CASTILLO AGUILAR** por las razones expuestas la parte motiva de presente providencia.

SEGUNDO: ABSTENERSE de condenar en costas y agencias en derecho a la parte demandante, por las razones expuestas en esta sentencia.

TERCERO: Ejecutoriada esta providencia, por la Secretaría del Juzgado devuélvase al interesado el remanente de los gastos del proceso si los hubiere, excepto los causados y hecha la liquidación del proceso y las anotaciones de ley **ARCHÍVESE** el expediente.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

BLANCA LILIANA POVEDA CABEZAS
JUEZ

STLD

Firmado Por:
Blanca Liliana Poveda Cabezas
Juez
Juzgado Administrativo
016
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

Código de verificación: **13d4351aa17522bf831c188a8e8d97306789d1500bc7122af52e51cf4fa91c73**
Documento generado en 31/01/2023 09:50:56 AM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica