

PROCESO DISCIPLINARIO - Providencias que se notifican: son enunciativas y no taxativas / EFECTOS EX TUNC DE LAS SENTENCIAS DE INEXEQUIBILIDAD - No afectan de nulidad la actuación en proceso disciplinario

El artículo 84 (Ley 270 de 1995) del citado Estatuto, vigente para la época de los hechos, dispuso: "Providencias que se notifican. Sólo se notificarán las siguientes providencias: El auto que declara culpable al investigado, el que niega la práctica de pruebas, el que niega el recurso de apelación y los fallos de primera instancia. El auto anterior significa que el auto proferido el 27 de abril de 1999, que citó a unos funcionarios que declararían bajo la gravedad de juramento, no era de aquellos que requerían ser notificados por ende su orden de "CÚMPLASE" reflejada en la citada providencia. Así las cosas, la decisión de no notificarle al apoderado de la defensa en el proceso disciplinario, la diligencia que se llevaría a cabo dentro de los días 3 a 5 de mayo de 1999, no vulneró el debido proceso del demandante, en cuanto ninguna obligación tenía la administración de comunicar dicha actuación. Ahora, es del caso advertir que la Corte Constitucional en sentencia C-892 del 10 de noviembre de 1999, declaró inexecutable la expresión "SÓLO" contenida en el artículo 84 antes transcrita porque a su juicio los mecanismos a través de los cuales el investigado puede conocer las decisiones que se tomen durante el proceso no ofrecen, en todos los casos, efectivas posibilidades de garantizar en forma oportuna la publicidad del proceso. En lo pertinente dijo la Corte: (...). Entonces, tenemos, que solamente las notificaciones cumplen el propósito de hacer conocer en forma efectiva las providencias que se dicten, por lo que, el hecho de limitar la forma de comunicación a determinados actos procesales, priva del principio de contradicción por ende, del derecho constitucional de defensa, otros actos procesales que pueden ser proferidos durante el trámite del proceso disciplinario y, que por la naturaleza misma de las decisiones que contienen deben ser conocidas por el disciplinado, para poderlos controvertir. Así ocurre, entre otros, con los autos que señalan fechas para la práctica de pruebas, los que decretan una nulidad, los que disponen sobre la acumulación de procesos disciplinarios y, en general, con otras providencias interlocutorias diferentes a las citadas en la norma demandada. En ese orden, las providencias susceptibles de notificación dentro de un proceso disciplinario pasaron de ser taxativas a enunciativas, en virtud de la declaratoria de inexecutable la expresión "sólo" contenida en el artículo 84 de la Ley 200 de 1995. Con todo, la Sala no puede convalidar la apreciación del a-quo cuando dice que "(...) hubo violación flagrante del derecho de defensa y contradicción al impedir la Administración que la defensa pudiera participar en la práctica de algunas pruebas...al no citar o comunicar al anterior apoderado, para la práctica de las pruebas ordenadas mediante auto de 27 de abril de 1999, a pesar de haber informado sobre la decisión", toda vez que dicha actuación estuvo amparada por las disposiciones que regían en ese momento, sin que pueda afectar su validez la declaratoria de inexecutable por parte de la Corte, debido a los efectos ex - tunc de la misma.

FUENTE FORMAL: LEY 200 DE 1995 - ARTICULO 84

NULIDAD PROCESAL EN PROCESO DISCIPLINARIO - Al ser resuelta en segunda instancia no se vulneró el debido proceso

