

**DEBIDO PROCESO – Debe aplicarse a toda clase de actuación judicial y administrativa / FACULTAD DISCIPLINARIA – Observación de los requisitos o formalidades mínimas que garantizan el debido proceso y el derecho de defensa**

El derecho fundamental al debido proceso se encuentra contemplado en el artículo 29 de la Constitución Política de Colombia, disposición que establece que tal prerrogativa constitucional debe aplicarse a toda clase de actuaciones judiciales y administrativas. La jurisprudencia constitucional ha sostenido que el hecho de que el artículo 29 de la Constitución disponga que el debido proceso se aplica a toda clase de actuaciones judiciales y administrativas implica que en todos los campos donde se haga uso de la facultad disciplinaria, deben ser observados los requisitos o formalidades mínimas que integran el debido proceso y en consecuencia el derecho de defensa. Como se ha dicho en otras oportunidades para que esa protección constitucional sea real y efectiva se hace necesario que tales formalidades o procedimientos se encuentren previamente señalados en un estatuto legal, de tal suerte que pueda determinarse de manera clara e inequívoca cuál ha de ser el comportamiento gubernativo o judicial a seguir en cada caso.

**DERECHO DE DEFENSA – Defensa material y defensa técnica / PROCESO DISCIPLINARIO – Defensa técnica / DEBIDO PROCESO – No se vulnera**

Al respecto la Corte Constitucional ha mencionado que el derecho disciplinario prevé dos modalidades de defensa, la defensa material, que es la que lleva a cabo personalmente el investigado y la defensa técnica que es la ejercida por un abogado, modalidades que no son excluyentes y que por el contrario se complementan. En relación con el derecho a la defensa técnica, como derecho fundamental, ha establecido que este derecho está circunscrito por el constituyente al derecho penal, lo cual es comprensible en el entendido de que la responsabilidad penal involucra la afectación directa de derechos fundamentales

**ACCION DISCIPLINARIA Diferencia con la acción de nulidad y restablecimiento del derecho / PROCESO DISCIPLINARIO – No se traslada a la acción contenciosa lo debatido ante la autoridad disciplinaria**

La segunda inconformidad, radica en que en el asunto objeto de estudio, no se probó la responsabilidad del disciplinado. Al respecto, es importante señalar, que la acción disciplinaria es diferente de la acción de nulidad y restablecimiento del derecho, correspondiendo a esta última el control de legalidad y constitucionalidad de los actos demandados. En consecuencia, la posibilidad de demandar ante la Jurisdicción Contenciosa Administrativa las providencias que culminan el proceso disciplinario, no implica trasladar, de cualquier manera, a la sede contenciosa administrativa el mismo debate agotado ante las autoridades disciplinarias.

**PROCESO DISCIPLINARIO – No existe duda razonable / DISCIPLINADO – Obro con negligencia / CULPABILIDAD – Demostrada en el proceso disciplinario**

En el fallo de segunda instancia, el despacho estudia cada uno de los argumentos presentados en el escrito de apelación, concluye que no existe

ninguna duda razonable a favor del recurrente y que por el contrario, del material probatorio obrante en el proceso se puede determinar que el disciplinado obró negligentemente al certificar a satisfacción el cumplimiento de la capacitación con lo programado, cuando esta difería de lo reportado por el instructor, actuación que le exigía plasmar el máximo cuidado al certificar el cumplimiento de las labores de formación profesional de los instructores. En consecuencia, no cabe duda para la Sala, que el SENA, recaudó las pruebas necesarias para demostrar la culpabilidad del señor Zárate Adaime, las analizó de acuerdo a las reglas de la sana crítica, determinó la tipicidad, antijuricidad y culpabilidad y finalmente expuso de manera precisa las razones por las cuales se debía confirmar la providencia apelada.

