



**TRIBUNAL CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DEL
DEPARTAMENTO ARCHIPIÉLAGO DE SAN ANDRÉS,
PROVIDENCIA Y SANTA CATALINA**

SIGCMA

San Andrés Isla, quince (15) de diciembre de dos mil veintidós (2022)

Sentencia No. 182

| | |
|---------------------------|--|
| Medio de Control | Nulidad y Restablecimiento del Derecho |
| Radicado | 88 001 33 33 000 2020 00045 01 |
| Demandante | Yeison Andrés Avellaneda Camargo |
| Demandado | Nación – Ministerio de Defensa Nacional – Policía Nacional |
| Magistrado Ponente | Jesús Guillermo Guerrero González |

Surtido el trámite de ley, sin que se observe causal de nulidad que invalide lo actuado, y debidamente integrada la Sala, procede la Corporación a decidir el recurso de apelación interpuesto por el apoderado de la parte demandante, contra la sentencia de fecha 07 de junio de 2022, proferida por el Juzgado Único Administrativo del Circuito Judicial del Archipiélago de San Andrés, Providencia y Santa Catalina, mediante el cual se dispuso lo siguiente:¹

*“**PRIMERO: DECLARANSE** no probadas las excepciones de mérito planteadas por la demanda.*

***SEGUNDO: NIÉGANSE** las pretensiones de la demanda, acorde a lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.*

***TERCERO** :.Sin condena en costas.”*

II.- ANTECEDENTES

- DEMANDA

El señor YEISON ANDRÉS AVELLANEDA CAMARGO, por conducto de apoderado judicial, instauró demanda de nulidad y restablecimiento del derecho en contra la NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA - POLICÍA NACIONAL, con el objeto de que se acceda a las siguientes declaraciones:

- Pretensiones

A-. Que se declare nulo el acto administrativo contenido en la Resolución No. 04332 de fecha 30 de septiembre de 2019 **notificada por aviso el 15 de octubre de 2019**, en virtud de la cual se ejecuta la sanción disciplinaria de Destitución e inhabilidad general por el término de diez (10) años al señor YEISON ANDRES AVELLANEDA CAMARGO, identificado con la cédula de ciudadanía No. 1.052.399.917 de Duitama (Boyacá), emanado por la Dirección General de la Policía Nacional. De igual forma y por ser el acto administrativo de tipo complejo se debe declarar la nulidad de los fallos disciplinarios: de primera instancia DESAP-2018-47 de fecha 04 de diciembre de 2018 proferido por la Teniente MARIA TERESA JARAMILLO RESTREPO, Jefe de la Oficina de Control Disciplinario Interno del Departamento de Policía San Andrés y Providencia, en virtud del cual sancionó con Destitución e Inhabilidad General por el término de diez (10) años al señor YEISON ANDRES AVELLANEDA CAMARGO, identificado con la cédula de ciudadanía No. 1.052.399.917 de Duitama (Boyacá); decisión que fue notificada ese mismo día en estrados (04/12/2018) y Fallo disciplinario de segunda instancia DESAP-2018-47, de fecha 26 de agosto de 2019 emanado por el Teniente Coronel JOHN JAIRO CIFUENTES CABALLERO, Inspector Delegado Región de Policía Número Uno, en virtud del cual confirma el fallo de primera instancia donde se sancionó con Destitución e Inhabilidad General por el término de diez (10) años al señor YEISON ANDRES AVELLANEDA CAMARGO, identificado con la cédula de ciudadanía No. 1.052.399.917 de Duitama (Boyacá); decisión que fue notificada el día 26 de agosto de 2019.

B-. Que, como consecuencia de la declaratoria de nulidad de los actos acusados, se ordene a la NACION- MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL – POLICIAL NACIONAL, que, a título de restablecimiento del derecho, ORDENE REINTEGRAR AL SERVICIO ACTIVO DE LA POLICIA NACIONAL, en el grado y cargo que debía ostentar al momento de ejecutar la sanción disciplinaria, al señor YEISON ANDRES AVELLANEDA CAMARGO, identificado con la cédula de ciudadanía No. 1.052.399.917 de Duitama (Boyacá); asimismo a que se le paguen todos los sueldos, prestaciones y demás emolumentos salariales y laborales dejados de devengar desde la fecha de ejecución del acto administrativo y hasta que se haga efectivo el reintegro y que en todo caso se declare que no hubo solución de continuidad en la prestación del servicio por parte del demandante.