Como ya se vio, la solicitud de nulidad se elevó porque a juicio de la defensa, en el proceso disciplinario existieron irregularidades que afectaron el debido proceso, como fue la de precalificar la conducta de la investigada como grave, sin que se tuvieran en cuenta los criterios establecidos en el artículo 27 de la Ley 200 de 1995. De la lectura de los documentos que comprenden el expediente disciplinario se tiene que hasta la fecha del fallo de primera instancia -24 de diciembre de 1999- no había sido proferida decisión respecto de la solicitud de nulidad por parte del funcionario investigador, razón por la cual en el recurso de apelación presentado por la de

a la nulidad procesal invocada por la defensa, la cual no es procedente, toda vez, que el artículo 144 inciso 1º de la Ley 200 de 1995, dispone que el auto de trámite que ordene la investigación deberá contener, entre otros requisitos, el carácter de la falta disciplinaria, esto es, si es grave o gravísima. Así las cosas, la calificación de la conducta desde el momento de la apertura de la investigación obedece al cumplimiento de la Ley y no constituye de manera alguna violación al debido proceso.” Para la Sala resulta entonces desacertada la apreciación del Tribunal cuando consideró que la solicitud de nulidad se había dejado de resolver por parte de la Administración, cuando lo cierto es que en el fallo de segunda instancia el Alcalde Mayor del Distrito se ocupó de ella, preservando los derechos al debido proceso y de defensa de la actora.

FUENTE FORMAL: LEY 200 DE 1995 - ARTICULO 27

PRUEBAS EN EL PROCESO DISCIPLINARIO - Conducencia / CONDOCENCIA DE LA PRUEBA - Definición / PROCESO DISCIPLINARIO - Debido proceso

De una parte, el hecho de que la autoridad niegue la práctica de una prueba, no implica desconocimiento del debido proceso y el derecho de defensa, pues no hay que olvidar que la conducencia y la eficacia de los medios probatorios son principios que informan la práctica de las pruebas. Como es sabido, la conducencia de la prueba, es la aptitud legal o jurídica que tiene esta, para convencer al fallador sobre el hecho a que se refiere. Este requisito, como lo ha sostenido la doctrina y la jurisprudencia, persigue un fin que apunta a la economía procesal evitando que se entorpezca y dificulte la actividad probatoria con medios que de antemano se sabe no prestarán servicio alguno al proceso. Por eso, si el funcionario que lleva a cabo la investigación de la actora consideró que eran suficientes las pruebas que obraban en el expediente para que pudiera verificar cuál era el procedimiento para la elaboración de órdenes de pago, bien podía desechar la referida prueba por considerarla redundante frente a otras. Aunque bien, no encuentra tampoco la Sala que la entidad hubiera pretermitido el procedimiento disciplinario que gobernaba su situación; por el contrario, se observaron con celo las etapas propias de esta clase de proceso, se puso en su conocimiento los cargos que se le formularon, fue escuchada en descargos se practicaron pruebas y se le dio la oportunidad de interponer recursos pertinentes; en fin, se surtieron todas las etapas del pleito, por lo que mal puede predicarse que se conculcó el derecho al debido proceso.

CONSEJO DE ESTADO

SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

SECCION SEGUNDA

SUBSECCION "A"

Consejero ponente: LUIS RAFAEL VERGARA QUINTERO

Bogotá, D.C., veinticuatro (24) de junio de dos mil diez (2010)

Radicación número: 25000-23-25-000-2000-05721-01(2920-04)

Actor: ELVIA FABIOLA FLOREZ ANAYA

Demandado: BOGOTA, D.C. - ALCALDIA MAYOR

Decide la Sala, el recurso de apelación interpuesto por la parte demandada contra la sentencia del 10 de diciembre de 2003, proferida por la Sección Primera de la Sala de Descongestión para la Sección Segunda del Tribunal Administrativo de Cundinamarca dentro del proceso promovido por Elvia Fabiola Florez Anaya contra el Distrito Capital - Alcaldía Mayor de Bogotá-.

ANTECEDENTES

En ejercicio de la acción consagrada en el artículo 85 del C.C.A., la actora solicitó al Tribunal Administrativo de Cundinamarca declarar la nulidad de las Resoluciones números 153 del 24 de diciembre de 1999, expedida por la Secretaria General de la Alcaldía Mayor de Bogotá mediante la cual se le sancionó disciplinariamente con suspensión de 90 días e inhabilitación para el ejercicio de funciones públicas por el mismo período, como sanción accesoria; y 154 del 15 de marzo de 2000, que modificó la anterior decisión en cuanto disminuyó la sanción impuesta a 60 días.

