



MINISTERIO DE TRANSPORTE

UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE AERONAUTICA CIVIL



Principio de Procedencia:
3000.492

Resolución Número

()

#01450

26 MAY 2016



Por la cual se resuelve el recurso de apelación interpuesto contra la sentencia contenida en la Resolución No. 001100 de 20 de abril de 2016, dentro del proceso No. DIS 03 043 2011

EL DIRECTOR GENERAL (E) DE LA UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE AERONÁUTICA CIVIL

En ejercicio de sus facultades legales contenidas en la ley 105 de 1993 y el artículo 9, numeral 20 del decreto 260 del 28 de enero de 2004, en concordancia con el Código Único Disciplinario y

Procede este Despacho a resolver el recurso de apelación presentado en contra del fallo sancionatorio proferido mediante resolución No. 001100 de 20 de abril de 2016, por la Jefe del Grupo de Investigaciones Disciplinarias, dentro del expediente DIS 03-043-2011.

ANTECEDENTES

En oficio de mayo 4 de 2011, el Director de Talento Humano puso en conocimiento del Grupo de Investigaciones Disciplinarias los siguientes hechos:

"...el presunto incumplimiento a la resolución número 00178 del 19 de enero de 2010, proferida por el Director de Talento Humano, Aerocivil, por parte del funcionario [REDACTED], Auxiliar IV, Grado 11, ubicado en el Aeropuerto de Fundación de la Dirección Aeronáutica Regional del Atlántico, Aeronáutica Civil, con la que se hace la reubicación del citado funcionario en el Aeropuerto Simón Bolívar de la ciudad de Santa Marta, y hasta la fecha no se ha presentado en ese terminal aéreo" (fl. 1).



Principio de Procedencia:
3000.492

Resolución Número

()

#0 1450

25 MAYO 2016



Por la cual se resuelve el recurso de apelación interpuesto contra la sentencia contenida en la Resolución No. 001100 de 20 de abril de 2016, dentro del proceso No. DIS 03 043 2011 .

Con auto de mayo 30 de 2011, el Grupo de Investigaciones Disciplinarias ordenó la apertura de investigación disciplinaria en contra del señor [REDACTED], auto que fue notificado de manera personal el 9 de junio de ese mismo año (fl. 9).

El 23 de agosto de 2012, el Jefe del Grupo de Investigaciones Disciplinarias, doctor [REDACTED], resolvió formular pliego de cargos en contra del exfuncionario [REDACTED] Auxiliar IV, Grado 11 y calificar provisionalmente como leve dolosa la conducta examinada (fls. 125 a 140).

El 6 de marzo de 2014, el Jefe del Grupo de Investigaciones Disciplinarias, doctor [REDACTED], resolvió decretar la nulidad de la actuación a partir del pliego de cargos, inclusive (fls. 157 a 161).

A través de auto de febrero 17 de 2015, se cerró la etapa de investigación disciplinaria, decisión que fue notificada por estado del día 25 de ese mismo mes (fl. 171).

En auto de mayo 27 de 2015, el A quo formuló al disciplinado el siguiente cargo único:

"El señor [REDACTED], en su condición de Auxiliar IV, grado 11, adscrito al Aeropuerto de Fundación (Magdalena) de la Dirección Regional del Atlántico; entre el 19 de abril de 2010 y el 11 de junio de 2011, sin ninguna justificación no se presentó a laborar en el Aeropuerto Simón Bolívar de Santa Marta, con lo cual, posiblemente, desconoció la resolución No. 00178 del 19 de enero de 2010 y el numeral 7 del artículo 34 de la ley 734 de 2002, incurriendo probablemente en falta disciplinaria de acuerdo con lo previsto en el numeral 1 del artículo 34 del Código Disciplinario Único" (fls. 179y ss).

REPÚBLICA DE COLOMBIA



MINISTERIO DE TRANSPORTE

UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE AERONAUTICA CIVIL

Resolución Número



Principio de Procedencia:
3000.492

(
#01450)

25 MAYO 2016



Por la cual se resuelve el recurso de apelación interpuesto contra la sentencia contenida en la Resolución No. 001100 de 20 de abril de 2016, dentro del proceso No. DIS 03 043 2011

Las presuntas normas invocadas como violadas son las siguientes: la Resolución 00178 de 19 de enero de 2010 y el artículo 34, numerales 1 y 7 de la Ley 734 de 2002.

Conforme a lo establecido en el Código Disciplinario Único, el comportamiento del señor [REDACTED] se encuadraría en el artículo 34 numeral 1º, por lo que el Despacho califica la falta provisionalmente como grave, a título de dolo.

