



MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL
POLICÍA NACIONAL
SECRETARIA GENERAL
ÁREA DE DEFENSA JUDICIAL

Doctor

MARIO ANDRES POSSO NIETO

Juez Séptimo Administrativo Oral del Circuito de Cali
Ciudad

REFERENCIA:	CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA
MEDIO DE CONTROL:	NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
PROCESO:	76001 33 33 007 2021-00008-00
DEMANDANTE:	FABIÁN ORTIZ MONTAGUT
DEMANDADO:	LA NACIÓN – MIN DEFENSA NACIONAL - POLICÍA NACIONAL

GABRIEL ANDRES GALLEGO OLAYA , mayor de edad, con domicilio en esta ciudad, identificado con la cédula de ciudadanía número 10.499.527 de Santander de Quilichao (cauca), portador de la tarjeta profesional número 289.834 expedida por el Consejo Superior de la Judicatura, obrando como apoderado de la NACIÓN - MINISTERIO DE DEFENSA - POLICÍA NACIONAL, conforme al poder que se allega proferido por el señor de Secretario General de la Policía Nacional y dentro del término legal consagrado en el Artículo 172 del CPACA y 612 del Código General del Proceso, me permito contestar la demanda, en los siguientes términos;

I. A LOS HECHOS

HECHO 1 al 3: Analizados los hechos que sustentan las pretensiones de la demanda, de manera respetuosa me permito manifestar al Honorable Despacho que me atengo a lo que resulte probado legalmente durante las etapas procesales del proceso de la referencia, siempre y cuando tengan íntima relación con lo escrito en el petitorio, haciendo precisión que muchos de hechos hacen alusión a argumentos personales y que desarrollan antecedentes jurisprudenciales, razón por la cual esta defensa no puede darles un alcance en su descripción y contenido, sin embargo me permito manifestar lo siguiente;

Es cierto que el señor Patrullero **FABIÁN ORTIZ MONTAGUT**, ingreso a la escuela de ESCUELA DE POLICIA DE PROVINCIA DEL SUMAPAZ, el día 24 de junio de 2013, mediante resolución Nro. 000175, y fue dado de alta en el escalafón del Nivel Ejecutivo mediante Resolución No. 04704 del 29 de noviembre de 2013, posteriormente y entrándonos al tema que nos ocupa fue sancionado por un tiempo de seis (6) meses mediante la Resolución 02790 del 04 de noviembre de 2020, iniciando la suspensión desde el 13 de noviembre de 2020 hasta el 12 de mayo de 2021, siendo reintegrado a sus labores prestando su servicio en el

DEPARTAMENTO DE POLICÍA VALLE EN EL ESCUADRON MOVIL DE CARABINEROS Y ANTITERRORISMO DEVAL NRO 41 DICAR.

Es cierto que el señor Patrullero **FABIÁN ORTIZ MONTAGUT**, con su conducta vulnera la norma disciplinaria vigente para la fecha de los hechos; se apertura investigación disciplinaria, donde se practicaron las pruebas y se realizaron las actuaciones pertinentes y necesarias, quedando así fundamentado probatoriamente el cargo endilgado al disciplinado y la responsabilidad que le asiste, en cuanto infringir la ley 1015 del 7 de febrero de 2006, por medio del cual se expide el régimen disciplinario para la policía nacional, en su libro I, Título VI. DE LAS FALTAS Y DE LAS SANCIONES DISCIPLINARIAS, CAPITULO I. Clasificación y descripción de las faltas, **Artículo 35**. Faltas Graves. Son faltas graves las siguientes: **Numeral 15. “..Dejar de informar, o hacerlo con retardo, los hechos que deben ser llevados a conocimiento del superior por razón del cargo o servicio...”**

ADECUACIÓN NORMATIVA

Ley 1015 del 7 de febrero de 2006, Artículo 35 numeral.15; **Dejar de informar los hechos, que deben ser llevados a conocimiento del superior por razón del cargo**, Siendo el precedente normativo demarcado en el artículo 35 numeral 15 de la ley 1015 del 2006 , la descripción jurídica que más se acentúa a las circunstancias fácticas acaecidas el 11 de julio de 2019, momento en el cual, el sujeto procesal, el señor Patrullero **FABIÁN ORTIZ MONTAGUT**, solicito permiso por calamidad domestica (fallecimiento de su hijo de ocho (08) meses de gestación), quien se presentó para el día 19 de julio de 2019, ante la región de carabineros nro. 5, manifestando que no tenía soportes documentales del fallecimiento de su hijo debido a que su compañera sentimental le había mentado.

Durante la investigación disciplinaria se surtieron diversas actuaciones procesales, entre las cuales el despacho realizo el **ANÁLISIS DE LOS DESCARGOS**, la cual traigo a colación para ir esclareciendo los puntos oscuros de la contienda, así;

“...presenta la defensa en sus descargos diferentes aspectos con los cuales pretende desvirtuar el cargo formulado por esta oficina disciplinaria, exculpación es que serán analizadas y valoradas en este ítem.

*En un intento por salvaguardar los intereses de su prohijado, la defensa acude a una estrategia impertinente, buscando en su inventiva crear irregularidades en la calificación de la falta endilgada por parte de este despacho manifestando que esta instancia omitió valorar las pruebas tan importantes como la declaración de la señora **SINDY XAMIRA FIGUEROA PELUFO**, sin embargo esta oficina, como bien se argumentó al momento de la calificación de la falta, no comparte dicho planteamiento, pues el disciplinado tenía pleno conocimiento que una vez estuviera en el lugar de la calamidad, es decir, en Medellín debía llegar el soporte que demostrar a la calamidad presentada, pero el disciplinado una vez estando en el lugar y haberse encontrado con su pareja sentimental el día 12 de julio de dos de 2019 y haberle solicitado el registro de defunción o historia clínica para enviar estos soportes a la unidad de talento humano, el disciplinado a la avizorar tan negativa por parte de su pareja sentimental en entregar*

estos soportes documentales y pasado cinco días continúe nuevamente si no tener los documentos debió informar que le había sido posible constatar la muerte de su hijo en gestación, en atención a que este fue el motivo que dio origen al permiso por calamidad, pero este funcionario no informa de esta situación al señor subteniente **ÁLVARO BAUTISTA** durante los días 12, 13, 14, 15, 16 y menos aún el día 17 de julio de 2019 al momento de tener comunicación vía telefónica con el señor oficial.

Pretende la defensa entonces con esa manifestación esa exasperada, que esta oficina disciplinaria, se abstenga de proferir alguna decisión desfavorable a los intereses de su representado, pretendiendo hacer ver al despacho como descabellado irracional al momento de adelantar un proceso y valorar las pruebas, indicando que para la fecha del 17 de julio de 2019 el disciplinado aún no se había enterado de la verdad, pues para este juzgador de primera instancia estas exculpaciones no se encuentran asentadas a la realidad ya que como se ha venido indicando desde un principio en este fallo disciplinario no es posible que un funcionario con más de cinco años en la institución y con una edad relacional de 27 años caiga en un engaño por más de cinco días por parte de su pareja sentimental aduciendo manifestaciones tales como, que si tiene los documentos, que al día siguiente se los pasa y situaciones de evasión para entregarlos al disciplinado que a la luz dejan entender que se trata de un engaño, no necesitando más que un día para avizorar tal situación, agregando a esto, que no informó tampoco que no había podido constatar la muerte de su hijo en gestación.

Observa el despacho, que la defensa hace un análisis de la tipificación de la falta endilgada a su defendido indicando que no encaja la conducta, sin embargo para esta oficina se encuentra taxativamente marcada toda vez que el disciplinado dejó de hablar, es decir, que el verbo rector se ajusta la conducta desplegada por el disciplinado partiendo que dejó de hablar, es decir dejó de informar a su superior la novedad encontrar al momento de llegar a la ciudad de medellín y observar que su pareja sentimental no le entregó ningún soporte de la muerte de su hijo.

Tampoco resulta dable, reconocer lo manifestado por la defensa, cuando manifiesta que el disciplinado no incurrió ni el dolo ni culpa, porque sencillamente el último día de su permiso obtuvo la verdad y esta fue transmitida a sus superiores, pues para esta oficina disciplinaria el material durante el proceso es determinante para sostener que el disciplinado tenía la obligación de informar a su superior por razón del cargo de la situación presentada con su pareja sentimental que desde el mismo día que se encontró con ella debió advertir que se trataba de un engaño al momento de poner elevaciones para la entrega del registro de defunción o la historia clínica.

En otro punto de los descargos la defensa refiere que la norma endilgada su prohijado no cumple con la descripción de la conducta como elemento objetivo del tipo, pues según el togado se debe cumplir con un recorrido gramatical con sentido lógico y semántico.

Ante esta apreciación respetable profesional del derecho, el despacho le indica que el tipo disciplinario señalado a su defendido, fue claramente desarrollado en el concepto

de la violación, en donde además de indicarle el verbo rector que señala la conducta comportamiento de estricta observancia, también fue desarrollada en su totalidad los vocablos que acompañan el tipo disciplinario trasgredido por el investigado, situación que no sólo se ajusta sino que se encuentre debidamente soportado en el análisis probatorio realizado por el despacho. Cosa distinta es que la defensa técnica, como estrategia defensiva busque derribar la acusación disciplinaria formulada por este operador, con el argumento que el disciplinado no tenía conocimiento de la verdad cuando se comunicó con el señor oficial, cosa que para este despacho es de poca credibilidad.

Finalmente indica la defensa que no se presentó ilicitud sustancial del comportamiento ya que se observa de una manera clara, como una dama miente de tal manera que engaña a su pareja, además indica la defensa que el uniformado actuó conforme a sus principios, valores y ética tanto institucional como personal, manifestando que el uniformado es inocente de la responsabilidad que se le indica. a pesar que este despacho comparte la definición presentada por la defensa con relación a que el funcionario estuvo engañado, no comparte el no haber informado de esta situación al momento de encontrarse con su pareja sentimental, pues valga la pena notar es el mismo concepto que trae la jurisprudencia , vale la pena destacar, que la conducta reprochada era totalmente evitable, en la medida en que lo investigado **FABIÁN ORTIZ**, si bien es cierto se presentó un engaño por parte de su pareja sentimental, no menos cierto es que según el material probatorio no informó de este engaño a su superior, situación que como se ha reiterado a lo largo de esta providencia fue ratificada por el señor subteniente quien indicó que el uniformado para la fecha del 17 de julio de 2019 que se comunicó vía telefónica con el disciplinado sólo le manifestó que no le han pasado los documentos pero nunca puso en conocimiento que tal situación se debía a que su pareja sentimental nunca había estado en etapa de gestación, es decir embarazada..."