Como consecuencia de la anterior declaración pidió que se ordene reestablecer el derecho que le asiste en relación con las sanciones disciplinarias, se repare el daño causado al impedirle acceder a cargos públicos y se condene en costas a la entidad demandada.

De manera subsidiaria solicitó que se declare la nulidad de las actuaciones suscitadas en el proceso disciplinario desde el auto que ordenó la apertura de la investigación, por haber incurrido en reiteradas oportunidades en violación al debido proceso y al derecho de defensa.

Como fundamento de sus pretensiones la actora expuso que fue nombrada

verbalmente que trabajaría como personal de apoyo al grupo administrativo de la U
Coordinadora de Prevención Integral - UCPI-.

Dentro de las labores encomendadas estaba la de elaborar órdenes de pago de
contratos suscritos por la Unidad, para lo cual transcribía y digitaba los datos de los respo
contratos bajo la instrucción y supervisión de las funcionarias Amanda Rodríguez y Con
Rojas.

Estando en ejercicio de sus labores se traspapelaron unas órdenes de
relacionadas con los números 98248 y 98235, las cuales habían sido enviadas para la firm
los encargados del presupuesto y registro contable para luego proceder al pago por tesorería

Con el fin de darle trámite a dichas órdenes, se procedió a continuar con el pro
de pago con las fotocopias de las mismas y las encargadas de ello la autorizaron para qu
completara debido a que la contratista no lo había hecho, para lo cual tenía que llenar una c
casillas de la referida orden de pago con el nombre de la contratista Diana Marcela M
González, como en efecto lo hizo.

La funcionaria responsable del presupuesto, se percató de que las órdenes de
allegadas en fotocopia llevarían a que se hiciera un doble pago a la contratista, razón por la
puso en conocimiento de la Directora de la UCPI, Dra. María del Pilar Grajales, tal suceso.

Como consecuencia de lo anterior, la Secretaria General de la Alcaldía le inici
investigación disciplinaria el 15 de marzo de 1999, y mediante Auto del 19 de marzo del m
año, la suspendió provisionalmente por haber incurrido en una falta disciplinaria grave.

abogado para que estuviera presente en la recepción de los testimonios, denegar unas pruebas donde se pedía el manual de procedimientos para la elaboración de órdenes de pago y la no citación de los testigos para conainterrogarlos, no resolver una solicitud de nulidad planteada por la defensa y tomar como base para proferir la decisión sancionatoria una prueba que no tiene la capacidad de producir daño alguno.

NORMAS VIOLADAS

Citó como normas violadas los artículos 29 de la constitución política; 4, 5, 8, 10, 11, 12, 13, 14, 15, 16, 17, 18, 19, 20, 21, 22, 23, 24, 27, 73, 75, 77 No. 6, 79, 80, 92, 117, 118, 119, 128, 130, 131 No. 4, 133 y 144 del Código de Procedimiento Administrativo y 145 del Código Único Disciplinario; 14, 28, 34, 35, 44, 45, 58, 59 del Código Contencioso Administrativo y 10, 11, 12, 13, 14, 15, 16, 17, 18, 19, 20, 21, 22 del Código Penal.

CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA

La entidad territorial demandada, por medio de apoderado, manifestó que durante la investigación disciplinaria se ajustó a la normatividad vigente al momento de los hechos y que tanto los actos administrativos proferidos como consecuencia de dicha indagación, son legales y amparados por la presunción de legalidad.

Agrega que a la actora se le respetó su derecho a la defensa y al debido proceso, toda vez que dentro de la investigación disciplinaria tuvo la oportunidad de rendir descargo, alegar excepciones, controvertir las decisiones adoptadas y aportar pruebas.

Dice que la sanción fue impuesta por haber violado los deberes contenidos

sino la negligencia de la actora al elaborar dos órdenes de pago y suplantar la firma contratista a la que iba dirigida la erogación.