Por auto del 11 de agosto de 2015, la Jefe del Grupo de Investigaciones Disciplinaria le designó al disciplinado defensor de oficio (fl. 207).

A través de auto de 18 de noviembre de 2015, se corrió traslado para alegatos de conclusión, decisión que fue notificada por estado del 25 del mismo mes y año (fl. 239).

Con Resolución de No. 01100 de abril 20 de 2016, la Coordinadora del Grupo de Investigaciones Disciplinarias de la Unidad Administrativa Especial Aeronáutica Civil, doctora María Isabel Carrillo Hinojosa, profirió fallo sancionatorio de primera instancia, declarando probado el cargo único formulado al señor [REDACTED] [REDACTED] identificado con la cédula de ciudadanía No. [REDACTED], en su condición de Auxiliar IV, Grado 1, adscrito al Aeropuerto de Fundación (Magdalena) de la Dirección Regional del Atlántico de la Unidad Administrativa Especial de la Aeronáutica Civil e imponiendo la sanción de suspensión e inhabilidad para ejercer funciones públicas por el término de 2 meses, que por encontrarse el disciplinado desvinculado de la entidad, se convirtieron en una multa por el valor de \$1.987.010 (fls. 258 y ss).

Por medio de auto de mayo 4 de 2016, la Jefe del Grupo de Investigaciones Disciplinarias concedió el recurso de apelación (fls. 280 y ss).



Principio de Procedencia:
3000.492

Resolución Número

(30 1450)



25 MAR 2016

Por la cual se resuelve el recurso de apelación interpuesto contra la sentencia contenida en la Resolución No. 001100 de 20 de abril de 2016, dentro del proceso No. DIS 03 043 2011

CONSIDERACIONES DEL DESPACHO

Motivacion del fallo sancionatorio, objeto de alzada.

El A quo soportó el fallo sancionatorio de primera instancia en los siguientes argumentos:

Previa verificación de que el proceso no está afectado por vicio alguno y una vez realizada la valoración probatoria, considera que se encuentra probado en el expediente que el exfuncionario [REDACTED] O, mediante Resolución No. 00178 del 19 de enero de 2010 expedida por el Director de Talento Humano, fue trasladado al Aeropuerto Simón Bolívar de Santa Marta, acto administrativo que le fue notificado el 1 de febrero de 2010, a través de la comunicación 3100-420-20100001301 del 20 de enero del mismo año. Igualmente se encuentra probado que el disciplinado solicitó dos prórrogas para presentarse a laborar, las cuales le fueron concedidas.

Señaló el A quo que debiendo presentarse en el Aeropuerto Simón Bolívar de Santa Marta el lunes 19 de abril de 2010, el disciplinado no se presentó "...situación que se mantuvo hasta el 11 de julio de 2011 cuando se le aceptó la renuncia del cargo a través de la resolución No. 03736 del 11 de julio de 2011, tras haber presentado renuncia mediante escrito del 1 de mayo de 2011, el cual fue radicado el 6 de julio de 2011, como se desprende de la citada resolución."

Por lo anterior, considera el operador judicial que la conducta de [REDACTED] se encuentra revestida de ilicitud sustancial, pues sin ninguna justificación, desatendió la decisión de traslado y, en consecuencia, incumplió las funciones del cargo de Auxiliar grado



Principio de Procedencia:
3000.492

Resolución Número

(30 1450)



25 MAYO 2016

Por la cual se resuelve el recurso de apelación interpuesto contra la sentencia contenida en la Resolución No. 001100 de 20 de abril de 2016, dentro del proceso No. DIS 03 043 2011

11, las cuales estaba en el deber de satisfacer por tener una relación laboral con la entidad para la fecha de los hechos.

Agregó que "en ese mismo orden de ideas, no continuó prestado sus funciones contrario a lo afirmado por la defensa, en el medida que desde el 1 de febrero de 2010 los terrenos de Aeropuerto de Fundación dejaron de ser de la Unidad Administrativa Especial Aeronáutica Civil, situación que le impedía cumplir las funciones propias del cargo."

En relación con las causales de exclusión de responsabilidad alegadas, el A quo sostuvo que si bien la defensa afirma que [REDACTED] no contaba con los recursos económicos necesarios para cubrir los gastos necesarios para su manutención en la ciudad de Santa Marta y el traslado implicaba un desmedro para la estabilidad y el sostenimiento económico de su familia, este argumento no tiene asidero alguno pues el disciplinado tenía una asignación mensual superior al salario mínimo y no existe prueba alguna que establezca que este ingreso era insuficiente para cubrir sus necesidades básicas y las de su familia.