**ACCION DISCIPLINARIA – Termino de prescripción / PRESCRIPCION – No opero el fenómeno jurídico / CONDUCTA CONTINUADA – El término debe contabilizarse desde el momento en que termina la conducta**

De acuerdo con la jurisprudencia del Consejo de Estado, la prescripción de la acción constituye una sanción frente a la inactividad de la administración, el fin esencial de la misma, está íntimamente ligado con el derecho que tiene el procesado a que se le defina su situación jurídica, pues no puede el servidor público quedar sujeto indefinidamente a una imputación, lo que violaría su derecho al debido proceso y el interés de la propia administración a que los procesos disciplinarios concluyan. En el asunto objeto de estudio, se le endilgó al investigado haber firmado certificaciones que no correspondían con las actividades realizadas por los instructores, lo cual ocurrió durante los primeros semestres de los años 2002 a 2004, por lo tanto el término de prescripción de los cinco (5) años debe contarse desde Junio 30 de 2004, por ser una conducta continuada. Se encuentra probado dentro del proceso que el fallo de primera instancia se profirió el día 23 de Agosto de 2007 y fallo de segunda instancia el día 22 de noviembre de 2007, es decir fueron proferidos dentro de los términos de Ley y no operó el fenómeno jurídico de la prescripción.

**CONSEJO DE ESTADO**

**SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO**

**SECCIÓN SEGUNDA**

**SUBSECCIÓN A**

**Consejero ponente: ALFONSO VARGAS RINCON**

Bogotá, D.C., siete (7) de noviembre de dos mil trece (2013)

**Radicación número: 25000-23-25-000-2008-00078-01(2263-10)**

**Actor: JORGE AUGUSTO ZÁRATE ADAIME**

**Demandado: SERVICIO NACIONAL DE APRENDIZAJE –SENA**

## **SERVICIO NACIONAL DE APRENDIZAJE -SENA**

Llegado el momento de decidir y no observando causal de nulidad que invalide la actuación, procede la Sala a dictar sentencia, previos los siguientes:

### **ANTECEDENTES**

Jorge Augusto Zárate Adaime por intermedio de apoderado judicial y en ejercicio de la acción consagrada en el artículo 85 del Código Contencioso Administrativo, demanda de esta Corporación la nulidad de las Resoluciones No. 001729 de fecha 23 de Agosto de 2007 y No. 002772 de 22 de noviembre de 2007, proferidas por el Servicio Nacional de Aprendizaje –SENA, por medio de las cuales se le impuso como sanción, la suspensión en el ejercicio del cargo por el término de tres (3) meses (sic) al señor Zárate Adame.

En consecuencia, y a título de restablecimiento solicita se disponga que el demandante no debe ser suspendido del ejercicio del cargo que viene ocupando en el SENA, hasta tanto no se pronuncie el Honorable Tribunal Contencioso Administrativo.

Como hechos en que sustenta sus pretensiones, relata los siguientes:

El señor Jorge Augusto Zárate Adaime, es un funcionario público de nivel ejecutivo que presta sus servicios a órdenes del SENA desde hace más de 23 años, distinguiéndose por su hoja de vida y por ser un funcionario ejemplar. Para la fecha de los hechos se desempeñaba como subdirector (e) del Centro Multisectorial de Girardot, SENA - Regional Cundinamarca.

La investigación disciplinaria se inició con base en las presuntas irregularidades señaladas en el informe presentado por la Jefe de la Oficina de

Control Interno de Gestión del SENA, Dirección General.

Con auto de fecha 18 de diciembre de 2006, el despacho ordenó la apertura de la investigación disciplinaria en contra del actor, decisión notificada el día 27 de febrero de 2006.

Posteriormente, el día 18 de diciembre de 2006, se le formuló pliego de cargos al actor, así: *Cargo Único: "Omitió realizar las respectivas revisiones a las planillas de los instructores que se desempeñaban en el área rural y se extralimitó en el ejercicio de sus funciones al certificar a satisfacción el cumplimiento de la formación con lo programado cuando difiere de lo reportado por el instructor, asintiendo que las mismas tuvieran enmendaduras como aparece en los primeros semestres del año 2002, 2003 y 2004"*

Mediante escrito de fecha 23 de febrero de 2007 el disciplinado presentó descargos y demostró plenamente que no había existido irregularidad alguna al certificar a satisfacción el cumplimiento de la formación con lo programado y de lo reportado por el instructor, ya que se había ajustado plenamente a lo señalado por las normas legales.

Argumenta además, que durante el proceso no se tuvieron en cuenta la totalidad de las pruebas documentales y testimoniales presentadas para el esclarecimiento de los hechos, vulnerándose así principios fundamentales como el de legalidad y seguridad jurídica.