Es claro que mediante el proceso de integridad policial Nro. **DEVAL-2019-175**, se profirió fallo de primera instancia del 29 de noviembre del año 2019, en el cual resolvió responsabilizar disciplinariamente al señor Patrullero **FABIÁN ORTIZ MONTAGUT**, imponiéndole el correctivo disciplinario de **SUSPENSIÓN E INHABILIDAD ESPECIAL POR SEIS (06) MESES SIN DERECHO A REMUNERACIÓN**, correctivo impuesto al hallarlo responsable de infringir la ley 1015 de 2006, "régimen disciplinario para la policía nacional" en su Artículo 35. Faltas Graves. Son faltas graves las siguientes: **Numeral 15. "Dejar de informar los hechos, que deben ser llevados a conocimiento del superior por razón del cargo"**

Posteriormente el señor Patrullero **FABIÁN ORTIZ MONTAGUT**, presento recurso de apelación al fallo de primera instancia, donde se le impuso el correctivo disciplinario de **SUSPENSIÓN E INHABILIDAD ESPECIAL POR SEIS (06) MESES SIN DERECHO A REMUNERACIÓN**, correctivo impuesto al hallarlo responsable de infringir la ley 1015 de 2006, posteriormente el día 02 de septiembre de 2020, la **INSPECCIÓN DELEGADA REGIÓN DE POLICÍA NRO. 4** obrando como fallador de segunda instancia de la investigación disciplinaria Nro. **DEVAL-2019-175**, resolvió confirmar el fallo de primera instancia del 29 de noviembre del año 2019, proferido por el jefe de la oficina de control disciplinario

interno del Departamento Policía Valle, consecuentemente se suspende del servicio activo de la policía nacional al señor Patrullero **FABIÁN ORTIZ MONTAGUT**, por un término de seis (06) meses sin derecho a remuneración, mediante acto de ejecución materializado en la Resolución No. 02790 del 04 de noviembre de 2020 "Por la cual se ejecuta una sanción disciplinaria impuesta a un Patrullero de la Policía Nacional". Iniciando la suspensión desde el 13 de noviembre de 2020 hasta el 12 de mayo de 2021, siendo reintegrado a sus labores prestando su servicio en el **DEPARTAMENTO DE POLICÍA VALLE EN EL ESCUADRON MOVIL DE CARABINEROS Y ANTITERRORISMO DEVAL NRO 41 DICAR**.

Es de aclarar que las situaciones de vulneración que alega el actor, fueron resueltas en el proceso disciplinario, las cuales se debatieron e inmersas en el debido proceso y puestas a contradicción del investigado, es decir el señor Patrullero **FABIÁN ORTIZ MONTAGUT**, se le garantizo su legítima defensa como deber constitucional, no se puede entender que dichas situaciones que fueron objeto de investigación hoy el apoderado actor las convierta en una tercera instancia.

HECHO 4 al 5: me permito manifestar que no son hechos, sino manifestaciones de carácter personal y subjetivos frente a la expedición del acto administrativos acusados, es decir la Resolución No. 02790 del 04 de noviembre de 2020 "Por la cual se ejecuta una sanción disciplinaria impuesta a un Patrullero de la Policía Nacional", es decir, la parte actora hace alusión a situaciones administrativas padecidas durante el servicio activo de la policía nacional denominadas riegos propios del servicio, que nada tienen que ver con el fondo de este litigio, pues la actividad policial conlleva para el personal profesional un riesgo propio, al ser precisamente un objetivo militar por parte de grupos al margen de la Ley, quienes pretenden con ello, la desestabilización de las instituciones públicas que prestan los servicios de seguridad a los ciudadanos.

Así pues, las lesiones causadas en determinado momento al señor Patrullero **FABIÁN ORTIZ MONTAGUT**, no constituyen un riesgo extraño o desconocido o mayor al que el uniformado voluntariamente decidió asumir, cuando ingresó de manera libre y consciente a la carrera profesional de la Policía Nacional, pues los riesgos que el ejercicio de la profesión son connaturales, sin que ello, no impida que se vea lesionados los derechos fundamentales a la vida y a la integridad personal de quienes los asumen, al desarrollar actos propios del servicio consistentes en la ejecución de labores de inteligencia, de inspección, de seguridad, de vigilancia, control de áreas o patrullaje.

En ese orden de ideas, en relación con los daños sufridos por quienes ejercen funciones de alto riesgo relacionadas con la defensa y seguridad del Estado como los militares, agentes de policía, la jurisprudencia del H. Consejo de Estado ha considerado que en tales eventos no se ve comprometida la responsabilidad del Estado, dado que tales daños, cuando se producen con ocasión de la relación laboral que los vincula con el Estado, se cubren con la indemnización a fort fait a la que tiene derecho por virtud de la vinculación y sólo habrá lugar a la reparación, por vía de la acción de reparación directa, cuando tales daños se hayan producido por falla del servicio, o cuando se someta al funcionario a un riesgo excepcional, diferente o mayor al que deban afrontar

sus demás compañeros, o cuando el daño sufrido por la víctima sea causado con arma de dotación oficial, evento en el cual se aplica el régimen de responsabilidad objetivo, por la creación del riesgo, por lo tanto, se reitera, el funcionario y quienes hayan sufrido perjuicios con ocasión del servicio tendrán derecho a las prestaciones e indemnizaciones previamente establecidas en el ordenamiento jurídico (a forfait).

Sobre el particular, el H. Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, con ponencia de la Consejera Dra. RUTH STELLA CORREA PALACIO, en sentencia del 26 de mayo de 2010, dentro del proceso de radicación número: 25000-23-26-000-1995-00897-01(19158), Actor: CARLOS OVELIO SOLER GALINDO Y OTROS, Demandado: NACION-MINISTERIO DE DEFENSA-POLICIA NACIONAL, sostuvo lo siguiente:

“Una vez verificadas las circunstancias en las que se produjo la muerte del agente Fredy Alonso Soler Ávila, la Sala considera que no hay lugar a declarar la responsabilidad del Estado por falla del servicio, en tanto ésta no se acreditó y además se probó en el proceso que la víctima perdió la vida como consecuencia de la materialización del riesgo propio del ejercicio de sus funciones como agente de la Policía Nacional. En relación con los daños sufridos por quienes ejercen funciones de alto riesgo relacionadas con la defensa y seguridad del Estado como los militares, agentes de policía o detectives del DAS, la jurisprudencia de la Sala ha considerado que en tales eventos no se ve comprometida la responsabilidad del Estado, dado que tales daños, como se producen con ocasión de la relación laboral que los vincula con el Estado, se cubren con la indemnización a fort fait a que tiene derecho por virtud de esa vinculación y sólo habrá lugar a la reparación, por vía de la acción de reparación directa, cuando dichos daños se hayan producido por falla del servicio, o cuando se someta al funcionario a un riesgo excepcional, diferente o mayor al que deban afrontar sus demás compañeros, o cuando el daño sufrido por la víctima sea causado con arma de dotación oficial, evento en el cual se aplica el régimen de responsabilidad objetivo, por la creación del riesgo. En todo caso, se reitera, el funcionario y quienes hayan sufrido perjuicio con el hecho tendrán derecho a las prestaciones e indemnizaciones previamente establecidas en el ordenamiento jurídico (a forfait). Así, la Sala ha declarado la responsabilidad del Estado en los eventos en los cuales se ha acreditado el hecho de haber sometido a los miembros de la Fuerza Pública a asumir riesgos superiores a los que normalmente deben afrontar como consecuencia de las acciones u omisiones imputables al Estado. Además, ha aclarado la Sala que en relación con los agentes de la Policía, militares o miembros armados del DAS, “el principio de la igualdad siempre debe mirarse referido a quienes se encuentran en condiciones de igualdad, en este caso frente a los demás miembros del cuerpo armado” y no frente a los demás ciudadanos ajenos a dichas actividades. Por lo tanto, si bien es cierto que el deber del Estado de proteger la vida de todas las personas se predica también en relación con los miembros de los cuerpos armados, la asunción voluntaria de los riesgos propios de esas actividades modifica las condiciones en las cuales el Estado responde por los daños que éstos puedan llegar a sufrir.

(...)

Así las cosas, no se acreditó que el daño sea imputable a la demandada, puesto que no se demostró que el daño hubiere sido producto de una falla del servicio, así como tampoco se probó que el agente hubiere estado sometido a un riesgo excepcional diferente al que normalmente debía soportar, ni se acreditó que durante el desarrollo de la actividad del agente Soler, se le hubiere obligado a asumir una carga superior que llevara implícita el rompimiento del principio de igualdad respecto de sus compañeros y que por ese hecho se hubiere producido la muerte. Vale destacar que el hecho de que el vehículo en el que viajaba la víctima se hubiere quedado atrás durante el recorrido respecto de los demás automotores que componían la caravana que escoltaba al gerente de la empresa de energía, por cuanto se había quedado sin combustible, y que una vez retomó la marcha fue atacado por la guerrilla, no constituye una carga excepcional impuesta a la víctima, por cuanto la emboscada fue sorpresiva e imprevisible, es decir que el hecho de que hubiere estado solamente ese vehículo no incidió en que el ataque se presentara, porque bien pudieron haber estado todos los

vehículos de la caravana y de igual forma se hubiere presentado la emboscada debido a la manera sorpresiva en que se efectuó.
(...)”.

En igual sentido se pronunció el Consejo de Estado en la sentencia del 25 de mayo de 2011, C.P. Jaime Orlando Santofimio Gamboa, radicación No. 52 001 23 31 000 1997 08789 01 (15838, 18075, 25212 acumulados), en la cual manifestó:

“(...) Cuando se trata de personal que voluntaria o profesionalmente ingresa a los cuerpos o fuerzas de seguridad del Estado, el régimen aplicable varía y se encuadra en la falla del servicio debido a que la conducta haya sido negligente o indiferente, de tal manera que se deja al personal expuesto a una situación de indefensión. En este segundo supuesto, el precedente de la Sala emplea como premisa el concepto de “acto propio” o de “riesgo propio del servicio”¹ (que como se dijo, dadas las especiales circunstancias de la toma de la Base Militar de Las Delicias puede resultar contradictorio con los expresos mandatos constitucionales, que puede derivar en el incumplimiento de las obligaciones de protección de los derechos humanos), que ha llevado a plantear que los

“... derechos a la vida y a la integridad personal del militar profesional constituye un riesgo propio de la actividad que dichos servidores públicos ordinariamente despliegan, riesgo que se concreta, por vía de ejemplo, en eventos en los cuales infortunadamente tiene lugar el deceso o la ocurrencia de lesiones como consecuencia de combates, emboscadas, ataques de grupos subversivos, desarrollo de operaciones de inteligencia”².