Adicional a lo expuesto, esta manifestación de la defensa no encuadra en la causal de exclusión de responsabilidad invocada porque no se cumplen los requisitos para la configuración de la misma y ésta no constituye una excusa para continuar devengando un salario en la entidad, sin cumplir con las funciones del cargo.

En efecto, aclara el aquo que el señor [REDACTED] tuvo conocimiento de su traslado, frente a lo cual solicitó dos prórrogas para presentarse a laborar y sabía que una vez vencidos estos plazos, debía iniciar a trabajar y cumplir sus funciones en el citado aeropuerto a partir del 19 de abril de 2010, por lo que concluye que no actuó erradamente, con la creencia plena y sincera de que su comportamiento se encontraba ajustado al ordenamiento jurídico.



Principio de Procedencia:
3000.492

Resolución Número

(#0 1450)

25 04 2016



Por la cual se resuelve el recurso de apelación interpuesto contra la sentencia contenida en la Resolución No. 001100 de 20 de abril de 2016, dentro del proceso No. DIS 03 043 2011

Aunado a lo expuesto, de las pruebas que obran en el informativo, se desprende que el disciplinado no desplegó ninguna acción con el fin de determinar si sus actuaciones se encontraban ajustadas a los procedimientos legales.

Por lo expuesto, concluye el fallador de primera instancia que el disciplinado incurrió en falta disciplinaria, de acuerdo con lo descrito en el numeral 1º del artículo 34 de la ley 734 de 2002, la cual se califica como GRAVE, cometida a título de DOLO.

Recurso de Apelación.

En su escrito de apelación, el defensor de oficio presenta los siguientes argumentos:

i). Que se evalúe la existencia de la causal de exclusión de responsabilidad regulada por el numeral 6º del artículo 28 de la Ley 734 de 2002, que exonera de responsabilidad disciplinaria cuando se actúa "con la convicción errada e invencible de que su conducta no constituye falta disciplinaria".

Según el defensor, "fueron las circunstancias fácticas del momento las que llevaron a que mi defendido incurriera en la conducta que se reprocha sin que ésta última hubiera sido el resultado de un acto deliberado y consciente por parte del mismo (...) mi defendido remitió comunicación a la señora [REDACTED] de fecha 01 de mayo de 2011, tan solo once días después a que hubiera caducado la segunda de las prórrogas que se le habían otorgado para hacer efectivo el traslado, por medio de la cual presentó su renuncia irrevocable y dejó su cargo a disposición de la entidad (fl. 20 y 21). Lo anterior lo hizo consciente de que por sus condiciones personales le era imposible aceptar el traslado que se ordenaba y de ésta manera actuó de manera eficaz y diligente (...) aun cuando la



Principio de Procedencia:
3000.492

Resolución Número

(#0 1450)

25 MAR 2016



Por la cual se resuelve el recurso de apelación interpuesto contra la sentencia contenida en la Resolución No. 001100 de 20 de abril de 2016, dentro del proceso No. DIS 03 043 2011

renuncia no hubiera sido presentada ante el funcionario correspondiente (...) no queda constancia de que el señor [REDACTED] hubiera recibido comunicación alguna por medio de la cual se requiriera remitir el mencionado escrito al funcionario que correspondía de tal forma que eral algo que se encontraba en imposibilidad de conocer”.

“En el interregno entre uno y otro momento, la presentación del escrito de renuncia y su aceptación, se presentaron diferentes circunstancias que permitan deducir que en efecto se actuó con plena conciencia de que no se estaba incurso en falta disciplinaria alguna.”

“De manera particular, dichas circunstancias consisten en que la entidad hubiera continuado realizando el pago del salario con total regularidad y, adiconalmente, en el comportamiento de mi defendido, en tanto que éste continuó realizando funciones de vigilancia y mantenimiento en el Aeropuerto de Fundación – Magdalena hasta el momento en que su renuncia fue aceptada.”

Por lo expuesto, concluye que su defendido estaba confiado en que seguía actuando de conformidad con las funciones que le correspondían en virtud de su cargo al tomar la decisión de permanecer en su sede de trabajo inicial, máxime cuando la entidad continuó realizando el pago de las sumas salariales, como si existiera una relación laboral entre las partes.

ii). Adujo igualmente el defensor, la existencia de la causal de exclusión de responsabilidad prevista en el numeral 4º del artículo 28 del CDU por cuanto en su concepto, el traslado hubiera generado una afectación en los derechos del disciplinado y de su familia a contar con una vivienda digna y un mínimo vital.