C-. Que, como consecuencia de la nulidad deprecada, se condene a la NACIONMINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL – POLICIA NACIONAL solidariamente, a indemnizar al señor YEISON ANDRES AVELLANEDA CAMARGO, identificado con la cédula de ciudadanía No. 1.052.399.917 de Duitama (Boyacá), como daño emergente la suma de ocho millones de pesos (\$ 8.000.000) por concepto de pago de honorarios de abogado para adelantar el proceso.

D-. Que, como consecuencia de la nulidad deprecada, se condene a la NACIONMINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL – POLICIA NACIONAL solidariamente, a indemnizar al señor YEISON ANDRES AVELLANEDA CAMARGO, identificado con la cédula de ciudadanía No. 1.052.399.917 de Duitama (Boyacá) el pago de una suma líquida de dinero de cien Salarios Mínimos Mensuales Legales Vigentes (100 S.M.M.L.V.) al momento de proferirse sentencia definitiva en este proceso, o, en su defecto, a la máxima suma que en su momento esté rigiendo, según lo determinen la jurisdicción y/o la ley; toda vez que se le causó perjuicios del orden moral cuando como consecuencia de la injusta sanción impuesta se ha visto invadido por la desesperación, congoja, desasosiego, zozobra y tristeza.

E-. Que se condene a la entidad accionada a pagar las costas procesales, incluidas las agencias en derecho sobre el 5% (artículo 188 de la ley 1437 de 2011).

F-. El Ministerio de Defensa Nacional – Policía Nacional y demás, darán cumplimiento a la sentencia de acuerdo con lo señalado en los artículos 189 y 192 del C.P.A y de lo C.A.

G-. Subsidiariamente se ordene al demandado a pagar las condenas que se le impongan debidamente indexadas.”

- Hechos

La parte demandante fundamenta su demanda en los hechos que a continuación se resumen:

Manifiesta que el señor Yeison Andrés Avellaneda Camargo es oriundo de Duitama, Boyacá en donde aún tiene su arraigo familiar.

Que ingresó a la Policía Nacional el 28 de junio de 2014 y fue escalafonado en el grado de patrullero el 01 de septiembre de 2015. Indica que, el 04 de septiembre de 2015, fue destinado a prestar sus servicios en la Dirección de Investigación Criminal DIJIN SUDIR. Que el 19 de octubre de 2015, fue trasladado al grupo investigativo contra las Bacrim en la ciudad de Bogotá D.C..

Relata que, el 01 de marzo de 2017, el aquí demandante fue trasladado para prestar sus servicios al Departamento de Policía del Archipiélago de San Andrés y Providencia, lo cual le generó un cuadro de tristeza por los altos costos económicos para ir a visitar a su familia a Duitama.

Que el 09 de mayo de 2017, en la isla de San Andrés se quitó la vida un patrullero originario de Córdoba, situación que afectó anímicamente al señor Avellaneda, y por ese tiempo, éste padeció un desmayo en el aeropuerto de la isla que, al ser atendido en el Hospital se le indicó que padecía afectación mental, pero no le fue dada incapacidad médica.

Que, el 10 de mayo de 2017 el patrullero Avellaneda fue obligado a atender un periodo de vacaciones de 30 días, programadas desde el año anterior para el mes de septiembre de 2017, por cuanto sus superiores lo consideraron en razón a sus quebrantos de salud mental.

Que en esa época la abuela del patrullero Avendaño, residente en la ciudad de Duitama, tuvo afectación en sus condiciones de salud, y ese hecho se sumó al desanimo y tristeza del oficial.

Que el 08 de junio de 2017, el aquí demandante se presentó a su sitio de trabajo, aun sin haber recibido atención médica por su salud mental de parte de su empleador.

Que, en su tiempo de descanso desde el 22 de septiembre de 2017 hasta el 25 de septiembre de 2017, el patrullero Yeison Avellaneda, viajó de urgencias a la ciudad de Duitama para acompañar a su abuela en una crisis de salud, sin solicitar permiso para salir de la Isla. Por esa situación fue sancionado disciplinariamente.