27 De acuerdo con el mismo precedente, el común denominador del daño antijurídico reclamado como consecuencia de la muerte o de las lesiones de un miembro de las fuerzas armadas es el de la “exposición a un elevado nivel de riesgo para la integridad personal”. Esto indica, pues, que quien ingresa voluntaria o profesionalmente a las fuerzas armadas está advertido que debe afrontar situaciones de alta peligrosidad, entre las que cabe encuadrar el eventual enfrentamiento con la delincuencia³. En ese sentido, el precedente de la Sala indica que las fuerzas militares y los cuerpos de seguridad del Estado se

“... encuentran expuestos en sus “actividades operativas, de inteligencia o, en general, de restauración y mantenimiento del orden público... conllevan la necesidad de afrontar situaciones de alta peligrosidad, entre ellas el eventual enfrentamiento con la delincuencia de la más diversa índole o la utilización de armas”⁴.

28 Como consecuencia de lo anterior, se establece un régimen prestacional especial, que reconoce la circunstancia del particular riesgo a que se somete a todo aquel que ingresó voluntaria y profesionalmente⁵, a lo que se agrega que dicho régimen se encuentra ligado a la presencia de una vinculación o relación laboral para con la institución armada⁶. Esto llevará a que se active la denominada “indemnización a for-fait”⁷, lo que no excluye la posibilidad que pueda deducirse la responsabilidad y por tanto la obligación de reparar el daño causado⁸, si se demuestra que el daño fue causado por falla del servicio o por exposición de la víctima a un riesgo excepcional⁹. En reciente precedente de la Sala se reiteró que debe haberse sometido a los miembros de la fuerza pública “a asumir riesgos superiores a los que

¹ Sentencia de 4 de febrero de 2010. Exp.18371.

² Sentencia de 18 de febrero de 2010. Exp.17127.

³ Sentencia de 18 de febrero de 2010. Exp.17127.

⁴ Cuando una persona ingresa libremente a las fuerzas militares y cuerpos de seguridad del Estado “está aceptando la posibilidad de que sobrevengan tales eventualidades y las asume como una característica propia de las funciones que se apresta cumplir”. Sentencia de 18 de febrero de 2010. Exp.17127.

⁵ Cuando se concreta un riesgo usual “surge el derecho al reconocimiento de las prestaciones y de los beneficios previstos en el régimen laboral especial... sin que en principio resulte posible deducir responsabilidad adicional la Estado por razón de la producción de los consecuentes daños, a menos que se demuestre que los mismos hubieren sido causados... por una falla del servicio o por la exposición de la víctima a un riesgo excepcional en comparación con aquel que debían enfrentar”. Sentencia de 18 de febrero de 2010. Exp.17127.

⁶ En recientes precedentes se dijo que los daños sufridos “por quienes ejercen funciones de alto riesgo” no compromete la responsabilidad del Estado, ya que se producen con ocasión de la relación laboral y se indemnizan a for fait. Sentencias de 21 de febrero de 2002. Exp.12799; 12 de febrero de 2004. Exp.14636; 14 de julio de 2005. Exp.15544; 26 de mayo de 2010. Exp.19158.

⁷ Sentencias de 15 de febrero de 1996. Exp. 10033; 20 de febrero de 1997. Exp.11756.

⁸ Sentencias de 1 de marzo de 2006. Exp.14002; de 30 de agosto de 2007. Exp.15724; de 25 de febrero de 2009. Exp.15793.

⁹ Sentencias de 15 de noviembre de 1995. Exp.10286; 12 de diciembre de 1996. Exp.10437; 3 de abril de 1997. Exp.11187; 3 de mayo de 2001. Exp.12338; 8 de marzo de 2007. Exp.15459; de 17 de marzo de 2010. Exp.17656.

normalmente deben afrontar como consecuencia de las acciones u omisiones imputables al Estado”¹⁰. Precisamente, y siguiendo el mismo precedente, la

“... asunción voluntaria de los riesgos propios de esas actividades modifica las condiciones en las cuales el Estado responde por los daños que éstos puedan llegar a sufrir”¹¹ (...).”

Conforme a la jurisprudencia del Consejo de Estado, en asuntos como el que hace alusión el apoderado actor en estos hechos, es muy diferente al tema de fondo en el presente litigio, es decir, no se puede comprar un asunto administrativo por lesión con unos actos administrativos derivados de una investigación disciplinaria.

HECHO 6 al 20: me permito manifestar que no son hechos, sino manifestaciones de carácter personal y subjetivos frente a la expedición de los actos administrativos acusados, es decir, el fallo de primera instancia del 29 de noviembre del año 2019, bajo el Radicado No. **DEVAL-2019-175**, donde se impone la sanción de **SUSPENSIÓN E INHABILIDAD ESPECIAL POR SEIS (06) MESES SIN DERECHO A REMUNERACIÓN** al señor Patrullero **FABIÁN ORTIZ MONTAGUT** y del fallo de segunda instancia de fecha 02 de septiembre de 2020, donde se resolvió recurso de apelación presentado, confirmando la decisión de primera instancia, de igual forma del acto de ejecución materializado en la Resolución No. Resolución No. 02790 del 04 de noviembre de 2020 “Por la cual se ejecuta una sanción disciplinaria impuesta a un Patrullero de la Policía Nacional”, acto que es considerado por la jurisprudencia como un acto de ejecución.

Corolario a lo anterior, debo iniciar por referirme a la obligación que tiene cada miembro activo de la Policía Nacional de coadyuvar con los fines esenciales del Estado, los cuales recaen en la misionalidad de la Policía Nacional, según el siguiente soporte jurídico.

CONSTITUCION POLITICA DE COLOMBIA ARTICULO 2o. Son fines esenciales del Estado

Servir a la comunidad, promover la prosperidad general y garantizar la efectividad de los principios, derechos y deberes consagrados en la Constitución; facilitar la participación de todos en las decisiones que los afectan y en la vida económica, política, administrativa y cultural de la Nación; defender la independencia nacional, mantener la integridad territorial y asegurar la convivencia pacífica y la vigencia de un orden justo.

Las autoridades de la República están instituidas para proteger a todas las personas residentes en Colombia, en su vida, honra, bienes, creencias, y demás derechos y libertades, y para asegurar el cumplimiento de los deberes sociales del Estado y de los particulares.

Artículo 218. La ley organizará el cuerpo de Policía.

¹⁰ Sentencia de 26 de mayo de 2010. Exp.19158.

¹¹ Sentencia de 26 de mayo de 2010. Exp.19158.

La Policía Nacional es un cuerpo armado permanente de naturaleza civil, a cargo de la Nación, cuyo fin primordial es el mantenimiento de las condiciones necesarias para el ejercicio de los derechos y libertades públicas, y para asegurar que los habitantes de Colombia convivan en paz.

La ley determinará su régimen de carrera, prestacional y disciplinario.

Así las cosas, y en el presente asunto la actuación de la Policía Nacional se ajusta a los principios Constitucionales antes señalados, en el estricto cumplimiento de brindar garantías a los asociados y corresponder con la armonía social, por tal motivo los funcionarios de la policía nacional, deben ser integrales para la prestación eficiente y confiable del servicio de Policía para proteger la vida, honra y bienes del conglomerado social, siguiendo lo establecido sustancialmente. Es menester de este libelista traer a colación el código de ética policial, anterior enmarca toda la misionalidad policial, que debe tener un miembro de la institución para el buen servicio y acercamiento con la comunidad, prevaleciendo la constitución política de Colombia:

CODIGO DE ETICA POLICIAL

Como policía tengo la obligación fundamental de servir a la sociedad, proteger vidas y bienes; defender al inocente del engaño, a los débiles de la opresión y la intimidación; emplear la paz contra la violencia y el desorden y respetar los derechos constitucionales de libertad, igualdad y justicia de todos los hombres.

Llevare una vida irreprochable como ejemplo para todos; mostrare valor y calma frente al peligro, al desprecio, al abuso o al oprobio; practicaré la moderación en todo y tendré constantemente presente el bienestar de los demás. Seré honesto en mi pensamiento y en mis acciones; tanto en mi vida personal como profesional, seré un ejemplo en el cumplimiento de las leyes y de los reglamentos de mi institución. Todo lo que observe de naturaleza confidencial o que se me confíe en el ejercicio de mis funciones oficiales, lo guardare en secreto a menos que su revelación sea necesaria en cumplimiento de mi deber.

Nunca actuaré ilegalmente ni permitiré que los sentimientos, prejuicios, animosidades o amistades personales lleguen a influir sobre mis decisiones. Seré inflexible pero justo con los delincuentes y haré observar la ley en forma cortés y adecuada, sin temores ni favores, sin malicia o mala voluntad, sin emplear violencia o fuerza innecesaria y sin aceptar jamás recompensas.

*Reconozco que el lema Dios y Patria, simboliza la fe del público y que lo acepto en representación de la confianza de mis conciudadanos y que lo conservaré mientras que siga fiel a los principios de la ética policial. Lucharé constantemente para lograr estos objetivos e ideales, dedicándome ante Dios a la profesión escogida **LA POLICIA.***

Del análisis de la normatividad transcrita en lo corrido, se establece sin temor a equívocos que la misión y funciones que desempeña el personal adscrito de la Policía Nacional, son de trascendental importancia coma quiera que en los hombros de nuestros hombres y mujeres policías recaen el velar y propender porque los derechos y libertades de la ciudadanía no se vean conculcados, así mismo, tienen el cometido de satisfacer las necesidades en materia de seguridad ciudadana, salirse de ese margen delineado por la Constitución, la Ley y la misma misionalidad institucional significa ir en contra vía de las banderas que se juraron defender desde el momento mismo en que se hizo policía, esos comportamientos apáticos e irresponsables en el servicio, hablan por sí solos, indicando que el señor Patrullero **FABIÁN ORTIZ MONTAGUT**, era consciente de su omisión al no informar en tiempo real a su superior, de la novedad presentada durante el permiso concedido por calamidad familiar.