Principio de Procedencia:
3000.492

Resolución Número

(# 0 1 4 5 0)

25 MAR 2016



Por la cual se resuelve el recurso de apelación interpuesto contra la sentencia contenida en la Resolución No. 001100 de 20 de abril de 2016, dentro del proceso No. DIS 03 043 2011

“En el presente caso se reprocha que mi defendido no se hubiera presentado a trabajar ante la Dirección Regional del Atlántico de la Unidad Administrativa Especial Aeronáutica Civil (...) esto obedeció a la imposibilidad que tenía el señor [REDACTED] para cubrir los gastos mínimos de mantenimiento en la ciudad de Santa Marta, a la cual se le había reubicado”.

iii). Manifestó el defensor de oficio, que en caso de que no se tuviera en cuenta lo manifestado en relación con las causales de exoneración de responsabilidad se variara la calificación de su conducta, sin que sea imputada a título de dolo.

Afirma en su escrito de apelación que ante la imposibilidad de cumplir la orden de traslado, solicitó dos prórrogas de cuarenta y cinco (45) y treinta (30) días cada una de ellas. Ahora bien, vencido el término concedido por la Administración para la última prórroga, procedió a presentar su carta de renuncia en la medida en que sus condiciones personales no le permitían finalmente acceder al traslado solicitado, permaneciendo de manera diligente y prudente en su lugar inicial de trabajo, mientras se hacía efectiva su solicitud.

iii). Y finalmente manifestó, que en caso de que no se tuvieran en cuenta los anteriores argumentos, se diera aplicación al criterio de favorabilidad contemplado por el artículo 47 de la Ley 734 de 2002 “en particular que se tenga en cuenta lo enunciado por los numerales g), h) y j)”, pues en su concepto, la falta no tuvo trascendencia social, no se afectaron derechos fundamentales y porque el cargo de su defendido no pertenecía al nivel directivo o ejecutivo de la entidad.

CONSIDERACIONES



Principio de Procedencia:
3000.492

Resolución Número
(# 0 1 4 5 0)



25 MAR 2016

Por la cual se resuelve el recurso de apelación interpuesto contra la sentencia contenida en la Resolución No. 001100 de 20 de abril de 2016, dentro del proceso No. DIS 03 043 2011

Sea lo primero señalar que, de conformidad con el parágrafo del artículo 171 de la ley 734 de 2002: *"El recurso de apelación otorga competencia al funcionario de segunda instancia para revisar únicamente los aspectos impugnados y aquellos otros que resulten inescindiblemente vinculados al objeto de impugnación"*.

Al analizar bajo los anteriores parámetros el recurso de apelación presentado por el defensor de oficio, se encuentra que la defensa no cuestionó, ni impugnó el fundamento fáctico del fallo materia de alzada, esto es: la orden de traslado, las prórrogas solicitadas por el disciplinado y su no presentación entre el 19 de abril de 2010 y el 11 de julio de 2011 en el Aeropuerto Simón Bolívar de la ciudad de Santa Marta¹, enfocando en cambio la apelación en solicitar la exclusión de responsabilidad de su defendido argumentando haber realizado la conducta en el marco de las causales reguladas por los numerales 4º y 6º del artículo 28 de la ley 734 de 2002:

"4. Por salvar un derecho propio o ajeno al cual deba ceder el cumplimiento del deber, en razón de la necesidad, adecuación, proporcionalidad y razonabilidad."

.....

"6. Con la convicción errada e invencible de que su conducta no constituye falta disciplinaria."

Definido el objeto de la impugnación, procederá a continuación este Despacho a analizar por separado la procedencia o improcedencia de las causales de exclusión alegadas por la defensa.

¹ Este fundamento se encuentra acreditado con el material documental visible a folios 2, 3, 18, 19, 21, 37, 46, 48, 49, 50, 51.



MINISTERIO DE TRANSPORTE

UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE AERONAUTICA CIVIL



Resolución Número

()

#01450

25 MAR 2016



Principio de Procedencia:
3000.492

Por la cual se resuelve el recurso de apelación interpuesto contra la sentencia contenida en la Resolución No. 001100 de 20 de abril de 2016, dentro del proceso No. DIS 03 043 2011

Inexistencia de la causal de exclusión de responsabilidad consagrada en el numeral 4º del artículo 28 del CDU.

Para la Doctrina², la causal de exclusión de responsabilidad regulada en el numeral 4º del artículo 28 de la ley 734 de 2002:

"...está referida a la colisión derecho funcional versus deber funcional, en ella se impone el derecho sobre el deber (...) Para efectos de estructurar la referida causal, debe tenerse en cuenta que la ley disciplinaria en su artículo 33 señala los derechos funcionales, cualquiera de ellos puede entrar en colisión con un deber funcional, ante lo cual el juez disciplinario estimará que resultaba oportuno, necesario y adecuado el actuar del servidor público cuando optó por hacer valer ese derecho sobre el deber funcional. Si el agente opta por cumplir un derecho que no es de carácter funcional, uno de naturaleza familiar o personal, sacrificando el deber funcional es claro que está cometiendo un ilícito disciplinario, razón por la cual el asunto debe resolverse en el ámbito de la culpabilidad. En esa sede el juez disciplinario deberá establecer si al investigado le era o no exigible comportarse de forma diversa a como lo hizo"³.