No obstante lo anterior, el Servicio Nacional de Aprendizaje profirió Resolución No. 001729 de 23 de agosto de 2007, mediante la cual declara responsable al señor Zárate Adaime, imponiéndole como sanción disciplinaria la suspensión en el ejercicio del cargo sin remuneración por el término de dos meses.

Contra la providencia antes mencionada, el disciplinado interpuso recurso de apelación, por considerar que el fallo impugnado es irregular y arbitrario. Sin embargo, la segunda instancia, mediante providencia No. 002772, confirma el fallo de primera instancia.

Concluye que el Doctor Zárate Adaime, con su actuación no quebrantó ninguna norma legal, pues cumplió cabalmente con sus obligaciones en el cargo que se desempeñaba y en consecuencia las providencias demandadas son contrarias a la Constitución y a la Ley, por lo que se debe declarar su nulidad y ordenar el restablecimiento del derecho.

### **NORMAS VIOLADAS Y CONCEPTO DE LA VIOLACIÓN**

En la demanda se citaron las siguientes:

- Constitución Política: artículo 29 y Ley 734 de 2002. Artículo 17.

Argumenta que el actor durante el proceso no fue asistido por un abogado, ni el funcionario sancionador le nombró uno de oficio, tal como lo señala el principio constitucional de que toda persona se presume inocente mientras no se haya declarado judicialmente culpable. Quien sea sindicado tiene derecho a la defensa y a la asistencia de un abogado escogido por él o de oficio, durante la investigación y el juzgamiento.

Así mismo la Ley 734 de 2002, indica que durante la actuación disciplinaria el investigado tiene derecho a la defensa material y a la designación de un abogado.

- Caducidad de la acción en relación con las revisiones a las plantillas de los instructores que se desempeñaban en el área rural y que las certificaciones expedidas a satisfacción.

Indica que dentro del proceso disciplinario hay cargos relacionados con documentos sobre la legalización de viáticos, gastos de manutención y transporte con fecha febrero a junio de 2002. Las providencias de primera y segunda instancia fueron proferidas en forma extemporánea pues ya había transcurrido más de cinco años de la ocurrencia de los hechos.

### **CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA**

El Servicio Nacional de Aprendizaje - SENA mediante apoderada, se opone a todas y cada una de las pretensiones de la demanda y solicita al despacho se nieguen las mismas. Así mismo, se refiere a cada uno de los hechos narrados por el demandante.

En relación con el concepto de violación, argumenta que no es cierto que se haya vulnerado el derecho al debido proceso, por no haber sido asistido durante el proceso por un abogado, ni habersele nombrado uno de oficio, pues en materia disciplinaria de acuerdo con el artículo 17, esto no es obligatorio. Además el demandante en diligencia de versión libre y espontánea, manifestó que no requería de la presencia de un abogado defensor, se le advirtió que esta era una garantía consagrada a su favor a la que él libre, voluntaria e informadamente renunció.

Indica que de acuerdo con lo señalado por la Corte Constitucional, en materia disciplinaria no se requiere la defensa técnica, siempre y cuando sus actuaciones sean conocidas por las partes, lo cual está demostrado dentro del proceso, por cuanto el implicado tuvo conocimiento del proceso y pudo controvertir las pruebas allegadas al mismo.

En relación con el tema probatorio, indicó la apoderada, que contrario a lo manifestado por la parte demandante, los testimonios sí fueron valorados en su conjunto, lo cual condujo a demostrar que la conducta realizada por el disciplinado constituía falta disciplinaria y que no se demostró la ocurrencia de alguna de las causales de justificación de la misma. Las pruebas recaudadas dentro de la investigación condujeron a la certeza de la falta disciplinaria.

Por último, afirma que del debate probatorio surtido en el proceso disciplinario se puede concluir que la entidad demandada cumplió con cada una de las etapas procesales, pues se inició indagación preliminar, se practicaron las pruebas solicitadas, se elevó y notificó el auto de cargos, se surtió la etapa de descargos, profiriendo la autoridad disciplinaria el respectivo fallo, el que al ser recurrido fue resuelto por el funcionario competente, cumpliéndose con lo

establecido en la ley disciplinaria.