Que, desde el 30 de septiembre de 2017 hasta el 29 de octubre de 2017, fue obligado a salir de vacaciones.

Que, el 30 de septiembre de 2017, el patrullero Yeison Avellaneda solicitó el retiro voluntario de la Policía Nacional por razones personales, económicas y familiares, más no, porque quisiera salir de la Institución; por tanto, el 02 de octubre de 2017, radicó desistimiento de su petición. Sin embargo, la petición no fue resuelta durante el año 2017.

Que, durante los meses de noviembre de 2017 y diciembre de 2017, no le fueron cancelados los salarios al patrullero Yeison Avellaneda, lo que le permitió pensar que había sido retirado de la Institución e imposibilitó económicamente regresar a la Isla de San Andrés, por tanto, durante esos meses se dedicó a cuidar la salud frágil de su abuela en Duitama.

Que el 09 de noviembre de 2017, mediante oficio s-2017-016408 SUBCO-GUTAH, el jefe del Grupo de Talento Humano DESAP, comunica que el patrullero Yeison Andrés Avellaneda Camargo no se presentó al servicio culminado su término de vacaciones.

Que el 02 de enero de 2018, el patrullero Yeison Avellaneda se presentó a laborar en el Departamento de Policía de San Andrés y Providencia, sin que se le resolviera su solicitud de retiro voluntario de la Institución, ni el desistimiento de la misma.

Que, el 05 de enero de 2018, el demandante fue atendido por el servicio de salud mental y diagnosticado con un trastorno mixto de ansiedad y depresión. El 18 de

enero de 2018, el servicio de psicología de la Policía lo prescribe con un episodio depresivo leve, originado por asuntos familiares y económicos.

Que el 02 de abril de 2018, la Oficina de Control Disciplinario Interno del Departamento de Policía de San Andrés, ordenó la apertura de investigación disciplinaria en contra del patrullero Avellaneda, con fundamento en el artículo 152 de la Ley 734 de 2002, y comisionó para la práctica de pruebas al Subintendente Rodrigo Martínez Silva.

Sin embargo, las pruebas fueron practicadas íntegramente por la patrullera Katerine Rios Solano, quien no laboraba en la oficina de control interno disciplinario del Departamento de Policía de San Andrés, sino hasta el 30 de noviembre de 2018, cuando fue nombrada sustanciadora del proceso disciplinario seguido en contra de Avellaneda. Dicha situación, alega, hace nulas los medios probatorios recaudados en la investigación.

Que el 28 de mayo de 2018, por sintomatología asociada a dificultades a nivel emocional y psicológico el señor Yeison Avellaneda es remitido de psicología a psiquiatría, pero debido a temas administrativos los pacientes psiquiátricos estaban siendo remitidos a la ciudad de Bogotá D.C. para recibir atención, pero, no fue el caso del aquí demandante.

Que por dificultades económicas el patrullero Avellaneda, solicitó los ahorros destinados a vivienda ante la Caja Promotora de Vivienda Militar y de Policía.

Que el proceso disciplinario seguido contra el patrullero Avellaneda no hubo cierre de la investigación, antes de formular cargos contra el investigado, contrariando los artículos 160ª y 161 de la Ley 734 de 2002, y que, además, no debió invocarse un procedimiento verbal.

Asimismo, alega que en el proceso disciplinario se violó los derechos al debido proceso y defensa del aquí demandante, al no habersele comunicado las audiencias celebradas el 20 de noviembre de 2018 y el 4 de diciembre de 2018, justo cuando se dictó el fallo disciplinario de primera instancia.

Que, se violó el derecho de defensa del demandante cuando el 26 de agosto de 2019 se dictó el fallo de segunda instancia, en el cual se cambió la forma de

culpabilidad de dolo a culpa gravísima sin existir prueba del aspecto subjetivo de la conducta. Asimismo, alega que, de ser considerada la falta como culpa grave se debió sancionar con suspensión e inhabilidad especial, y no el retiro del uniformado del servicio.

Que, es una violación al debido proceso del investigado que la notificación de la decisión en segunda instancia adoptada en Bogotá, le fue notificada en la isla de San Andrés en el mismo día, sin citar previamente al apoderado del encartado.