Con fundamento de los citados artículos de la **CONSTITUCION POLITICA DE COLOMBIA 2, 218**, además del **CODIGO DE ETICA POLICIAL**, se puede afirmar sin temor a equívocos, que **al personal uniformado de la POLICÍA NACIONAL SE LE APLICA UN RÉGIMEN ESPECIAL DE CARRERA DE CREACIÓN CONSTITUCIONAL**, esto porque así lo quiso el constituyente; por lo que no es de asidero para esta defensa los argumentos expresados por la parte actora en lo referente a "la violación de normas fundantes", pues además de lo anterior estos artículos, constituye la misionalidad de la Policía Nacional, y que mejor que el de garantizarle los derechos a los ciudadanos, por lo que no se pueden tolerar al interior de una Institución, que uno de sus funcionarios considerados como ejemplos intachables de honestidad y rectitud, realice actividades o actos en contra de la misma comunidad que juro proteger; es por esto que en desarrollo del enunciado régimen, han sido expedidas normas legales disciplinarias que regulan **EL COMPARTAMIENTO** del personal activo de la Policía nacional.

Es por lo anterior, que la buena conducta, la excelente prestación del servicio, la idoneidad, lealtad, honradez, absoluta disciplina y responsabilidad, son componentes propios de un policial, lo que conlleva a indicar que TODOS los miembros de la institución dentro de su trayectoria deben ser integrales, obligados a adoptar excelentes comportamientos, sujetos a principios y valores éticos y morales, que hacen del uniformado un ejemplo para la sociedad. Por tanto, todo agente estatal debe dar cabal aplicación a los principios Institucionales: Vida, Dignidad, Excelencia y Equidad y coherencia: y a los valores Institucionales; Respeto, solidaridad, Seguridad, Honestidad, Tolerancia, Honor Policial, Valor Policial, Justicia, Tolerancia: Lealtad, Participación, Responsabilidad, Vocación del Servicio Compromiso y Disciplina.

Ley 62 de 1993

"Por la cual se expiden normas sobre la Policía Nacional..."

ARTÍCULO 1º. FINALIDAD. *La Policía Nacional, como parte integrante de las autoridades de la República y como cuerpo armado permanente de naturaleza civil, a cargo de la Nación, está instituida para proteger a todas las personas residentes en Colombia, en su vida, honra, bienes, creencias y demás derechos y libertades y para asegurar el cumplimiento de los deberes sociales del Estado y de los particulares. Así mismo, para el*

mantenimiento de las condiciones necesarias para el ejercicio de los derechos y libertades públicas y para asegurar que los habitantes de Colombia convivan en paz.

La actividad de la Policía está destinada a proteger los derechos fundamentales tal como está contenido en la Constitución Política y en pactos, tratados y convenciones internacionales de Derechos Humanos, suscritos y ratificados por Colombia. La actividad policial está regida por la Constitución Política, la ley y los derechos humanos.

ARTICULO 7º. PROFESIONALISMO. *La actividad policial es una profesión. Sus servidores deberán recibir una formación académica integral, de tal forma que les permita una promoción profesional, cultural y social, con acento en los derechos humanos, la instrucción ética, ecológica, de liderazgo y de servicio comunitario.*

Todo miembro de la Policía Nacional, de acuerdo con su rango, será capacitado integralmente en academias y centros de formación especializada integral. Su formación técnica y académica abarcará, entre otras, nociones de derecho y entrenamiento en tareas de salvamento y ayuda ciudadana.

ARTÍCULO 19. FUNCIONES GENERALES. *La Policía Nacional está instituida para proteger a todas las personas residentes en Colombia, garantizar el ejercicio de las libertades públicas Y los derechos que de éstas se deriven, prestar el auxilio que requiere la ejecución de las leyes y las providencias judiciales y administrativas, y ejercer, de manera permanente, las funciones de: Policía Judicial, respecto de los delitos y contravenciones; educativa, a través de orientación a la comunidad en el respecto a la ley; preventiva, de la comisión de hechos punibles; de solidaridad, entre la Policía y la comunidad; de atención al menor, de vigilancia urbana, rural y cívica; de coordinación penitenciaria; y, de vigilancia y protección de los recursos naturales relacionados con la calidad del medio ambiente, la ecología y el ornato público, en los ámbitos urbano y rural. ...' (Negrillas y subrayas fuera de texto).*

Del análisis de la normatividad transcrita, se establece sin temor a equívocos que la misión y funciones que desempeñan el personal uniformado, son de trascendental importancia como quiera que en los hombros de nuestros hombres y mujeres policías recae el velar y propender porque los derechos y libertades de la ciudadanía no se vean vulnerados, así mismo, tienen el cometido de satisfacer las necesidades de seguridad ciudadana del conglomerado social.

En este contexto, el cumplimiento de la misión asignada a la Policía Nacional, surge como una función de naturaleza social que demanda brindar a la comunidad un servicio de seguridad de la más alta calidad. Por consiguiente, la actuación policial ha de fundamentarse en una cultura institucional que promueva la excelencia, las buenas prácticas y el mejoramiento continuo, siempre en pro de garantizar derechos y libertades de las personas en sociedad.

El servicio de policía debe ser transparente, intachable, y controlable por la misma sociedad, como quiera que está en desarrollo la contribución que hace el mismo

ciudadano para la seguridad de la zona o lugar donde reside, siendo catalogado el hombre y mujer policía, como el servidor público por excelencia, cuyo comportamiento dentro y fuera del servicio involucra la calidad de miembro de la Institución, lo cual vislumbra en inaceptable cualquier acto desviado que cometa o incluso pretenda cometer, como quiera que la confianza de la sociedad en ese uniformado, no debe tener la más mínima mácula.

II. PRETENSIONES Y OBJETO DE LA DEMANDA

Respetuosamente me opongo a todas y cada una de las pretensiones y condenas solicitadas en el escrito de la demanda, por carecer de fundamento legal y de respaldo probatorio, pues el actor solicita a través del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, la nulidad del fallo de primera instancia del 29 de noviembre del año 2019, bajo el Radicado No. **DEVAL-2019-175**, donde se impone la sanción de **SUSPENSIÓN E INHABILIDAD ESPECIAL POR SEIS (06) MESES SIN DERECHO A REMUNERACIÓN** al señor Patrullero **FABIÁN ORTIZ MONTAGUT** y del fallo de segunda instancia de fecha 02 de septiembre de 2020, donde se resolvió recurso de apelación presentado, confirmando la decisión de primera instancia, de igual forma del acto de ejecución materializado en la Resolución No. Resolución No. 02790 del 04 de noviembre de 2020 "Por la cual se ejecuta una sanción disciplinaria impuesta a un Patrullero de la Policía Nacional", acto que es considerado por la jurisprudencia como un acto de ejecución.

Como consecuencia de lo anterior, se restablezcan sus derechos y se ordene al Ministerio de Defensa – Policía Nacional que se deje sin efectos la sanción antes citada en contra del señor Patrullero **FABIÁN ORTIZ MONTAGUT**, que continúe en el cargo y que la suspensión no tenga efectos en lo relacionado con las prestaciones de Ley, que sea respetado su tiempo de antigüedad para sus ascensos y no se le descuente el tiempo de la sanción de seis (06) meses. Solicito al señor Togado que ordene a la Dirección General de la Policía Nacional, reintegrar al señor **FABIÁN ORTIZ MONTAGUT** a la Institución, con efectividad a la fecha de SUSPENSIÓN del cargo que venía desempeñando.

Las pretensiones objeto de la demanda no tiene prosperidad jurídica, en el entendido que carecen de fundamentación fáctica y jurídica, debiendo en todo caso su Señoría absolver a mi poderdante de ellas, toda vez que los fallos disciplinarios.

Frente a lo anterior, también debe indicarse que el Operador disciplinario al emitir su decisión realizó un análisis juicioso de las pruebas que se sirvieron de fundamento para proferir su decisión, así como de los cargos, descargos y demás, por tanto, no hay lugar a decir que no se cumplió con dichos presupuestos dentro de los términos de Ley. De igual manera en sede administrativa es la competente para dirimir esta clase de controversias y no ante la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativa, quien no puede constituirse en una tercera instancia para conocer de estos asuntos, cuando en sede administrativa se contó con la oportunidad procesal, se garantizó el debido proceso,

derecho de defensa, se dio aplicación al principio de publicidad toda vez que las actuaciones que por ley corresponde se notificaron personalmente a los sujetos procesales y medios electrónicos, lo que evidencia una participación activa del citado en el proceso, garantizándole sus derechos.

III. RAZONES DE DEFENSA

Esta defensa se opone a cada una de las pretensiones de la demanda, toda vez que el fallo de primera instancia del 29 de noviembre del año 2019, bajo el Radicado No. **DEVAL-2019-175**, donde se impone la sanción de **SUSPENSIÓN E INHABILIDAD ESPECIAL POR SEIS (06) MESES SIN DERECHO A REMUNERACIÓN** al señor Patrullero **FABIÁN ORTIZ MONTAGUT** y del fallo de segunda instancia de fecha 02 de septiembre de 2020, gozan de la presunción de legalidad, por haber sido expedidos de acuerdo al ordenamiento jurídico, de igual manera fueron expedidos por autoridad competente¹², están ajustados a la Constitución y la Ley, por lo cual la carga de la prueba de la ilegalidad la tiene la parte actora, situación que no ha demostrado ni demostrara en el proceso.

Se tiene de igual forma, que el apoderado de la parte actora hace relación al acto administrativo que ejecuta la sanción de **SUSPENSIÓN E INHABILIDAD ESPECIAL POR SEIS (06) MESES SIN DERECHO A REMUNERACIÓN** – Resolución No. 02790 del 04 de noviembre de 2020, situación que es de vital importancia dado que es un acto de ejecución, el cual según la jurisprudencia del H. Consejo de Estado, no es enjuiciable ante esta jurisdicción porque no decide un asunto de fondo sino es de mero trámite, pero que sirve para contar el tiempo de caducidad de la acción de nulidad y restablecimiento del derecho.