### **EL MINISTERIO PÚBLICO**

El Procurador Segundo Delegado ante el Consejo de Estado solicitó negar las suplicas de la demanda.

Para el Ministerio Público, el problema jurídico consiste en determinar si los actos demandados vulneraron el debido proceso, por haber sido expedidos sin garantizarle al investigado su defensa y sin la debida motivación.

Al respecto argumenta que la designación de abogado por parte del ente investigador es obligatoria solamente cuando el disciplinado no acude al proceso para ejercer su defensa, pues de lo contrario, la entidad se limita a informarle el derecho que tiene de ser asistido por un abogado, para que lo designe él directamente y si no lo hace se colige que va a ejercer su defensa sin apoderado, razón por la cual no se considera vulnerado el derecho de defensa del sancionado como lo aduce la demanda, pues en su caso una vez fue notificado y enterado el contenido de las decisiones hizo uso del derecho de defensa, así presentó sus descargos y solicitó la práctica de pruebas e interpuso los recursos de ley.

En este orden de ideas, se entiende que no le solicitó al ente investigador le designara un abogado, como tampoco le comunicó su designación, razón por la cual el Ministerio Público no considera vulnerado el debido proceso o su derecho a la defensa.

Respecto a la prescripción mencionada es evidente que no se configura la prescripción de la acción disciplinaria, teniendo en cuenta que el cargo que se le formuló al sancionado es una conducta continuada, cuya configuración va desde el mes de enero de 2004, el fallo de primera instancia se le notificó en el mes de agosto de 2007 y el de segunda instancia quedó ejecutoriado el 10 de diciembre de 2007, es decir dentro del término de los cinco años de prescripción.

Concluye en el presente asunto, que la entidad accionada tipificó la conducta, calificó la falta, sustentó los fallos sancionatorios con el acervo factico y probatorio allegado, hizo la valoración correspondiente e impuso la sanción de suspensión, atendiendo los mencionados presupuestos jurídicos, por ende se garantizó el debido proceso y el derecho de defensa contemplado en el artículo 29 de la Constitución Política.

Para resolver, se

### **CONSIDERA**

El problema jurídico, se contrae a establecer la legalidad de las Resoluciones No. 001729 de fecha 23 de Agosto de 2007 y No. 002772 de 22 de noviembre de 2007, proferidas por el Servicio Nacional de Aprendizaje –SENA, actos administrativos por medio de los cuales la entidad demandada sancionó al actor con suspensión en el ejercicio del cargo, sin remuneración por el término de dos meses.

A juicio de la parte actora, los actos administrativos expedidos por el Servicio Nacional de Aprendizaje, están afectados de nulidad por violación del derecho al debido proceso, por lo siguiente:

1. El disciplinado no fue asistido por un abogado, ni le fue asignado uno de oficio tal como lo establece el artículo 29 de la Constitución Política.
2. No haberse probado la responsabilidad del disciplinado dentro del proceso.
3. Prescripción de la acción disciplinaria.

Procederá la Sala a analizar, si como lo manifiesta el demandante, se vulneraron sus derechos fundamentales, evento en el cual las pretensiones de la demanda estarían llamadas a prosperar.

### **Del debido proceso y la investigación disciplinaria**



El derecho fundamental al debido proceso se encuentra contemplado en el artículo 29 de la Constitución Política de Colombia, disposición que establece que tal prerrogativa constitucional debe aplicarse a toda clase de actuaciones judiciales y administrativas.

La jurisprudencia constitucional ha sostenido que el hecho de que el artículo 29 de la Constitución disponga que el debido proceso se aplica a toda clase de actuaciones judiciales y administrativas implica que en todos los campos donde se haga uso de la facultad disciplinaria, deben ser observados los requisitos o formalidades mínimas que integran el debido proceso y en consecuencia el derecho de defensa.

Como se ha dicho en otras oportunidades para que esa protección constitucional sea real y efectiva se hace necesario que tales formalidades o procedimientos se encuentren previamente señalados en un estatuto legal, de tal suerte que pueda determinarse de manera clara e inequívoca cuál ha de ser el comportamiento gubernativo o judicial a seguir en cada caso.

Con fundamento en los argumentos esbozados, examinará la Sala las diferentes actuaciones surtidas dentro del proceso disciplinario.