Según la Procuraduría General de la Nación⁴, para que se configure esta causal deben cumplirse los siguientes requisitos:

"a.- Debe existir un derecho funcional propio o ajeno que se enfrenta a un deber funcional"

² SÁNCHEZ HERRERA, Esiquio. Dogmática Practicable del Derecho Disciplinario. Ediciones Nueva Jurídica. Segunda Edición. 2007 p. 90.

⁴ Procuraduría Segunda Delegada para la Vigilancia Administrativa, radicado IUS 2011-387239 IUC-D: 2012-99-455306, fallo de segunda instancia de febrero 5 de 2013.



Principio de Procedencia:
3000.492

Resolución Número

(001450)

25 MAR 2016



Por la cual se resuelve el recurso de apelación interpuesto contra la sentencia contenida en la Resolución No. 001100 de 20 de abril de 2016, dentro del proceso No. DIS 03 043 2011

"b.- El derecho funcional debe prevalecer sobre el deber funcional

"c.- Para resolver la colisión se debe acudir a la necesidad, adecuación, proporcionalidad y la razonabilidad. Criterios que servirán como raseros de objetividad en la solicitud del caso.

"d- El requisito subjetivo que hace referencia al conocimiento del servidor público de que actúa sacrificando un deber para salvar un derecho funcional.

"Esta causal está referida a la colisión de derecho funcional y el deber funcional, sin embargo, en el presente caso no se encuentra indicado cuál es el derecho funcional, comprometido, para poder determinar su prevalecía sobre el deber sacrificado y revisado el catálogo de derechos funcionales previstos en el artículo 33 de la Ley 734 de 2002, no se observa que hubiera sido afectado alguno de estos derechos de la implicada o de un tercero al incumplir el deber objeto de reproche en estas diligencias. Sin estar dados los elementos esenciales para que se configure esta causal, se considera innecesario el análisis de los demás requisitos. Así las cosas, no es posible aceptar el argumento de la defensa, pues no están dados los presupuestos legales para que se configure la referida causal".

Según el artículo 33 de la Ley 734 de 2002, son derechos de todo servidor público:

- 1. Percibir puntualmente la remuneración fijada o convenida para el respectivo cargo o función.*
- 2. Disfrutar de la seguridad social en la forma y condiciones previstas en la ley.*



Principio de Procedencia:
3000.492

Resolución Número

(#0 1450)



25 MAYO 2016

Por la cual se resuelve el recurso de apelación interpuesto contra la sentencia contenida en la Resolución No. 001100 de 20 de abril de 2016, dentro del proceso No. DIS 03 043 2011

3. *Recibir capacitación para el mejor desempeño de sus funciones.*
4. *Participar en todos los programas de bienestar social que para los servidores públicos y sus familiares establezca el Estado, tales como los de vivienda, educación, recreación, cultura, deporte y vacacionales.*
5. *Disfrutar de estímulos e incentivos conforme a las disposiciones legales o convencionales vigentes.*
6. *Obtener permisos y licencias en los casos previstos en la ley.*
7. *Recibir tratamiento cortés con arreglo a los principios básicos de las relaciones humanas.*
8. *Participar en concursos que le permitan obtener promociones dentro del servicio.*
9. *Obtener el reconocimiento y pago oportuno de las prestaciones consagradas en los regímenes generales y especiales.*
10. *Los derechos consagrados en la Constitución, los tratados internacionales ratificados por el Congreso, las leyes, las ordenanzas, los acuerdos municipales, los reglamentos y manuales de funciones, las convenciones colectivas y los contratos de trabajo.*

En el subjuice, los argumentos en los que el apelante sustentó la existencia de la causal de exclusión de responsabilidad prevista en el numeral 4º del artículo 28 de la ley 734 de 2002, se concretan en que, de haberse producido el traslado, el disciplinado y su familia hubieran visto afectados sus derechos a un mínimo vital y a una vivienda digna ya que no contaban con la solvencia económica necesaria para cubrir sus gastos de mantenimiento en la ciudad

REPÚBLICA DE COLOMBIA



MINISTERIO DE TRANSPORTE

UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE AERONAUTICA CIVIL



Principio de Procedencia:
3000.492

Resolución Número

(30 1450)

28 de abril de 2016



Por la cual se resuelve el recurso de apelación interpuesto contra la sentencia contenida en la Resolución No. 001100 de 20 de abril de 2016, dentro del proceso No. DIS 03 043 2011

de Santa Marta, argumentos que al ser analizados de cara al marco legal y doctrinal previamente expuesto, no están llamados a prosperar, ya que no se constituyen como derechos funcionales ante los cuales debiera ceder el cumplimiento del deber funcional de proceder al traslado.