Que la sanción impuesta de destitución e inhabilidad general por el término de 10 años al aquí demandante, le ha generado una profunda tristeza, desasosiego y desespero al verse sin trabajo e ingresos económicos para su manutención, pero además con una inhabilidad para ejercer cargos públicos.

El apoderado de la parte demandante cita como fundamento de sus pretensiones, las siguientes disposiciones:

Los artículos 2, 4, 5, 25 y 29 de la Constitución Política.

Artículos 13, 17, 93, 101, 107, 113, 114, 115, 133, 142, 160 A, 162 y 175 de la Ley 734 de 2002.

Artículos 1°, 2°, 3°, 35, 36, 138 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

- **CONTESTACIÓN** ²

A través de apoderado judicial la Entidad se opuso a la prosperidad de las pretensiones de la demanda, señalando que el proceso disciplinario y la sanción impuesta al demandante, se ajustan a la Constitución y a la Ley.

Considera que, no es la oportunidad para que el demandante solicite la nulidad de las actuaciones surtidas en la investigación disciplinaria, pues, era al interior del proceso administrativo en el que debió invocarlas, y, no convalidarlas con sus actuaciones al omitir pronunciarse sobre las presuntas nulidades antes de proferirse el fallo definitivo, según las voces del artículo 146 de la Ley 734 de 2002.

Sostiene que, la investigación disciplinaria se originó en el incumplimiento del señor Yeison Andrés Avellanada Camargo de la Ley 1015 de 2006, que establece el régimen disciplinario para la Policía Nacional, tal como lo demuestran las pruebas que obran en el expediente disciplinario. Precisa que, las vacaciones otorgadas al aquí demandante en nada se relacionan con su situación de salud mental. La Institución no se opone al tratamiento para las condiciones médicas que disponen los galenos adscritos al Departamento de Policía de San Andrés.

Como excepciones de mérito propuso las que denominó que los actos administrativos se ajustan a la Constitución y a la Ley, la inexistencia de irregularidades que afecten de nulidad los fallos; y, la indebida oportunidad para invocar y solicitar la presunta nulidad.

- SENTENCIA RECURRIDA

El Juzgado Único Administrativo del Circuito del Archipiélago de San Andrés, Providencia y Santa Catalina, en sentencia del 07 de junio de 2022,³ negó las pretensiones de la demanda al considerar que la parte actora no logró desvirtuar la presunción de legalidad del acto administrativo demandado.

Previo recuento y análisis de los hechos probados en el proceso disciplinario y judicial, concluyó que la sanción disciplinaria se originó en que el patrullero de la Policía Nacional Yeison Andrés Avellanada Camargo no se presentó al servicio luego de vencido el periodo vacaciones otorgado mientras se le resolvía una petición de retiro voluntario del servicio.

En la sentencia se indicó que, la solicitud de retiro por voluntad propia del servicio de la Policía Nacional está regulada en el Decreto 1791 de 2000, en el cual se estableció que debía ser resuelta en resolución ministerial, pero sin indicar el término en que se debe resolver la petición.

Encontró que la decisión disciplinaria ejercida por la Policía Nacional se fundamentó en elementos probatorios con los que se constató la no comparecencia del aquí demandante al departamento de policía de San Andrés y sin justificación alguna que permitió encuadrar la situación en el numeral 23 del artículo 34 de la Ley 1015

3 Ver 48.Sentencia No.043-22-NYR YEISON AVELLANEDA.pdf

de 2006. Asimismo, que, en el curso de la investigación disciplinaria el actor aun cuando no ejerció su derecho de la versión libre, si aceptó el cargo a través del apoderado que designó para su defensa, el cual también solicitó la práctica de pruebas y dictado el fallo sancionatorio de primera instancia, impugnó la decisión persiguiendo la variación de la culpabilidad de dolo a culpa grave.

El A quo consideró que, en el fallo de segunda instancia disciplinario se valoraron adecuadamente las pruebas, además de que, el investigado no logró demostrar una causal eximente de responsabilidad disciplinaria pasible de encuadrar en el artículo 41 de la Ley 1015 de 2006, pues, no demostró la insuficiencia de recursos económicos para retornar a la Isla, ni, su confusión en la fecha en que debía retornar al servicio activo. Precisa que, en el interior de la investigación disciplinaria no alegó lo puesto en conocimiento en este proceso contencioso, como la situación de salud de sus familiares y la del encartado, tendiente a que se levante la sanción impuesta. Para el Juez, no existen elementos probatorios suficientes que justifiquen su no comparecencia al servicio durante dos meses.