Hechas las anteriores precisiones, se tiene que según la jurisprudencia del H. Consejo de Estado, el acto administrativo que ejecuta la sanción no es enjuiciable ante esta jurisdicción porque no decide un asunto de fondo sino es de mero trámite, y en segunda medida, por cuanto no crea, modifica o extingue la situación jurídica del disciplinado. Sobre el particular se ha pronunciado el máximo Tribunal de la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo, en los siguientes términos:

“La ejecución de esta sanción por parte de la autoridad competente, es una consecuencia necesaria del proceso disciplinario, pero ello no implica que dicha ejecución sea la culminación de dicho proceso.

Este acto o actos ejecutorios de la sanción si bien son conexos con el acto sancionatorio (fallos de primera y segunda instancia), no forman parte del mismo, sino que son nuevos actos que ejecutan las medidas disciplinarias impuestas, pero que no crean, modifican o extinguen la situación jurídica del disciplinado. Es esta la razón por la cual la única connotación que se le ha otorgado a este acto de ejecución, por la jurisprudencia de la Corporación, es la de servir para el conteo del término de caducidad, que empieza a contabilizarse a partir de su ejecución en aras de garantizar una efectiva protección del disciplinado.” (Subrayado fuera de texto).¹³

¹² Ley 1015 de 2006, artículo 54 numeral 3 y 5

¹³ Sentencia de 5 de noviembre de 2009. Radicado 05001-23-31-000-2001-01509-01(0792-08) M.P. Dr. Gerardo Arenas Monsalve.

En el citado caso, el Consejo de Estado resolvió que los actos de ejecución de una sanción disciplinaria no forman parte del acto sancionatorio, pues no crean, modifican o extinguen las situaciones jurídicas de los disciplinados. En esta medida, esta Corporación indicó que el hecho de no dirigir la demanda contra el acto de ejecución no conlleva una decisión inhibitoria y por tanto, no impide que el juez emita un pronunciamiento de fondo.

Aunado a la evolución jurisprudencial que ha tenido el control jurisdiccional de los que imponen sanciones disciplinarias, la sentencia dentro del proceso 7200 del 14 de noviembre de 1995, Magistrada Ponente Dra. Clara Forero de Castro, insistió en la relevancia que obtiene la diligencia de notificación del acto de ejecución, señalándolo como el punto de partida a efectos de contabilizar el término de caducidad. *"...El acto de ejecución si bien es conexo al acto sancionatorio no forma parte del mismo, ya que, se repite, es un mero acto que ejecuta la medida y ni crea ni modifica ni extingue situación jurídica alguna del disciplinado"*. Claridad que ha venido realizando el máximo órgano contencioso, dada la inconsistencia al momento de plantear la proposición jurídica en los líbelos demandatorios.

Se tiene entonces que cuando se trata de demandar actos sancionatorios surtidos en virtud de un proceso disciplinario, son los fallos de primera y segunda instancia los que deciden de manera definitiva el fondo del asunto, sin embargo, se debe hacer relación del acto de ejecución pues es de relevancia para efectos de contar **el término de caducidad, en virtud de esto el Honorable Consejo de Estado ha expresado:**

"El acto de ejecución si bien es conexo al acto sancionatorio no forma parte del mismo, ya que, se repite, es un mero acto que ejecuta la medida y ni crea ni modifica ni extingue situación jurídica alguna del disciplinado. Tal situación queda definida en casos como el que ocupa la Sala con la decisión de la Procuraduría General de la Nación. Sin embargo, la única connotación que la jurisprudencia le ha dado al denominado acto de ejecución tiene que ver para el cómputo del término de caducidad, pues éste se cuenta a partir de su ejecución, en aras de propiciar una efectiva protección al disciplinado, aclarando sí, que la eventual nulidad de las resoluciones sancionatorias implicaría, necesariamente, la pérdida de fuerza ejecutoria del Decreto de ejecución expedido por el Presidente de la República al desaparecer sus fundamentos de hecho y de derecho. Así se expresó la Sala en sentencia fechada el 14 de noviembre de 1995, Expediente No. 7200, Actor: RAÚL GARCÍA URREA, Consejero Ponente: Dra. CLARA FORERO DE CASTRO, cuando dijo "... sobre el particular se observa que ciertamente las argumentaciones del a quo reflejan el criterio de la Sala, en el sentido de que los actos mediante los cuales el órgano que en ejercicio del poder disciplinario atribuido por la constitución o las leyes, impone a los funcionarios públicos la sanción de destitución, no conforma con el respectivo acto de ejecución proferido por la autoridad nominadora, un acto complejo."¹⁴

"Este acto o actos ejecutorios de la sanción si bien son conexos con el acto sancionatorio (fallos de primera y segunda instancia), no forman parte del mismo, sino que son nuevos actos que ejecutan las medidas disciplinarias impuestas, pero que no crean, modifican o extinguen la situación jurídica del disciplinado. Es esta la razón por la cual la única connotación que se le ha otorgado a este acto de ejecución, por la jurisprudencia de la Corporación, es la de servir para el conteo

¹⁴ CONSEJO DE ESTADO - SECCIÓN SEGUNDA-SUBSECCIÓN "A" - CONSEJERA PONENTE: ANA MARGARITA OLAYA FORERO - 15 DE FEBRERO DE 2007 - RADICACIÓN NÚMERO: 25000-23-25-000-1996-06319-01(6319-05) - ACTOR: NELSON ROLANDO MICOLTA ROBAYO - DEMANDADO: PROCURADURÍA GENERAL DE LA NACIÓN Y MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL.

del término de caducidad, que empieza a contabilizarse a partir de su ejecución en aras de garantizar una efectiva protección del disciplinado.

La ejecución de esta sanción por parte de la autoridad competente, es una consecuencia necesaria del proceso disciplinario, pero ello no implica que dicha ejecución sea la culminación de dicho proceso.”¹⁵ (Todas las negrillas no originales)

Es necesario reiterar, que, al proferir los fallos de primera y segunda Instancia, los despachos disciplinarios actuaron con fundamento en la Ley 1015 de 2006 en la parte sustantiva correspondiente al régimen disciplinario de la Policía Nacional, que le asigna competencia¹⁶ a las autoridades disciplinarias para investigar y sancionar a los destinatarios de la ley, de igual forma en la parte procedimental se dio cumplimiento al artículo 58 Ídem¹⁷, esto refiriéndose a la Ley 734 de 2002. Las referidas leyes se encontraban vigentes al momento de ocurrencia de la conducta desplegada por el hoy actor, con lo que se fundamenta que el despacho disciplinario actuó conforme al principio de legalidad.

Debe tenerse en cuenta en el presente asunto, que una cosa son los medios preventivos y otra son los medios correctivos, veamos el artículo 27 de la Ley 1015 de 2006:

MEDIOS PREVENTIVOS:

Los medios preventivos hacen referencia al ejercicio del mando con el fin de orientar el comportamiento de los subalternos a través de llamados de atención verbal, **tare****as tales como** acciones de tipo pedagógico, asistencia a cursos de formación ética, **trabajos escritos**, como medios disuasivos de aquellas conductas que no trascienden ni afectan la función pública, sin que ello constituya antecedente disciplinario. (Subrayado de la defensa)

MEDIOS CORRECTIVOS:

Los medios correctivos hacen referencia a la aplicación del procedimiento disciplinario en caso de ocurrencia de falta definida como tal en la presente Ley.

Es decir que existe una diferencia entre los dos medios para encausar la disciplina y nótese que la conducta disciplinaria sancionada nace del segundo medio que fue el correctivo frente a una conducta desplegada por el uniformado al trasgredir la misionalidad institucional, la cual básicamente se encauza en la protección de los derechos, bienes y honra de todos los habitantes de Colombia, por ser los integrantes de la Policía Nacional, ciudadanos ejemplares, que deben mostrar moralidad, buenas costumbres, una conducta intachable, medio correctivo utilizado para encausar la disciplina, el cual se adelantó a través de un proceso disciplinario donde se le respetaron

¹⁵ CONSEJO DE ESTADO - SECCIÓN SEGUNDA - SUBSECCIÓN B - CONSEJERO PONENTE: GERARDO ARENAS MONSALVE - 5 DE NOVIEMBRE DE 2009. - RADICACIÓN NÚMERO: 05001-23-31-000-2001-01509-01(0792-08) - ACTOR: JOHN JAIRO GAMBOA TORRES - DEMANDADO: SECRETARIA DE EDUCACIÓN DE ANTIOQUIA Y OTRO

¹⁶ Ley 1015 de 2006, ARTÍCULO 54. AUTORIDADES CON ATRIBUCIONES DISCIPLINARIAS.

¹⁷ Ley 1015 de 2006, ARTÍCULO 58. PROCEDIMIENTO. El procedimiento aplicable a los destinatarios de la presente ley, será el contemplado en el Código Disciplinario Único, o normas que lo modifiquen o adicionen.

todos los derechos al actor, tal y como fue el debido proceso, el derecho a la defensa, al igual que las instancias establecidas por la ley.

De igual forma, al funcionario de la Policía Nacional, se le exige unas calidades y cualidades especiales, tanto personales como profesionales, que garanticen el cumplimiento de los fines y funciones del Estado Social de Derecho, por tanto, al afectar los postulados legales y constitucionales lesionó el deber funcional que le compete.

Ahora bien, de los cargos endilgados por el despacho disciplinario se fundamentó en pruebas que le dieron la certeza¹⁸ al operador disciplinario para determinar que con el actuar del Patrullero **FABIÁN ORTIZ MONTAGUT**, se configuró falta disciplinaria, descrita en el Régimen Disciplinario como tal.

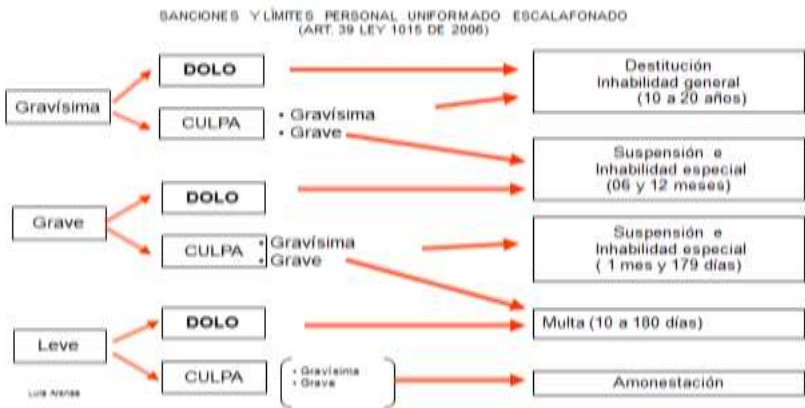
El despacho disciplinario al encontrar que el disciplinado, señor Patrullero **FABIÁN ORTIZ MONTAGUT**, incurrió en falta disciplinaria, tipifico la falta según lo dispone la Ley 1015 de 2006¹⁹,

Esta falta disciplinaria el despacho la tipifico como **falta GRAVE**, calificada a título de **DOLO**, por lo que el operador disciplinario decidió imponer la sanción de **SUSPENSIÓN E INHABILIDAD ESPECIAL POR SEIS (06) MESES SIN DERECHO A REMUNERACIÓN**.