LA SENTENCIA APELADA

El Tribunal Administrativo de Cundinamarca declaró la nulidad de las Resoluciones demandadas y como consecuencia condenó a la Secretaría General de la Alcaldía Mayor Distrito Capital a cancelar el registro de la sanción disciplinaria de la actora y la anotación en la Oficina de Registro y Control de la Procuraduría General de la Nación, si la hubiere. En lo demás denegó las pretensiones de la demanda.

Consideró que el no haber resuelto la nulidad propuesta por la defensa hacía nulo el proceso disciplinario. Agregó que la decisión de suspensión tuvo como fundamento un documento que la defensa pidió como prueba y fue denegada por el funcionario conductor del proceso disciplinario, como fue la Resolución 569 de 1996 que contiene el Manual de Programación Presupuestal y el diligenciamiento del formato de orden de pago, por lo que en su juicio, la denegatoria de dicha prueba, que fue decisiva para sancionarla, vulneró el debido proceso por no atender las razones de su defensa respecto de esa probanza.

De igual manera estimó que cuando la administración omitió citar al abogado defensor de la investigada para que participara en la práctica de pruebas vulneró el derecho de defensa y los principios de publicidad y contradicción, lo cual refleja una irregularidad sustancial dentro del proceso, pues para el investigado no puede haber ningún tipo de reserva.

El Tribunal manifestó su inconformidad con la aseveración que hizo la administración como ente investigador, cuando dijo que a la actora se le habían dado todas

nunca tuvo un conocimiento pleno de las diligencias practicadas, más concretamente recepción de testimonios.

LA APELACIÓN

La parte demandada, inconforme con el fallo de primera instancia la a
Manifestó que interpretando de manera armónica los artículos 79, 80, 84, 85 y 130 de la Le
de 1995, se puede establecer que el sujeto investigado pudo controvertir la prueba a partir
apertura de la investigación. Agregó que por no estar el auto que decretó pruebas enlí
dentro de las providencias susceptibles de notificación, se aplicó el artículo 89 del C.D.U
con todo, dicha decisión pudo ser apelada dentro del proceso, situación que no ocurrió y por
no se amplió la prueba.

Advirtió que no existió solicitud de nulidad en lo que tiene que ver con la pre
imposibilidad de controvertir las pruebas testimoniales como se dice, pues lo que se invocó
existencia de irregularidades sustanciales que afectan el debido proceso, soportada en
posible motivación insuficiente respecto de la calificación jurídica de la falta motivada en el p
de cargos y hacia allí se dirigió la controversia.

Dijo que la trasgresión al principio de contradicción trae como consecuencia
violación de pleno derecho de la prueba aportada y no controvertida, siendo posible aleg
nulidad en cualquiera de las instancias antes de proferir sentencia o posterior a ella si ocur
en ella. Que la parte afectada debió ponerla en conocimiento, promoverla y realiza
actividades que le son propias en su oportunidad, por ser quien más conocía el perjuicio qu
ello se le causaba.

La demandante, por conducto de apoderado, pretende la nulidad de los actos administrativos mediante los cuales la Alcaldía Mayor de Bogotá la sancionó disciplinariamente con suspensión de cargo por 40 días e inhabilidad para el ejercicio de funciones públicas por el mismo período.

El a-quo declaró la nulidad de los actos administrativos demandados porque a su expedición fueron expedidos con violación del debido proceso, en consonancia con el derecho de defensa y el principio de contradicción.

En primer lugar dirá la Sala que el debido proceso es una garantía constitucional instituida a favor de las partes y de aquellos terceros interesados en una determinada actuación administrativa o judicial -Artículo 29 superior-. Esta garantía consiste en que toda persona, natural o jurídica, debe ser juzgada conforme a las leyes preexistentes al caso que se examina, garantizándole principios como los de publicidad y contradicción y el derecho de defensa.

De igual manera se dirá que no toda irregularidad dentro del proceso disciplinario genera por si sola la nulidad de los actos a través de los cuales se aplica a un funcionario la sanción, pues lo que interesa en el fondo es que no se haya incurrido en fallas de tal entidad que impliquen violación del derecho de defensa y del debido proceso.