Para el Juez de Primera instancia, el patrullero conocía la norma que lo obligaba a presentarse al servicio activo concluido el periodo de vacaciones, pero que, además, no logró probar que hubiese sido obligado a tomar vacaciones como lo señaló en la demanda, luego entonces, en el sub lite, no se configuró la fuerza mayor o caso fortuito para declarar la nulidad de los actos enjuiciados.

Agregó que, si se dictó un auto de investigación disciplinaria a pesar del error de digitación en que incurrió la institución. De igual manera, precisó que, el auto de cierre del periodo probatorio de la investigación disciplinaria se dictó en la audiencia celebrada el 20 de noviembre de 2018, en la que se encontraba el apoderado del actor y no manifestó su oposición. Siendo así, alguna irregularidad se entiende saneada por el silencio del investigado y/o su defensor.

Con todo, el A quo no encontró vocación de prosperar a los cargos formulados y negó las pretensiones de la demanda.

- RECURSO DE APELACIÓN ⁴

⁴ Apelacion con anexos.pdf

El apoderado judicial de la parte demandante en su recurso de apelación señaló que, el A quo erró al citar en el maco jurisprudencial y normativo el Decreto 1214 de 1990 que rige al personal civil que presta sus servicios en el Ministerio de Defensa, la Policía Nacional y en la Justicia Penal Militar, pues, el actor es un uniformado. Reprocha que, en la sentencia de instancia se avalara el cargo imputado al demandante de abandono injustificado del cargo, establecido en la Ley 734 de 2002, cuando se debió aplicar la norma especial para el personal uniformado de la Policía Nacional Ley 1015 de 2006.

Respecto del cargo de la falsa motivación alega que, contrario al dicho de la sentencia, el entonces investigado no aceptó el hecho por el cual fue investigado, pues, no compareció a la versión libre y siempre actuó por conducto de apoderado. En ese sentido, manifiesta que no puede ser reprochable actuar por conducto de un defensor ni las estrategias de una defensa material por este dispuestas en el curso de la investigación.

Afirma que, no era carga del investigado tener que demostrar su inocencia, o la configuración de una causal eximente de responsabilidad con se dijo en la providencia recurrida, conforme el artículo 142 de la Ley 734 de 2002. Estima que en el proceso sí se acreditó la condición médica del demandante y su incidencia directa en la no comparecencia al servicio por el término indicado.

Continúa el recurso de alzada reiterando el relato de los hechos y alegaciones contenidas en la demanda, en el sentido de considerar que se demostró que las vacaciones a que se obligó al actor a disfrutar en el mes de mayo de 2017, en realidad estaban programadas para septiembre de 2017. Asimismo, que, el señor Avallaneda era el responsable de la salud de su abuela que fue la persona que lo cuidó en su infancia, mientras su madre trabajaba. Insiste en la afectación mental del demandante por ser trasladado lejos de sus familiares y las dificultades económicas que le produjo, en especial, el 02 de enero de 2018 cuando regresó al servicio en la isla.

A su parecer, el demandante no se presentó al servicio desde el 30 de octubre de 2017 hasta el 01 de enero de 2018, por razones ajenas a su voluntad, por los episodios de tristeza y desolación que le generaron un trastorno de salud mental. Justifica que el demandante no consultó el servicio médico para atender su

condición emocional antes de retornar a la Isla, en que no era consciente de su padecimiento.

Alega que la historia clínica del actor, da cuenta que desde el año 2017 a 2020 ha padecido un deterioro de su salud mental, al punto de ser diagnosticado en un episodio depresivo grave que ha requerido hospitalización y medicación.

Insiste en que, si bien es cierto que el investigado no se presentó a laborar culminado su periodo vacacional, también lo es que, el Estado no demostró grado de responsabilidad con certeza, y en materia disciplinaria está proscrita toda forma de responsabilidad objetiva. En ese orden, se violó el principio de culpabilidad en el caso concreto.

Del procedimiento disciplinario y el auto de cierre de la etapa de la investigación disciplinaria, sostiene que, como el proceso disciplinario se abrió por auto fechado 02 de abril de 2018, el cierre debió ser de igual manera y no en audiencia, conforme el artículo 162 de la Ley 734 de 2002, mutando el procedimiento a un proceso verbal aplicando indebidamente el artículo 175 de la Ley 734 de 2002.