Las consideraciones efectuadas por el apelante no señalan la ausencia de pagos salariales o prestacionales, que incluso el propio disciplinado manifiesta en su versión libre haber recibido cumplidamente (fl. 91), tampoco se refieren a una disminución salarial o a un pago de un salario inferior al mínimo legal mensual vigente (según la certificación laboral obrante a folio 17, el disciplinado para el mes de junio de 2011 devengaba \$993.505, salario superior al mínimo legal mensual vigente), sino que aduce la ausencia de solvencia económica para vivir en Santa Marta, hecho éste que no puede calificarse como un derecho funcional tales como los mencionados en el artículo 33 de la ley 734 de 2002, sino como consideración que aunque personal y respetable del investigado, no es un argumento llamado a prosperar para excluir su responsabilidad disciplinaria por los hechos sub iudice.

Inexistencia de la causal de exclusión de responsabilidad consagrada en el numeral 6° del artículo 28 del CDU.

En cuanto a la doctrina se refiere, SÁNCHEZ HERRERA frente a la causal incorporada en el numeral 6° del artículo 28 del CDU sostiene que:

“El tratamiento del error en materia disciplinaria es un problema que atañe directamente a la culpabilidad y se presenta cuando existe una discordancia entre la conciencia del autor y la realidad; a su vez, los errores pueden ser vencibles o



Principio de Procedencia:
3000.492

Resolución Número

(#0 1450) 25 MAR 2016



Por la cual se resuelve el recurso de apelación interpuesto contra la sentencia contenida en la Resolución No. 001100 de 20 de abril de 2016, dentro del proceso No. DIS 03 043 2011

invencibles dependiendo de si el autor hubiera podido salir de él aplicando esfuerzos razonables o si pese a poner la diligencia debida no hubiese podido salir del error”⁵.

Por su parte, la Sección Segunda Subsección B, de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado en sentencia de febrero 27 de 2014, proferida dentro del radicado 11001-03-25-000-2012-00888-00(2728-12), frente a la causal de exclusión de responsabilidad materia de análisis sostuvo:

“Para que opere la exención de responsabilidad establecida en el numeral 6 del citado artículo, es obligatorio además de la existencia del error, que éste sea invencible.

“Es necesario que el disciplinado tenga la creencia plena y sincera de que actuaba ajustado al ordenamiento jurídico, y adicionalmente, que el error de apreciación no era humanamente superable dadas las condiciones personales del procesado y las circunstancias en que éste se realizó, eventos en los cuales, la conducta no es reprochable a título de dolo, porque en el encartado no hay la conciencia de la ilicitud de su acción, sin el cual el fenómeno no se estructura. Tampoco le puede ser reprochable a título de culpa porque actuó con el cuidado y diligencia para determinar que su conducta no era contraria a la ley. Vistas así las cosas, solo se puede eximir de responsabilidad cuando el ilícito disciplinario se comete de buena fe por ignorancia invencible, requisitos estos que no se cumplen en el sub-lite...”.

El defensor de oficio manifestó en su escrito de apelación, que la conducta reprochada a su defendido no fue producto de un acto deliberado y consciente, que el día 01 de mayo de 2011 presentó su renuncia consciente de que por sus condiciones personales le era

⁵ SÁNCHEZ HERRERA, Esiquio. Dogmática Practicable del Derecho Disciplinario. Ediciones Nueva Jurídica. Segunda Edición. 2007. p. 95.

REPÚBLICA DE COLOMBIA



MINISTERIO DE TRANSPORTE

UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE AERONAUTICA CIVIL



Principio de Procedencia:
3000.492

Resolución Número

(30 1450)



25 MAYO 2016

Por la cual se resuelve el recurso de apelación interpuesto contra la sentencia contenida en la Resolución No. 001100 de 20 de abril de 2016, dentro del proceso No. DIS 03 043 2011

imposible aceptar el traslado y que entre la presentación de su renuncia y su aceptación se presentaron circunstancias que permiten deducir que se actuó con la conciencia de no haber estado incurriendo en falta disciplinaria ya que la entidad continuó realizando el pago de su salario con regularidad y su defendido continuó realizando sus funciones de vigilancia y mantenimiento en el Aeropuerto de Fundación – Magdalena hasta el momento en que su renuncia fue aceptada, de lo que en su concepto se puede concluir, que el investigado estaba confiado en que seguía actuando, de conformidad con las funciones que le correspondían en virtud de su cargo.