En otras palabras, sólo las irregularidades sustanciales o esenciales, que impliquen violación de garantías o derechos fundamentales, acarrearán la anulación de los actos sancionatorios.

Es necesario entonces examinar si dentro del proceso disciplinario que adelantó a Elvia Fabiola Florez Anaya existieron irregularidades de tal magnitud que hubieran configurado una violación de ciertos derechos fundamentales que lo hicieran nulo.

Básicamente la actora fundamenta la violación al debido proceso en los siguientes cargos, que la Sala examinará a continuación:

1. Que no se le notificó el auto donde oficiosamente se llamó a unos funcionarios para que testimoniaran acerca del hecho materia de investigación disciplinaria;
2. Que no se le resolvió un incidente de nulidad, y
3. Que se le denegó la práctica de unas pruebas.

4.11. De la notificación del auto que dispuso oír en declaración bajo juramento a unos funcionarios del Distrito.

Mediante auto del **27 de abril de 1999** (fl. 123) se dispuso oír en declaración juramentada a unos funcionarios del Distrito, quienes se sometieron a un interrogatorio por parte del funcionario investigador tendiente a conocer los hechos materia de investigación. La diligencia se llevó a cabo entre los días 3 y 5 de mayo de 1999 e intervino además del investigador, los declarantes y la Secretaria General del Distrito.

A juicio de la demandante la omisión de notificar dicha diligencia a su apoderada vulneró el proceso disciplinario que se adelantó en su contra, vulneró el debido proceso y su derecho de defensa toda vez que no tuvo la oportunidad de estar presente e intervenir en las declaraciones.

Por su parte la apelante manifestó que por no estar enlistado el auto de procedimiento entre aquellos susceptibles de ser notificados, se aplicó el artículo 89 de la Ley 200 de 1995 entendiéndose satisfecha la notificación del referido auto debido a que la procesada no reclamó actuación en diligencias posteriores.

Las notificaciones, tanto judiciales como las surtidas en sede administrativa, constituyen una acción comunicativa que busca poner en conocimiento de las partes y terceros interesados las decisiones que se profieran dentro de un proceso, con el fin de garantizar los principios de publicidad y contradicción presentes en todo juicio y prevenir que pueda afectar a alguna persona con una decisión sin haber sido oída.

En lo que se refiere al proceso disciplinario propiamente dicho, el Estado es obligado a establecer unos límites, que se traducen en la protección de los derechos del disciplinado.

En desarrollo del anterior postulado se expidió la Ley 200 de 1995 -Código Disciplinario Único- mediante el cual se pretendió la creación de un Estatuto “único” que abarcara todo el régimen disciplinario aplicable a todos los servidores públicos vinculados al Estado.

El artículo 84 del citado Estatuto, vigente para la época de los hechos, dispuso:

“Providencias que se notifican. Sólo se notificarán las siguientes providencias: el auto de cargos, el que niega la práctica de pruebas, el que niega el recurso de apelación y los fallos”.

Lo anterior significa que el auto proferido el 27 de abril de 1999, que citó a los funcionarios para que declararan bajo la gravedad de juramento, no era de aquellos que requerían ser **notificados**, por ende su orden de “**CÚMPLASÉ**” reflejada en la providencia.

vulneró el debido proceso de la demandante, en cuanto ninguna obligación tenía a la administración de comunicar dicha actuación.

Ahora, es del caso advertir que la Corte Constitucional en sentencia C-892 del 27 de noviembre de 1999, declaró inexecutable la expresión “**SÓLO**” contenida en el artículo 84 del Código Disciplinario Único, transcrito, porque a su juicio los mecanismos a través de los cuales el investigado puede conocer las decisiones que se tomen durante el proceso no ofrecen, en todos los casos, efectivas posibilidades de garantizar en forma oportuna la publicidad del proceso.