- Mediante memorando 021543 de 14 de junio de 2005 y 033268 de 30 de agosto de 2005, la jefe de la oficina de control interno disciplinario del SENA, dirección general, presenta informe de las no conformidades y presuntas irregularidades encontradas en relación con las comisiones a los instructores del área rural del centro multisectorial de Girardot, regional Cundinamarca (fls. 56-66 c. 7).
- Se profiere auto de apertura de indagación preliminar el día 7 de octubre de 2005 y se ordena la práctica de pruebas testimoniales, documentales y un acta de visita especial (Fls 91-93 c. 7).
- El día 13 de febrero de 2006, la oficina de control interno disciplinario,

resuelve abrir investigación disciplinaria en contra del señor Zárate Adaime y otros, providencia que le fue notificada personalmente el día 27 de febrero de 2006 (Fls. 282-291, 305 c. 8)

- El disciplinado Jorge Augusto Zárate Adaime, rinde versión libre y espontánea, el día 11 de julio de 2006, en la cual confiere poder especial, amplio y suficiente al doctor Hernán Josué Rojas Zuluaga, a quien se le reconoce personería para actuar durante todo el proceso. Se allega poder (Fls. 402-407 y 419 c. 9).
- Se recepcionan declaraciones, en las cuales se hace presente el disciplinado y en algunas ocasiones acompañado de su apoderado, doctor Hernán Josué Rojas Zuluaga (Fls. 555-572. c.9).
- De acuerdo con las pruebas recaudadas, el 18 de diciembre de 2006, se profiere providencia de formulación de cargos, así:

*Cargo Único: El señor Jorge Augusto Zárate Adaime, identificado con cedula de ciudadanía 14.225.570 expedida en Ibagué- Tolima, en el desempeño de las funciones de coordinador académico, Jefe de Centro encargado, subdirector encargado desde el año 2002 al 2004 en el centro Multisectorial de Girardot, del SENA regional Cundinamarca, Omitió realizar las respectivas revisiones a las planillas de los instructores que se desempeñaban en el área rural y se extralimitó en el ejercicio de sus funciones al certificar a satisfacción el cumplimiento de la formación con lo programado cuando difiere de lo reportado por el instructor, asintiendo que las mismas tuvieron enmendaduras como aparece en los primeros semestres del año 2002, 2003 y 2004.*

Esta providencia fue notificada personalmente al señor Jorge Augusto Zárate Adaime el día 9 de febrero de 2007 (Fls. 1255-1304, 1316 c.12).

- Mediante escrito de fecha 23 de febrero de 2007, el señor Jorge Augusto Zárate Adaime, dentro del término legal, presenta descargos y solicitud de nulidad, la cual es negada en providencia de 2 de marzo de 2007. (Fls. 1348-1351 c. 12). Además, en escrito de fecha 26 de febrero

de 2007, solicitó la acumulación de todas las investigaciones que se adelantaban en su contra. La solicitud fue negada en providencia de 8 de marzo de 2007 (Fls. 1354-1360 c. 12). El ente investigador accede a la práctica de una prueba y niega otra solicitada por el disciplinado, en providencia de 9 de abril de 2007 (Fls.1438-1442 c. 13), por lo que el señor Zárate Adaime, en escrito de fecha 10 de abril de 2007, renuncia a presentar recursos contra las providencias anteriores (Fl. 1446 c. 13).

- Mediante auto de 19 de Junio de 2007, se corre traslado para alegar, el disciplinado presenta el escrito correspondiente, dentro de los términos de ley (Fls. 1488-1497).
- La Jefe de la Oficina de Control Interno Disciplinario, del SENA, Dirección General, profiere fallo de primera instancia dentro del proceso disciplinario No. 206-11/2005, mediante resolución No. 001729, de fecha 23 de Agosto de 2007, imponiéndole como sanción disciplinaria, al señor Jorge Augusto Zárate Adame, la suspensión en el ejercicio del cargo, sin remuneración por el término de dos meses. Decisión que le fue notificada de manera personal el día 3 de septiembre de 2007 y contra la cual el disciplinado interpone recurso de Apelación (Fls 1512-1574, 1579, 1581-1594).
- El Director General (E) del Servicio Nacional de Aprendizaje SENA, resuelve el recurso de apelación, mediante Resolución No. 002772 de 2007, confirmando el fallo de primera instancia, dentro del proceso disciplinario radicado con el número 206-11/2005. Decisión notificada personalmente el día 30 de noviembre de 2007 (Fls. 1620-1645, 1650).
- Mediante Resolución No. 00014 de 2008, se hace efectiva la sanción disciplinaria al señor Zárate Adaime, dentro del proceso disciplinario 206-11 de 2005 (1656-1657).