De igual forma el despacho actuó con fundamento en el principio de proporcionalidad de la falta y la sanción aplicable, según lo dispone el artículo 35, numeral 15° de la Ley 1015 de 2006,

ARTÍCULO 39. CLASES DE SANCIONES Y SUS LÍMITES. Para el personal uniformado escalafonado, se aplicarán las siguientes sanciones:

4. Para las faltas graves realizadas con culpa grave, o leves dolosas, multa entre diez (10) y ciento ochenta (180) días



¹⁸ Ley 734 de 2002, Artículo 142. Prueba para sancionar. No se podrá proferir fallo sancionatorio sin que obre en el proceso prueba que conduzca a la certeza sobre la existencia de la falta y de la responsabilidad del investigado.

¹⁹ Ley vigente al momento de ocurrencia de la conducta realizada por el Sancionado

De acuerdo a lo anterior, se tiene que el despacho disciplinario actuó conforme al principio de legalidad.

Es preciso indicar que en la acción contencioso administrativa se efectúa el control de legalidad del acto administrativo, es así que la sección segunda del H. Consejo de Estado, en sentencia del 19 de septiembre de 2002, radicada con el No. 11001-03-25-000-2001-0041-01(710-01), M.P. Dra. ANA MARGARITA OLAYA FORERO, indicó:

"Sabido es que no toda imprecisión de la manifestación de voluntad de la administración, ni la motivación antitécnica o infundada, tiene la virtualidad de anular la decisión administrativa, ya que ésta sólo será procedente si el acto administrativo infringe las normas en que debía fundarse, o hubiera sido proferido por funcionario incompetente, o en forma irregular o con desconocimiento del derecho de defensa o con falsa motivación o desvío de poder".

En el caso objeto de examen no se configuraron causales de nulidad de los actos administrativos cuestionados. La entidad demandada, a través de la Oficina de Control Disciplinario Interno DEVAL y de la Inspección Delegada Regional cuatro, prohirieron, la decisión de **SUSPENSIÓN E INHABILIDAD ESPECIAL POR SEIS (06) MESES SIN DERECHO A REMUNERACIÓN** contra el hoy actor, decisión ajustada a la norma vigente al momento de ocurrencia de la conducta. De igual forma, los funcionarios que emitieron la decisión son los competentes. En cuanto al proceder de los despachos disciplinarios, se tiene que éstos garantizaron a los sujetos procesales el debido proceso y derecho de defensa en la actuación disciplinaria.

Es necesario precisar que no cualquier defecto procesal está llamado a prosperar frente a desvirtuar la presunción de legalidad del acto administrativo, en este caso los fallos disciplinarios de primera y segunda Instancia proferidos por los ya citados despachos disciplinarios, los cuales garantizaron los derechos de los sujetos procesales, aunado a ello la actuación procesal está ajustada a la ley vigente al momento de ocurrencia de la conducta desplegada por el señor Patrullero **FABIÁN ORTIZ MONTAGUT**.

Así mismo no se presentó falsa motivación, toda vez que las circunstancias de hecho y/o derecho que sirvieron de fundamento al fallo disciplinario están debidamente soportadas en pruebas legalmente aportadas al proceso, presentando coherencia entre las razones de hecho y de derecho que sustentan la decisión proferida por el operador disciplinario.

Igualmente, no se presentó desviación de poder, por cuanto el acto administrativo se presume legítimo, y la prueba de ilegalidad la debe demostrar el accionante, circunstancia esta que no ha ocurrido, hasta este momento procesal, de igual manera, el despacho disciplinario dio aplicación a la normatividad vigente al momento de ocurrencia de la conducta en la que incurrió el disciplinado hoy actor. De este examen se tiene que el acto administrativo impugnado no se encuentra inmerso dentro de las causales de nulidad, por tanto, se presume su legalidad.

El apoderado del actor, plantea nuevamente un debate probatorio ante esta jurisdicción contenciosa, actuación está que ya se debatió ampliamente en el proceso disciplinario, es así, que no resulta procedente discutirlo nuevamente, toda vez que en esta Instancia se efectúa es el control de legalidad del acto administrativo como se acaba de plantear anteriormente y no un replanteamiento del debate probatorio ya superado en el proceso disciplinario, con relación a esto, el Honorable Consejo de Estado ha expresado:

“... la valoración de la prueba por parte de quien ejerce la potestad disciplinaria, estuvo enmarcada dentro de los criterios de la sana crítica, toda vez que a partir del análisis del material probatorio obrante en el proceso, se demostró la comisión de la conducta.

Así las cosas, la Sala advierte que lo que pretende el actor es reabrir el debate probatorio que se efectuó en sede administrativa, lo cual no resulta posible en el sub-lite, en la medida en que el control judicial que se efectúa al ejercicio de la potestad disciplinaria, de ninguna manera puede asimilarse a una tercera instancia, no constituye tal”²⁰.

En ese orden de ideas, se evidencia que al demandante en su Calidad de funcionario de la Policía Nacional, le es exigible un comportamiento consonante con los deberes y obligaciones de un servidor público, y el solo incumplimiento de los mismos, conlleva no solo a la afectación del servicio sino también a la afectación directa del deber funcional, lo que genera un acto reprochable al servidor público disciplinado, ya que este debió actuar en concordancia con los fines esenciales del Estado y no ponerlos en riesgo.

Esta defensa se opone a las pretensiones de la demanda toda vez que sea lo primero advertir que los fallos disciplinarios de primera y segunda Instancia, objeto de impugnación fueron expedidos por autoridad competente y con apego a la Constitución Política, y a la norma sustantiva vigente al momento de ocurrencia de la conducta, y demás disposiciones legales vigentes que sobre la materia de derecho disciplinario versan, por tanto en toda la actuación disciplinaria adelantada contra el Patrullero **FABIÁN ORTIZ MONTAGUT** se garantizó el derecho de defensa y debido proceso.

De acuerdo a lo anterior, es preciso recordar que en el proceso disciplinario adelantado al actor, se ajustó al principio de legalidad y de ninguna manera se actuó a capricho del despacho sino que la decisión disciplinaria fue proferida con fundamento en la Constitución Política y la Ley vigente al momento de realización de la conducta de actor, así mismo el despacho disciplinario motivó la decisión expresando las razones de hecho y de derecho que sustentaron la decisión de imposición de la sanción.

²⁰ Sentencia del 25 de julio de 2013, Consejo de Estado, Sección Segunda, Exp. No. 11001032500020120005900, Rad. No. 0229-2012, M.P. Dra. Bertha Lucia Ramírez de Páez, Actor, Nicolás Méndez Figueroa.

Frente al deber funcional, este principio está consagrado en la ley 1015, artículo 4²¹ de 2006 y Ley 734 de 2002, artículo 5²², siendo concordante con el artículo 2, 209 y 218 de la Constitución Política de Colombia, toda vez que exige que el servidor de Policía tenga unas calidades especiales tanto personales como profesionales que garanticen el cumplimiento de los fines y funciones del Estado Social de Derecho, porque de lo contrario se tornaría ineficaz dicha garantía, al respecto la Corte Constitucional en sentencia C-948 de 2002, en nota de relatoría indicó:

“La ley disciplinaria tiene como finalidad específica la prevención y buena marcha de la gestión pública, así como la garantía del cumplimiento de los fines y funciones del Estado en relación con las conductas de los servidores públicos que los afecten o pongan en peligro.

...La Corte ha precisado que el derecho disciplinario pretende garantizar “la obediencia, la disciplina y el comportamiento ético, la moralidad y la eficiencia de los servidores públicos, con miras a asegurar el buen funcionamiento de los diferentes servicios a su cargo”; cometido éste que se vincula de manera íntima al artículo 209 de la Carta Política porque sin un sistema punitivo dirigido a sancionar la conducta de los servidores públicos, resultaría imposible al Estado garantizar que la Administración Pública cumpliera los principios de “igualdad, moralidad, eficacia, economía, celeridad, imparcialidad y publicidad” a que hace referencia la norma constitucional”. (Comillas fuera de texto, subrayado y negrilla fuera de texto).

De lo anterior, se colige que para el presente caso, la conducta asumida por el Patrullero **FABIÁN ORTIZ MONTAGUT**, por la cual le fue impuesto el correctivo, teniendo en cuenta que el despacho disciplinario determinó mediante la investigación disciplinaria que el citado policial se apartó del postulado constitucional relativo a que las autoridades están estatuidas para proteger a todos los habitantes de Colombia en su vida, honra, bienes, y para el caso en estudio el citado Policial según quedó demostrado en el proceso disciplinario, Patrullero **FABIÁN ORTIZ MONTAGUT**, no pueden ser tolerados en una Institución como la Policial que tiene un gran compromiso con la comunidad, que en sus procedimientos y actividad de policía deben ser garantes en todo tiempo de derechos y libertades de los habitantes de Colombia y ante un actuar como el del ACTOR, los fines y funciones del Estado se ven cuestionados, ineficaces y contrarios a derecho.

En virtud de lo anterior, el Honorable Consejo de Estado, Sección Segunda, Subsección B, en Sentencia del 28 de julio del 2014, Expediente No. 11001-03-25-000-2012-00338-00, Magistrado Ponente Dr. Gustavo Eduardo Gómez Aranguren, Actor Gregorio Olivero Solís Nazareno y Otros, al expresar;

“En el cumplimiento de esos cometidos estatales y durante el ejercicio de las correspondientes funciones o cargos públicos, los servidores públicos no pueden distanciarse del objetivo principal para el cual fueron instituidos, como es el de servir al Estado y a la comunidad en la forma establecida en la Constitución, la ley

²¹ Ley 105 de 2006, ARTÍCULO 4o. ILICITUD SUSTANCIAL. La conducta de la persona destinataria de esta ley será contraria a derecho cuando afecte el deber funcional sin justificación alguna.