En lo pertinente dijo la Corte:

“Ahora bien, en virtud de ese principio de publicidad, el artículo 79-1 del Código Disciplinario Único, preceptúa que “Las autoridades darán a conocer sus decisiones mediante las comunicaciones, notificaciones o publicaciones que las normas disciplinarias vigentes establecen...”; y, a su vez, el artículo 84 ejusdem, limita las providencias susceptibles de notificación, a las que taxativamente señala, esto es, “el auto de procesamiento, los cargos, el que niega la práctica de pruebas, el que niega el recurso de apelación y los fallos”.

Si bien es cierto, el Código Disciplinario Único, contempla diversos mecanismos a través de los cuales el investigado puede conocer las decisiones que se toman durante el proceso, a juicio de la Corte Constitucional, esos “mecanismos” no ofrecen, en todos los casos, efectivas posibilidades de garantizar, en forma oportuna la publicidad del proceso. Esto por cuanto, en relación con las “comunicaciones” y “publicaciones”, a que se refiere el artículo 79-1 de la Ley 89 de 1995, no establecen la forma precisa en que deban realizarse dichas comunicaciones y publicaciones, para que puedan ser conocidas y controvertidas durante el proceso, por parte del servidor público investigado, ni tampoco regulan cuándo ha de producirse esa comunicación, ni se indica a partir de qué fecha se entiende surtida esa comunicación al investigado para, en tal caso, tener certeza sobre el término a su disposición para impugnar el acto procesal de que se trata.”

*Entonces, tenemos, que solamente las notificaciones cumplen el propósito de hacer conocer en forma efectiva las providencias que se dicten, **por lo que, el hecho de limitar dicha forma de comunicación a determinados actos procesales, vulnera el principio de contradicción y por ende, del derecho constitucional a la defensa, otros actos procesales que pueden ser proferidos durante el trámite del proceso disciplinario y, que por la naturaleza misma de la decisión que contienen deben ser conocidas por el disciplinado, para poderlos controvertir. Así ocurre, entre otros, con los autos que señalan fechas para la práctica***

*Siendo ello así, fluye como obligada conclusión de lo expuesto, que la expresión “Sólo” contenida en el artículo 84 de la Ley 200 de 1995, **en cuanto mediante se priva de notificación al interesado de providencias distintas de las mencionadas**, es claramente inconstitucional, en cuanto cercena en forma grave el principio de la publicidad de los actos procesales que se dictan en el procedimiento disciplinario, con afectación consecencial del derecho a impugnarlos.” (Resolución fuera del texto original)*

En ese orden, las providencias susceptibles de notificación dentro de un procedimiento disciplinario pasaron de ser taxativas a enunciativas, en virtud de la declaratoria de inexequibilidad de la expresión “sólo” contenida en el artículo 84 de la Ley 200 de 1995.

Con todo, la Sala no puede convalidar la apreciación del a-quo cuando dice: *“(...) hubo violación flagrante del derecho de defensa y contradicción al impedir la Administración que la defensa pudiera participar en la práctica de algunas pruebas...al no citar o comunicar al anterior apoderado, para la práctica de pruebas ordenadas mediante auto de 27 de abril de 1999 a pesar de haber informado sobre su dirección”,* toda vez que dicha actuación estuvo amparada por las disposiciones que regían en el momento, sin que pueda afectar su validez la declaratoria de inexequibilidad por parte de la Corte, debido a los efectos *ex - tunc* de la misma.

2. Del incidente de nulidad.

En la solicitud de nulidad presentada por el apoderado de la investigada el 10 de octubre de 1999 (fl. 273 C2) se invocó la causal del numeral 4 -*la comprobada existencia de irregularidades que afecten el debido proceso-* contenida en el artículo 130 arriba transcrito, para considerar que a lo largo de la investigación se había “precalificado” su conducta como “grave” sin que se hubieran tenido en cuenta los criterios establecidos en el artículo 27 del Código Disciplinario.