**La primera inconformidad** del demandante radica que en el presente asunto hay violación al debido proceso, pues no fue asistido por un abogado, ni le fue asignado uno de oficio tal como lo establece el artículo 29 de la Constitución

Política.

Al respecto y como se puede observar a folio 419 del cuaderno No. 9, el señor Jorge Augusto Zárate Adaime otorgó poder especial, amplio y suficiente al doctor Hernán Josué Rojas Zuluaga, abogado en ejercicio, para que actuara e interviniera en todas las diligencias e instancias del proceso disciplinario No. 206-11/2005, y se le reconoció personería jurídica dentro de la diligencia de versión libre rendida el día 11 de julio de 2006.

De acuerdo al acervo probatorio, el apoderado acude a la recepción de varias de las pruebas testimoniales decretadas pero posteriormente quien actuó dentro de las diferentes etapas, fue directamente el señor Zárate Adaime.

Al respecto la Corte Constitucional ha mencionado que el derecho disciplinario prevé dos modalidades de defensa, la defensa material, que es la que lleva a cabo personalmente el investigado y la defensa técnica que es la ejercida por un abogado, modalidades que no son excluyentes y que por el contrario se complementan.

En relación con el derecho a la defensa técnica, como derecho fundamental, ha establecido que este derecho está circunscrito por el constituyente al derecho penal, lo cual es comprensible en el entendido de que la responsabilidad penal involucra la afcción directa de derechos fundamentales<sup>1</sup>.

No es cierto, como lo afirma el demandante que haya existido violación al derecho de defensa por ausencia del defensor, pues como se indicó anteriormente, el señor Zárate Adaime nombró apoderado para que lo asistiera durante todo el proceso disciplinario.

Así mismo es importante señalar que de acuerdo con las pruebas obrantes en

---

<sup>1</sup> Corte Constitucional, Sentencia C- 069, Referencia: expediente D-7318, Demanda de inconstitucionalidad contra el artículo 371 (parcial) de la Ley 906 de 2004, "por la cual se expide el Código de Procedimiento Penal". Actor: Mario Williams García, Magistrada Ponente: Dr. Clara Inés Vargas Hernández, Bogotá, D.C., diez (10) de febrero de dos mil nueve (2009).

el expediente, el actor acudió al proceso disciplinario en todas sus etapas, pues estuvo presente en el recaudo de las pruebas, presentó escrito de descargos, recursos, y alegatos de conclusión, por lo que no se vislumbra vulneración alguna al derecho fundamental al debido proceso.

La **segunda inconformidad**, radica en que en el asunto objeto de estudio, no se probó la responsabilidad del disciplinado. Al respecto, es importante señalar, que la acción disciplinaria es diferente de la acción de nulidad y restablecimiento del derecho, correspondiendo a esta última el control de legalidad y constitucionalidad de los actos demandados.

En consecuencia, la posibilidad de demandar ante la Jurisdicción Contenciosa Administrativa las providencias que culminan el proceso disciplinario, no implica trasladar, de cualquier manera, a la sede contenciosa administrativa el mismo debate agotado ante las autoridades disciplinarias<sup>2</sup>.

En el fallo de primera instancia, el ente investigador con base en las pruebas documentales y testimoniales recaudadas, así como la versión libre y espontánea del disciplinado, y los argumentos por él expuestos, concluye que se presentaron irregularidades en las certificaciones expedidas por el disciplinado y explica claramente cada una de estas irregularidades, así mismo analiza la forma de culpabilidad, fundamenta la calificación de la falta e impone la sanción.