Contrario a lo sostenido por el defensor, el material documental probatorio allegado al cartulario, así como la propia versión libre del disciplinado, demuestran que la conducta del procesado sí fue delibada y consciente y que como tal, no puede catalogarse como producto de un error.

El disciplinado tuvo pleno conocimiento de que debía presentarse a laborar en el Aeropuerto Simón Bolívar de Santa Marta ya que el primero de febrero de 2010 se le notificó la Resolución No. 0178 del 19 de enero de 2010 que dispuso su traslado (fl. 46); estaba consciente de que debía acatar la orden de traslado al punto de que formalmente y por escrito solicitó dos prórrogas para cumplir ese deber (fls. 48-51); y al vencer la segunda prórroga el día 19 de abril de 2010 (fl. 51) tal y como se infiere de su versión libre (fl. 91), de manera voluntaria y libre decidió no presentarse en su nuevo sitio de trabajo hasta el día 11 de julio de 2011 cuando le fue aceptada su renuncia, circunstancias todas denotativas de que su conducta fue predispuesta de manera dolosa.

El hecho de que el procesado hubiera continuado ejecutando funciones en el Aeropuerto de Fundación y recibiendo su salario, no le restaba obligatoriedad ni anulaba la orden de traslado, tanto así que en el resuelve quinto del pliego de cargos, el A- que dispuso



Principio de Procedencia:
3000.492

Resolución Número

(# 0 1 4 5 0)



Por la cual se resuelve el recurso de apelación interpuesto contra la sentencia contenida en la Resolución No. 001100 de 20 de abril de 2016, dentro del proceso No. DIS 03 043 2011

compulsar copias para que, por radicado independiente, se investigara la responsabilidad del Director Aeronáutico Regional Atlántico, por haber presuntamente permitido que el señor [REDACTED] continuara prestando sus servicios en el Aeropuerto de Fundación.

Acreditación de los elementos constitutivos de la responsabilidad disciplinaria

Evaluadas las anteriores causales de exclusión de responsabilidad y habida cuenta que en la apelación no se impugnó el fundamento fáctico del fallo objeto de alzada, esta Dirección, en calidad de segunda instancia, encuentra acreditada la tipicidad de la conducta, encuadrada en el numeral 1º del artículo 34 del Código Disciplinario Único, que impone a todo servidor público el deber de *cumplir "las órdenes superiores emitidas por funcionario competente"*⁶, ya que el operador disciplinario de primera instancia acreditó y el apelante no impugnó la existencia de la resolución número 00178 del 19 de enero de 2010 proferida por el Director de Talento Humano de la Aerocivil, así como la no comparecencia del disciplinado al Aeropuerto Simón Bolívar de la ciudad de Santa Marta en el periodo de tiempo comprendido entre el 19 de abril de 2010 y el 11 de julio de 2011.

Se encuentra acreditada la culpabilidad del señor [REDACTED] en la modalidad dolosa, tal y como fue expuesto al analizar la inexistencia de la causal de exoneración de responsabilidad incorporada en el numeral 6º del artículo 28 del CDU y, así mismo, ésta Dirección encuentra probada la existencia de ilicitud sustancial, entendiendo por esta la afectación del deber funcional sin justificación (Art. 5 CDU), en la medida en que el señor [REDACTED] incumplió el deber que le asistía de acatar

⁶ Artículo 34. Deberes. Son deberes de todo servidor público: "1. *Cumplir y hacer que se cumplan los deberes contenidos en la Constitución, los tratados de Derecho Internacional Humanitario, los demás ratificados por el Congreso, las leyes, los decretos, las ordenanzas, los acuerdos distritales y municipales, los estatutos de la entidad, los reglamentos y los manuales de funciones, las decisiones judiciales y disciplinarias, las convenciones colectivas, los contratos de trabajo y las órdenes superiores emitidas por funcionario competente*".



Principio de Procedencia:
3000.492

Resolución Número

(# 0 1 4 5 0)

25 MAY 2016



Por la cual se resuelve el recurso de apelación interpuesto contra la sentencia contenida en la Resolución No. 001100 de 20 de abril de 2016, dentro del proceso No. DIS 03 043 2011

la orden de traslado dada por funcionario competente, sin justificación válida, afectando el desarrollo de la función administrativa que estaba llamado a cumplir en el Aeropuerto Simón Bolívar de la ciudad de Santa Marta.