El a-quo consideró que la pretermisión de resolver el incidente de nulidad propuesto por la actora dentro del proceso disciplinario, constituyó una causal de nulidad del proceso administrativo y por ende de los actos sancionatorios.

Según el artículo 130 de la Ley 200 de 1995, el proceso disciplinario es nulo por: *a)* la incompetencia del funcionario para fallar, *b)* la violación del derecho de defensa, *c)* ostensible vaguedad o ambigüedad de los cargos y la imprecisión de las normas en que se fundamenten y *d)* la comprobada existencia de irregularidades que afecten el debido proceso.

El artículo 133 *ibídem*, dispone que se pueden invocar dichas causales hasta el momento de proferirse el fallo definitivo y en la respectiva solicitud se debe precisar la causal invocada y las razones que la sustenten.

Confrontando las disposiciones contenidas en los artículos referenciados con la solicitud de nulidad presentada el 5 de octubre de 1999 por la investigada, se tiene que la petición cumplió con las exigencias necesarias para que la misma fuese decidida. En consecuencia, se entrará a verificar si realmente hubo pronunciamiento al respecto y si el mismo decidió de fondo la presunta irregularidad que afectaba la actuación procesal, pues de no ser así, cabría la posibilidad de acompañar la decisión del a-quo en cuanto consideró violado el debido proceso y el derecho a la defensa, situación que terminaría por desvirtuar la presunción de legalidad de que gozan los actos acusados.

Como ya se vio, la solicitud de nulidad se elevó porque a juicio de la defensa, durante el proceso disciplinario existieron irregularidades que afectaron el debido proceso, como fue el caso de precalificar la conducta de la investigada como grave, sin que se tuvieran en cuenta los criterios establecidos en el artículo 27 de la Ley 200 de 1995.

De la lectura de los documentos que comprenden el expediente disciplinario se observa que hasta la fecha del fallo de primera instancia -24 de diciembre de 1999- no había sido proferida decisión respecto de la solicitud de nulidad por parte del funcionario investigador, por la cual en el recurso de apelación presentado por la defensa de la investigada se advirtió que la solicitud materia de análisis no había sido decidida.

Por lo anterior solicitó al *ad-quem* que protegiera el derecho de defensa de la investigada para lo cual pidió “(...) tome las medidas procesales necesarias a fin de subsanar la irregularidad...” (fl. 323 C2)

Al resolver la apelación el Alcalde Mayor de Bogotá dijo:

“En primer término, corresponde referirnos a la nulidad procesal invocada por la defensa, la cual no es procedente, toda vez, que el artículo 144 inciso 1º de la Ley 200 de 1995, dispone que el auto de trámite que ordene la investigación, debe contener, entre otros requisitos, el carácter de la falta disciplinaria, esto es, leve, grave o gravísima.

Así las cosas, la calificación de la conducta desde el momento de la apertura de la investigación obedece al cumplimiento de la Ley y no constituye de manera alguna una violación al debido proceso.”

Para la Sala resulta entonces desacertada la apreciación del Tribunal en cuanto a que consideró que la solicitud de nulidad se había dejado de resolver por parte de la Administración cuando lo cierto es que en el fallo de segunda instancia el Alcalde Mayor del Distrito se ocupó de ella, preservando los derechos al debido proceso y de defensa de la actora.

El hecho de que la solicitud no se hubiese resuelto de plano no significa que la desatención haya vulnerado los derechos con que contó la investigada en el proceso disciplinario.

los cuales se impone a un funcionario una sanción disciplinaria, pues lo realmente importante es que dicho error no genere *per se* violación al derecho de defensa y al debido proceso.

3. De la denegatoria de la práctica de unas pruebas.

El Tribunal consideró vulnerado el debido proceso de la actora porque la decisión que sancionarla disciplinariamente tuvo en cuenta una Resolución que la misma había solicitado como prueba, pero fue denegada por el funcionario investigador.

En ese orden, estimó que *“(...) al denegarle a la disciplinada la práctica de dicho medio probatorio, la cual fue decisiva para sancionarla..., se le violó el debido proceso por no atender las razones de su defensa”* (fl.174).