En el fallo de segunda instancia, el despacho estudia cada uno de los argumentos presentados en el escrito de apelación, concluye que no existe

---

<sup>2</sup> "De esta manera. Dicho de otra manera, el juicio que se abre con la acción de nulidad, no es una simple extensión del proceso disciplinario, sino que debe ser algo funcionalmente distinto, si es que el legislador consagró el debido proceso disciplinario como el lugar en que debe hacerse la crítica probatoria y el debate sobre la interrelación de la normatividad aplicable como soporte de la sanción, además del principio de la doble instancia, como una de las garantías más importantes para ser ejercidas en el interior del proceso. 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". Consejo de Estado, Sección Segunda, Subsección "B". C.P. Dr. Víctor Hernando Alvarado Ardila. Expediente No 110010325000200 50011300. No. Interno: 4980-2005. Actor Diego Luis Noguera Rodríguez contra la Nación- Procuraduría General de la Nación.

ninguna duda razonable a favor del recurrente y que por el contrario, del material probatorio obrante en el proceso se puede determinar que el disciplinado obró negligentemente al certificar a satisfacción el cumplimiento de la capacitación con lo programado, cuando esta difería de lo reportado por el instructor, actuación que le exigía plasmar el máximo cuidado al certificar el cumplimiento de las labores de formación profesional de los instructores.

En consecuencia, no cabe duda para la Sala, que el SENA, recaudó las pruebas necesarias para demostrar la culpabilidad del señor Zárate Adaime, las analizó de acuerdo a las reglas de la sana crítica, determinó la tipicidad, antijuricidad y culpabilidad y finalmente expuso de manera precisa las razones por las cuales se debía confirmar la providencia apelada.

El hecho de que el demandante no comparta los criterios que se tuvieron en cuenta por parte del ente investigador para la valoración de las pruebas, no son razón suficiente para obtener de esta Corporación decisión favorable a sus pretensiones, pues como se ha mencionado en innumerables ocasiones, en ningún caso puede considerarse a esta jurisdicción como una tercera instancia para reabrir el debate probatorio.

Como **tercera inconformidad** planea que hay prescripción de la acción disciplinaria, toda vez que los fallos fueron proferidos de manera extemporánea pues ya habían transcurrido más de cinco años desde la ocurrencia de los hechos.

Argumenta el demandante, que el cargo está relacionado con documentos de legalización de viáticos, gastos de manutención y de transporte, los cuales se firmaron antes de junio de 2002 y por lo tanto los fallos fueron proferidos de forma extemporánea.

En relación con la prescripción, la ley 734 de 2002, establece:

---

**Artículo 30.** *Términos de prescripción de la acción*

*disciplinaria. La acción disciplinaria prescribe en cinco años, contados para las faltas instantáneas desde el día de su consumación y para las de carácter permanente o continuado desde la realización del último acto.*

De acuerdo con la jurisprudencia del Consejo de Estado, la prescripción de la acción constituye una sanción frente a la inactividad de la administración, el fin esencial de la misma, está íntimamente ligado con el derecho que tiene el procesado a que se le defina su situación jurídica, pues no puede el servidor público quedar sujeto indefinidamente a una imputación, lo que violaría su derecho al debido proceso y el interés de la propia administración a que los procesos disciplinarios concluyan.

En el asunto objeto de estudio, se le endilgó al investigado haber firmado certificaciones que no correspondían con las actividades realizadas por los instructores, lo cual ocurrió durante los primeros semestres de los años 2002 a 2004, por lo tanto el término de prescripción de los cinco (5) años debe contarse desde Junio 30 de 2004, por ser una conducta continuada.

Se encuentra probado dentro del proceso que el fallo de primera instancia se profirió el día 23 de Agosto de 2007 y fallo de segunda instancia el día 22 de noviembre de 2007, es decir fueron proferidos dentro de los términos de Ley y no operó el fenómeno jurídico de la prescripción.

Así las cosas, la Sala concluye que los actos acusados se ajustaron a derecho, en consecuencia, no prosperan las pretensiones de la demanda.

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

## **F A L L A**

**DENIÉGANSE** las súplicas de la demanda.

**CÓPIESE, NOTIFÍQUESE y CÚMPLASE.** Ejecutoriada, **ARCHÍVESE** el expediente.

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

**GUSTAVO GÓMEZ ARANGUREN      ALFONSO VARGAS RINCÓN**

**LUIS RAFAEL VERGARA QUINTERO**