²² Ley 734 de 2002, Artículo 5°. Ilícitud sustancial. La falta será antijurídica cuando afecte el deber funcional sin justificación alguna. Artículo declarado EXEQUIBLE por la Corte Constitucional mediante Sentencia C-948 de 2002, por el cargo analizado.

y el reglamento; por lo tanto, pueden verse sometidos a una responsabilidad pública de índole disciplinaria, cuando en su desempeño vulneran el ordenamiento superior y legal vigente, así como por la omisión o extralimitación en el ejercicio de sus funciones (C.P., arts. 6o. y 123)23.

En ese contexto la Corte ha precisado que el derecho disciplinario pretende garantizar "la obediencia, la disciplina y el comportamiento ético, la moralidad y la eficiencia de los servidores públicos, con miras a asegurar el buen funcionamiento de los diferentes servicios a su cargo"24; cometido éste que se vincula de manera íntima al artículo 209 de la Carta Política porque sin un sistema punitivo dirigido a sancionar la conducta de los servidores públicos, resultaría imposible al Estado garantizar que la Administración Pública cumpliera los principios de "igualdad, moralidad, eficacia, economía, celeridad, imparcialidad y publicidad" a que hace referencia la norma constitucional.

La Corte ha precisado igualmente que, en materia disciplinaria, la ley debe orientarse a asegurar el cumplimiento de los deberes funcionales que le asisten al servidor público o al particular que cumple funciones públicas pues las faltas le interesan al derecho disciplinario en cuanto interfieran tales funciones25. De allí que el derecho disciplinario valore la inobservancia de normas positivas en cuanto ella implique el quebrantamiento del deber funcional, esto es, el desconocimiento de la función social que le incumbe al servidor público o al particular que cumple funciones públicas26.

En este sentido también ha dicho la Corte que, si los presupuestos de una correcta administración pública son la diligencia, el cuidado y la corrección en el desempeño de las funciones asignadas a los servidores del Estado, la consecuencia jurídica de tal principio no podría ser otra que la necesidad de castigo de las conductas que atentan contra tales presupuestos, conductas que - por contrapartida lógica- son entre otras, la negligencia, la imprudencia, la falta de cuidado y la impericia. En términos generales, la infracción a un deber de cuidado o diligencia27.

(...) cabe concluir que la infracción disciplinaria siempre supone la existencia de un deber cuyo olvido, incumplimiento o desconocimiento genera la respuesta represiva del Estado y que dado que el propósito último del régimen disciplinario es la protección de la correcta marcha de la Administración pública, es necesario garantizar de manera efectiva la observancia juiciosa de los deberes de servicio asignados a los funcionarios del Estado mediante la sanción de cualquier omisión o extralimitación en su cumplimiento, por lo que la negligencia, la imprudencia, la falta de cuidado y la impericia pueden ser sancionados en este campo en cuanto impliquen la vulneración de los deberes funcionales de quienes cumplen funciones públicas."

Por otro lado, si bien es cierto el actor se encontraba en una situación administrativa, la también lo es que en reciente jurisprudencia el Honorable Consejo de Estado, en sentencia del 09 de abril de 2009, No. Exp. 110010325000201200270 00, No. Interno 0996-2012, Actor. José Édison Becerra Reyes, M.P Dr. Alfonso Vargas Rincón, expreso que en

²³ Ibídem Sentencia C- 708/99 M.P. Álvaro Tafur Galvis.

²⁴ Sentencia C-341 de 1996

²⁵ En reiterados pronunciamientos esta Corporación ha resaltado que la órbita de injerencia del derecho disciplinario se circunscribe al comportamiento de los servidores públicos en ejercicio de sus cargos. Por ello se ha expuesto que "El derecho disciplinario comprende el conjunto de normas, sustanciales y procesales, en virtud de las cuales el Estado asegura la obediencia, la disciplina y el comportamiento ético, la moralidad y la eficiencia de los servidores públicos, con miras a asegurar el buen funcionamiento de los diferentes servicios a su cargo". Corte Constitucional. Sentencia C-341-96. M. P. Antonio Barrera Carbonell. En el mismo sentido, se ha indicado que "El Código Disciplinario Único comprende el conjunto de normas sustanciales y procesales, con las que el legislador pretende asegurar la obediencia, la disciplina, la eficiencia y el adecuado comportamiento de los servidores públicos en el ejercicio de sus cargos". Corte Constitucional. Sentencia C-712.01. M. P. Jaime Córdoba Triviño.

²⁶ Ver Sentencia C-373/02 M.P. Jaime Córdoba Triviño. S.P.V. de los Magistrados Rodrigo Escobar Gil y Eduardo Montealegre Lynett.

²⁷ Ver Sentencia C- 181/02 M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra S.P.V.I. de los Magistrados Jaime Córdoba Triviño, Eduardo Montealegre Lynett y Alvaro Tafur Galvis.

situaciones administrativas los funcionarios pueden ser sujetos del control disciplinario, y en determinado caso pueden ser sancionados, veamos:

"La Corte Constitucional en sentencia C-819/06 respecto de la ilicitud sustancial de conductas descritas como faltas disciplinarias, cuando se encuentren en situaciones administrativas de franquicia, señaló:

Los miembros de la policía que se encuentran en las situaciones administrativas a que se refieren las normas acusadas (franquicia, permiso, licencia, vacaciones, suspendido, incapacitado, excusado de servicio o en hospitalización), conservan su condición de servidores públicos de la institución "en servicio activo", lo que implica que efectivamente y de manera actual desempeñan un empleo o cargo en esa Institución. Esta circunstancia hace que aún bajo las situaciones administrativas descritas retengan su condición de garantes de las condiciones necesarias para el goce efectivo de los derechos y las libertades ciudadanas, y para el aseguramiento de una convivencia pacífica (Art. 218 C.P.).

Las conductas que según las disposiciones acusadas son susceptibles de ser sometidas a control disciplinario, aun cuando el servidor público se encuentre transitoriamente separado del servicio, no son de aquellas que puedan adscribirse a la esfera privada del miembro de la Policía, se trata de transgresiones del orden jurídico tipificadas en la ley como delito o contravención, que no obstante tal circunstancia de separación momentánea del servicio, comportan una ruptura del deber funcional en su expresión de deber de actuar conforme a la Constitución y a la ley, lo que eventualmente puede ser objeto legítimo de imputación disciplinaria, siempre y cuando se establezca la necesaria conexidad entre la conducta delictiva o contravencional y el menoscabo de la función pública.

La Corte ha considerado que no resulta desproporcionado, en determinadas circunstancias, consagrar como falta disciplinaria conductas ajenas al servicio, en cuanto involucran una ruptura del orden jurídico y un menoscabo o perturbación de la función pública.

Estima la Sala, que el principio de ilicitud sustancial debe estar encaminado a la valoración de antijuridicidad de la conducta disciplinaria, con el propósito de establecer si el comportamiento del servidor público corresponde a los deberes que la constitución y la ley le han impuesto en razón a la naturaleza de su cargo, y así determinar si su desempeño es consonante con el deber funcional y con los fines del Estado.

Teniendo en cuenta los anteriores criterios, la Sala encuentra que en los actos acusados se valoró la antijuridicidad de la conducta endilgada al actor y se expresaron las razones de perturbación del servicio. Obsérvese, como contrario a lo manifestado por el actor, la conducta reprochada hace referencia a la agresión verbal cometida en contra de los policiales y, en especial, al señor Teniente Harvey Alexander Solano, lo cual se encuentra probado y no por la alteración del orden público por el alto volumen de la música y su estado de embriaguez conductas que no fueron objeto de reproche disciplinario, conducta catalogada como falta grave de conformidad con la Ley 1015 de 2006".

Por estas razones, y porque el actor asistió y permaneció cierto tiempo en una Escuela de Formación Policial, donde adquirió instrucción, capacitación y conocimiento respecto a las funciones y actividades que debía realizar como Policía; es que los argumentos esbozados por la defensa del actor, no tienen cabida, toda vez que la

conducta asumida por el ACTOR perturbo el servicio de policía y afecto el deber funcional, no se puede permitir que un funcionario de una Institución **EJEMPLO PARA LA SOCIEDAD** como lo es la Policía Nacional, viole los postulados constitucionales y legales.

El comportamiento del miembro de la Institución es contrario a su deber funcional puesto que su misión Constitucional iba encaminada a coadyuvar al cumplimiento de los fines esenciales del Estado, garantizándole a las personas el ejercicio de sus derechos y las libertades individuales, así mismo propendiendo por la protección de la vida, los bienes y la honra de todos los residentes de Colombia, como manda nuestra Carta Política.

Por estas razones, los argumentos esbozados por la defensa del actor, no tienen cabida, toda vez que la conducta asumida por el ACTOR afectó el deber funcional, que le era exigible en su calidad de servidor público, garante de derechos y libertades públicas.

Así las cosas, de acuerdo a la Ley 734 de 2002, podemos evidenciar que el disciplinado conto también con un defensor, siendo este un derecho que tenía el investigado, contando con una defensa técnica en el desarrollo de la actuación disciplinaria.

De igual manera, es preciso indicar que el accionante en su calidad de investigado en el proceso disciplinario, contó con la oportunidad procesal de ejercer su derecho de defensa y contradicción, el despacho disciplinario garantizó a los sujetos procesales el debido proceso y derecho de defensa, toda vez que estuvo representado por un apoderado, pudo controvertir pruebas y los hechos que se le imputaron, presento alegatos de conclusión, por esta razón no puede ahora pretender el actor, utilizar la jurisdicción Contencioso Administrativa, para obtener un fallo favorable cuando éste tuvo la oportunidad procesal de interponer y sustentar el recurso de apelación en sede administrativa, el cual fue conocido en segunda instancia y fallado, confirmado el de primera.

Así mismo, los actos administrativos objeto de impugnación, fueron expedidos por autoridad competente y con apego a la constitución Política, la Ley 734 de 2002, Código Disciplinario Único, Ley 1015 de 2006 (régimen disciplinario para la Policía Nacional), y demás disposiciones legales vigentes que sobre la materia de derecho disciplinario versan, por tanto en toda la actuación disciplinaria adelantada al accionante, se ajustó al principio de legalidad, así mismo que los argumentos presentados por el accionante a través de su apoderado han quedado desvirtuados como se ha indicado.