Sobre la dosificación de la sanción

Como argumento subsidiario a su solicitud de exclusión de responsabilidad disciplinaria, el defensor apelante solicitó se tuvieran en cuenta los criterios fijados en los literales g), h) y j) del artículo 47 de la ley 734 de 2002, para efectos de la redosificación de la sanción, pues en su concepto la falta no tuvo trascendencia social, no se afectaron derechos fundamentales y porque el cargo de su defendido no pertenecía al nivel directivo o ejecutivo de la entidad.

Frente a éste tópico, observa esta Dirección que el A quo en el sub iudice consideró agravantes de la conducta, el no haber procurado por iniciativa propia resarcir el daño o compensar el perjuicio y el haber ejecutado la conducta a título de dolo, a la vez que calificó como atenuante el no haber sido sancionado fiscal o disciplinariamente dentro de los 5 años anteriores a la comisión de la conducta, señalando en relación con las demás causales incorporadas en el artículo 47 de la ley 734 de 2002, que *“se advierte que no se aplican al caso que nos ocupa los literales b), c), d), f), g), h), y i) (...) debido a que son criterios que se considera que no pueden ser utilizados ni a favor (atenuante) ni en contra (agravante) del disciplinado”* (fls. 275 y 276).

Para esta Dirección, acierta el defensor de oficio cuando solicita la aplicación de los criterios definidos en los literales g), h) y j) del artículo 47 del CDU⁷, pues, al no encontrarse

⁷ “g) El grave daño social de la conducta;



Principio de Procedencia:
3000.492

Resolución Número

(# 0 1 4 5 0)

25 MAR 2016



Por la cual se resuelve el recurso de apelación interpuesto contra la sentencia contenida en la Resolución No. 001100 de 20 de abril de 2016, dentro del proceso No. DIS 03 043 2011

demostrado dentro del expediente que el cargo imputado y probado generó un grave daño social, o que afectó derechos fundamentales y por el contrario existiendo prueba de que el disciplinado no desempeñaba un cargo adscrito al nivel directivo o ejecutivo de la entidad (fl. 17), debe procederse a aplicarse los presentes criterios como atenuantes y en consecuencia reducir la sanción impuesta de dos (2) a un (1) mes de suspensión, convertido a un (1) mes de multa.

Con fundamento en las consideraciones expuestas, el suscrito Director General (E) de la Unidad Administrativa Especial de Aeronáutica Civil, con fundamento en el artículo 76 de la Ley 734 de 2002,

RESUELVE

PRIMERO: Confirmar el fallo sancionatorio de primera instancia proferido mediante la Resolución de No. 01100 de abril 20 de 2016 suscrito por la Coordinadora del Grupo de Investigaciones Disciplinarias de la Unidad Administrativa Especial Aeronáutica Civil, en contra del señor [REDACTED] en su condición de Auxiliar IV Grado 11, identificado con la cédula de ciudadanía No. 19.584.812, en cuanto al cargo formulado se refiere, **MODIFICANDO** la sanción e imponiendo de forma definitiva UN MES DE SUSPENSIÓN que se convertirá en UN SALARIO para la época de los hechos (\$993.505), según certificación de junio 20 de 2011 obrante a folio 17.

"h) La afectación a derechos fundamentales;

"j) Pertenecer el servidor público al nivel directivo o ejecutivo de la entidad"

REPÚBLICA DE COLOMBIA



MINISTERIO DE TRANSPORTE

UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE AERONAUTICA CIVIL



Principio de Procedencia:
3000.492

Resolución Número

(#0 1450)

25 MAYO 2016

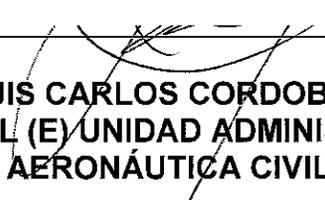


Por la cual se resuelve el recurso de apelación interpuesto contra la sentencia contenida en la Resolución No. 001100 de 20 de abril de 2016, dentro del proceso No. DIS 03 043 2011

SEGUNDO: A través de la Secretaría del Grupo de Investigaciones Disciplinarias y de conformidad con la ley 734 de 2002, notificar la presente decisión al disciplinado y a su apoderado de oficio, informándoles que contra la misma no procede ningún recurso.

NOTIFÍQUESE, COMUNÍQUESE Y CÚMPLASE

-ORIGINAL FIRMADO-
-ORIGINAL FIRMADO-


CORONEL LUIS CARLOS CORDOBA AVENDAÑO
DIRECTOR GENERAL (E) UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL
AERONÁUTICA CIVIL

Proyectó: Clara Ivy González Marroquín