En la etapa de descargos, el apoderado de la investigada solicitó, entre otras pruebas, que la Unidad Coordinadora de Prevención Integral -UCPI- remitiera copia del Manual de Procedimientos para la elaboración de las órdenes de pago. *“Lo anterior para que el desahogado tenga mayor claridad acerca del mismo proceso y verifique el procedimiento real que se efectuaba y el tiempo requerido entre el momento de la realización de la orden de pago y la emisión de pago real en la tesorería distrital.”* (fl. 203)

Por auto del 24 de junio de 1999, se denegó la prueba en mención por considerarse *“superflua”* toda vez que en el expediente se encontraba perfectamente establecido el procedimiento seguido para la elaboración de órdenes de pago mediante la abundante prueba testimonial y con la Resolución 569 de 1996 de la Secretaría de Hacienda.

Se dijo, además, que solicitar dicha prueba con el fin de mostrar el tiempo requ

La disciplinada, inconforme con la decisión del funcionario investigador, interpuso recurso de apelación, pero el mismo fue desatado desfavorablemente mediante Resolución No. 634 del 14 de septiembre de 1999. En dicho proveído se dijo:

“El procedimiento para la elaboración de las órdenes de pago se estableció con base en la abundante prueba testimonial y con la Resolución No. 569 de 1996 de la Secretaría de Hacienda, por lo que es superflua la petición relacionada con el manual de procedimientos para la elaboración de las órdenes de pago solicitado en el numeral 1 del memorial de descargos presentado el 9 de junio de 1999.

No encuentra la Sala que la negativa a decretar la prueba tendiente a solicitar el Manual de Procedimientos para elaborar órdenes de pago hubiera violado el derecho de la actora al debido proceso, pues son valederas las razones en que fundamentó el ente investigador su decisión.

De una parte, el hecho de que la autoridad niegue la práctica de una prueba implica *per se* desconocimiento del debido proceso y el derecho de defensa, pues no hay que olvidar que la conducencia y la eficacia de los medios probatorios son principios que informan la práctica de las pruebas. Como es sabido, la conducencia de la prueba, **es la aptitud legal jurídica que tiene esta, para convencer al fallador sobre el hecho a que se refiere.**

Este requisito, como lo ha sostenido la doctrina y la jurisprudencia, persigue un fin que apunta a la economía procesal, evitando que se entorpezca y dificulte la actividad probatoria con medios que de antemano se sabe no prestarán servicio alguno al proceso.

Por eso, si el funcionario que llevaba la investigación de la actora consideró

procedimiento para la elaboración de órdenes de pago, bien podía desechar la referida por considerarla redundante frente a otras.

Ahora bien, no encuentra tampoco la Sala que la entidad hubiera pretermitido el procedimiento disciplinario que gobernaba su situación; por el contrario, se observaron con claridad las etapas propias de esta clase de proceso, se puso en su conocimiento los cargos que se formularon (159 a 173) fue escuchada en descargos (folios 182 a 204) se practicaron pruebas (folio 213) se le dio la oportunidad de interponer los recursos pertinentes; en fin, se surtió todas las etapas del pleito, por lo que mal puede predicarse que se conculcó el derecho al debido proceso.

En ese orden, se impone para la Sala revocar la decisión de primera instancia que se le concedió a las súplicas de la demanda, para en su lugar denegar las pretensiones de la misma.

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

F A L L A

REVÓCASE la sentencia del 10 de diciembre de 2003, proferida por la Sala Primera de la Sala de Descongestión para la Sección Segunda del Tribunal Administrativo de Cundinamarca.

En su lugar, se DISPONE:

Cópiese, notifíquese y devuélvase el expediente al Tribunal de origen. Cúmplase

Esta providencia fue estudiada y aprobada por la Sala en sesión celebrada
fecha.

GUSTAVO GÓMEZ ARANGUREN

ALFONSO VARGAS RIN

LUIS RAFAEL VERGARA QUINTERO