Así las cosas y por las razones anteriormente expuestas, habiéndose expedido los actos administrativos acusados por funcionarios competentes en forma regular y en ejercicio de las atribuciones Constitucionales y legales, conllevando la presunción de legalidad que no será desvirtuada y que no se probó que el ente investigador le hubiera vulnerado el derecho al debido proceso y a la defensa, comedidamente me permito solicitar al honorable Juez, abstenerse de declarar la nulidad de los actos administrativos demandados, por encontrarse acordes a la Constitución, la ley y como consecuencia de ello deniegue las suplicas de la demanda, pues el actor, afecto el deber funcional

que le asistía y el cumplimiento de los **VALORES ÉTICOS – PROFESIONALES, COMO LA HONESTIDAD, LA DISCIPLINA Y LA SEGURIDAD**, los cuales deben desplegarse por un POLICÍA en todo momento, tanto en su vida profesional como personal.²⁸

IV. EXCEPCIONES

Con miras a salvaguardar los intereses de la Institución a la cual represento y al haberme opuesto a todas y cada una de las pretensiones de la demanda, me permito proponer las siguientes excepciones:

- **EXCEPCIONES DE MÉRITO O DE FONDO**

1. **ACTO AJUSTADO A LA CONSTITUCIÓN Y A LA LEY**

La presente excepción la baso en el hecho de que el Acto administrativo atacado, fue expedido por funcionario competente y su contenido está ajustado plenamente al ordenamiento Constitucional y Legal vigente.

Dicho acto, fue expedido con fundamento en la ley, por autoridad competente y con el lleno de los requisitos formales y de fondo. Esta presunción invierte la carga de la prueba y deja en cabeza del demandante la obligación de desvirtuarla.

2. **COBRO DE LO NO DEBIDO**

Propongo esta excepción, en atención a que la parte demandante pretende que, como consecuencia de la declaración de nulidad del acto atacado, se le restituya un dinero en atención a una multa impuesta en una sanción disciplinaria por infracción a la Ley 1015 de 2006.

3. **IMPOSIBILIDAD DE CONDENA EN COSTAS**

Respecto del interés público es importante poner de presente, que en nuestro ordenamiento jurídico no existe una definición del dicho termino; pues su nombre se ha justificado desde la actividad interventora del Estado en la economía hasta el poder de este para castigar a los delincuentes, pasando por la fuerte restricción de los derechos fundamentales en los estados de excepción, entonces es un concepto indeterminado que tiene múltiples definiciones en la que indudablemente se encuentra la protección del patrimonio del estado, se tiene entonces que la Policía Nacional es una entidad pública, y de la lectura del articulado de la Ley 1437 de 2011 no se vislumbra que SE DEBA CONDENAR A LA PARTE VENCIDA, pues dicha apreciación contraria constituiría una violación al principio de acceso a la administración de justicia, teniendo en cuenta que ninguna Entidad del Estado podría actuar en un proceso pues siempre va existir una sanción por haber acudido a ella para hacer uso de su derecho fundamental de defensa y del debido proceso.

²⁸ Sentencia 13 de junio de 2013, Consejo de Estado – Sección Segunda, Exp. No. 2011-011, M.P. Dr. Alfonso Vargas Rincón, Actor. Oscar Iván Ortiz Jiménez.

Es evidente que el accionar jurídico administrativo se debe presumir de buena fe a menos que se demuestre lo contrario, lo que conlleva a solicitar consecuentemente la imposibilidad de condenar en costas a mi representada. Ya que como lo ha señalado el Consejo de Estado el artículo 188 del CPACA faculta al Juez para condenar en costas a la parte vencida, también lo es que debe hacerlo en consideración a la conducta asumida por él.

De igual forma no existe temeridad o mala fe de la Entidad que represento, por cuanto se ha actuado de forma diligente y oportuna, es decir, en aplicación a los principios constitucionales y legales de buena fe, lealtad, celeridad, economía procesal y transparencia, razones por las cuales no hay lugar a lo pretendido, tal y como lo ha manifestado al respecto el HONORABLE CONSEJO DE ESTADO - SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO - SECCIÓN SEGUNDA - SUBSECCIÓN "B" - Consejero ponente: Dr. GERARDO ARENAS MONSALVE, cuatro (4) de julio de dos mil trece (2013) - Radicación número: 08001-23-31-000-2007-01000-02(1440-12).

En ese mismo contexto, el Consejo de Estado, Sección Primera, en sentencia del 16 de abril de 2015, con ponencia del Consejero ponente: GUILLERMO VARGAS AYALA, Radicado No. 25000-23-24-000-2012-00446-01 Actor: C.I. CITITEX DE COLOMBIA S.A. HOY CITITEX UAP S.A Demandado: DIRECCIÓN DE IMPUESTOS Y ADUANAS NACIONALES – DIAN; expresó:

"El artículo 188 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo (Ley 1437 de 2011) dispuso en materia de costas lo siguiente: "Artículo 188. Condena en costas. Salvo en los procesos en que se ventile un interés público, la sentencia dispondrá sobre la condena en costas, cuya liquidación y ejecución se regirán por las normas del Código de Procedimiento Civil." Si bien una lectura rápida de la disposición que antecede, podría llevar a la errónea interpretación de que la condena en costas debe imponerse en forma objetiva, es decir, de manera forzosa, automática e ineluctable en todos aquellos procesos contencioso administrativos en los cuales se ventile un interés de carácter individual o particular, lo cierto es que cuando la norma utiliza la expresión "dispondrá", lo que en realidad está señalando es que el operador jurídico está llamado a pronunciarse en todos los casos sobre si es o no procedente proferir una condena en costas en contra de la parte que ha visto frustradas sus pretensiones procesales".

Sin embargo esta defensa puede observar que si existe una temeridad y mala fe del actor dentro del presente proceso, pues realiza una inadecuada interpretación de la normatividad tratando de inducir en error al Honorable Juez, de igual forma, como se expresó anteriormente, fue la misma expresa quien decidió en forma voluntaria y autónoma portar las armas de fuego sin el permiso, ahora bien con un permiso para tenencia vencido, sin la documentación requerida para tal fin y sin observar las directrices ordenadas por el Gobierno Nacional.

4. LA EXCEPCIÓN GENÉRICA

Finalmente propongo, en nombre de mi representada, la excepción genérica aplicable al caso sub judice como quiera que dicho precepto legal faculta al fallador para que de manera oficiosa declare en la sentencia, cualquier otro hecho que se encuentre debidamente demostrado y que constituya una excepción que favorezca a la Institución hoy demandada, y que no haya sido alegado expresamente en la contestación de la demanda.

V. PRUEBAS

Dando cumplimiento a lo establecido en el Artículo 175 del CPACA, de manera atenta y respetuosa me permito solicitar al honorable Juez, tener en cuenta las pruebas que obran en el plenario y las solicitadas u oficiosas en lo que favorezca a la entidad que represento, con el fin de no generar duplicidad de documentos dentro del expediente que se adelanta en su Honorable Despacho, además de las pruebas que aportó con la contestación de la demanda.

PRUEBAS APORTADAS CON LA CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA

Oficio No. GS-2021-082089-DEVAL, del anterior su señoría no hay respuesta, la cual allegare a su despacho al término de la distancia tan pronto allegue a esta unidad. Y demás antecedentes administrativos.

RESPETUOSAMENTE ME PERMITO SOLICITAR AL HONORABLE DESPACHO DECRETAR LA SIGUIENTE PRUEBA TESTIMONIAL:

De manera atenta y respetuosa me permito solicitar a su señoría, tenga a bien citar a rendir testimonio de los señores policiales que, relacionado a continuación, para que se pronuncie sobre la novedad del 12 de julio de 2019 que dio origen a la investigación disciplinaria bajo el Radicado No. **DEVAL-2019-175**, donde se impone la sanción de **SUSPENSIÓN E INHABILIDAD ESPECIAL POR SEIS (06) MESES SIN DERECHO A REMUNERACIÓN** al señor Patrullero **FABIÁN ORTIZ MONTAGUT**.

El señor subteniente **ÁLVARO YAIR BAUTISTA SUAREZ** identificado con cedula de ciudadanía No. 1.090.437.925.

El señor Intendente **MANUEL ANTONIO BARRETO SEGURA** identificado con cedula de ciudadanía No. 79.627.765.

La presente prueba resulta pertinente, necesaria y útil con el fin de establecer a ciencia cierta cómo fue el permiso concedido al señor Patrullero **FABIÁN ORTIZ MONTAGUT**, (MODO, TIEMPO Y LUGAR) con el fin de esclarecer puntos oscuros de la contienda.

La notificación de estos testigos se podrá hacer por intermedio de este apoderado o en su defecto en la Calle 21 No 1N-65 Barrio Piloto Comando del departamento de policía valle oficina de talento humano.

VI. PETICIÓN

Solicito muy respetuosamente a su señoría que al momento de evaluar el caso en concreto, sean tenidos en cuenta los argumentos expresados por esta Defensa y por ende no declarar la nulidad del fallo de primera instancia del 29 de noviembre del año 2019, bajo el Radicado No. **DEVAL-2019-175**, donde se impone la sanción de **SUSPENSIÓN E INHABILIDAD ESPECIAL POR SEIS (06) MESES SIN DERECHO A REMUNERACIÓN** al señor Patrullero **FABIÁN ORTIZ MONTAGUT**, del fallo de segunda instancia de fecha 02 de septiembre de 2020 y de la Resolución No. 02790 del 04 de noviembre de 2020 “Por la cual se ejecuta una sanción disciplinaria impuesta a un Patrullero de la Policía Nacional”, por ser unos actos administrativos ajustados a la legalidad, expedidos por autoridades competentes y porque no vulneran ninguna norma jurídica.

VII. ANEXOS

- Poder legalmente conferido y sus anexos.

VIII. PERSONERÍA

Solicito me sea reconocida personería para actuar en el proceso de la referencia, en los términos del poder que me ha sido asignado.

IX. NOTIFICACIONES

En atención a los artículos 197, 203 y 205 del CPACA; el representante legal de la Entidad demandada, así como al apoderado podrá ser notificados personalmente en la Calle 21 No. 1N-65 Barrio el Piloto de la Ciudad de Cali, Comando de Departamento de Policía del Valle del Cauca – 4 Piso, Email deval.notificacion@policia.gov.co, Teléfono 3002863531.

El suscrito apoderado recibirá además notificaciones en la secretaria de su despacho.

Del Honorable juez,


GABRIEL ANDRES GALLEGO OLAYA

C.C No. 10.499.527 de Santander de Quilichao - Cauca
TP No 289.834 C. S de la Judicatura.