Alega la falta de notificación a la defensa material, precisando que, la continuación de la audiencia de pruebas realizada el 20 de noviembre de 2018 se realizó sin notificar al patrullero investigado en desconocimiento del artículo 92 de la Ley 734 de 2002. Conforme todo lo expuesto, solicita se revoque la sentencia y se acceda a las pretensiones de la demanda.

- ALEGACIONES

Por auto del 02 de noviembre de 2022, el Despacho admitió el recurso de apelación y con fundamento en el numeral 5º del artículo 247 del C.P.A.C.A., considero que no habría lugar a correr traslado para alegar de conclusión.

- CONCEPTO DEL MINISTERIO PÚBLICO

El Agente del Ministerio Público en esta oportunidad guardo silencio.

ACTUACIÓN PROCESAL

El Juzgado Único Administrativo del Circuito del Archipiélago de San Andrés, Providencia y Santa Catalina, profirió sentencia del 07 de junio de 2022.⁵

La parte demandante dentro de la oportunidad procesal correspondiente presentó recurso de apelación contra la sentencia proferida,⁶ el cual fue concedido y enviado para al Tribunal mediante providencia de fecha 23 de septiembre de 2022.⁷

Mediante auto de fecha 02 de noviembre de 2022, el Tribunal Administrativo admitió el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante.⁸

III.- CONSIDERACIONES

Procede la Sala a resolver el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante contra la sentencia que dictó el Juzgado Único Administrativo del Circuito del Archipiélago de San Andrés, Providencia y Santa Catalina, el 07 de junio de 2022, de conformidad con la competencia del Superior según lo establecido en el artículo 328 del Código General del Proceso.⁹

- COMPETENCIA

Esta Corporación es competente para conocer de este proceso en segunda instancia primera instancia de conformidad con lo establecido en el artículo 153 de la Ley 1437 de 2011.

- PROBLEMA JURIDICO

Le corresponde determinar a la Sala la legalidad o ilegalidad de los actos administrativos por medio de los cuales se le sancionó disciplinariamente al PT

5 Ver 48.Sentencia No.043-22-NYR YEISON AVELLANEDA.pdf

6 Apelacion con anexos.pdf

7 54.AUTO CONCEDE APELACION.PDF

8 006.Auto059AdmiteRecursoApelacion.PDF

9 ARTÍCULO 328. COMPETENCIA DEL SUPERIOR. El juez de segunda instancia deberá pronunciarse solamente sobre los argumentos expuestos por el apelante, sin perjuicio de las decisiones que deba adoptar de oficio, en los casos previstos por la ley.

Sin embargo, cuando ambas partes hayan apelado toda la sentencia o la que no apeló hubiere adherido al recurso, el superior resolverá sin limitaciones.

En la apelación de autos, el superior sólo tendrá competencia para tramitar y decidir el recurso, condenar en costas y ordenar copias.

El juez no podrá hacer más desfavorable la situación del apelante único, salvo que en razón de la modificación fuera indispensable reformar puntos íntimamente relacionados con ella.

En el trámite de la apelación no se podrán promover incidentes, salvo el de recusación. Las nulidades procesales deberán alegarse durante la audiencia.

Yeison Andrés Avellaneda Camargo, por no reintegrarse luego de culminarse el periodo de vacaciones.

- **TESIS**

Los actos administrativos demandados por medio de los cuales se sancionó disciplinariamente al señor Yeison Andrés Avellaneda Camargo, se ajustan a derecho por cuanto no adolecen de falsa motivación y, además no se demostró la configuración de una causal eximente de responsabilidad del sancionado. La entidad demandada en el procedimiento sancionatorio y en las decisiones de fondo no vulneró la garantía del debido proceso ni derecho a la defensa del demandante. Luego entonces, se confirmará la sentencia recurrida.

- **MARCO NORMATIVO Y JURISPRUDENCIAL**

El Consejo de Estado se ha manifestado en repetidas oportunidades sobre el control judicial¹⁰ que ejerce respecto de las decisiones, pruebas y demás actuaciones que se presentan en desarrollo del proceso administrativo sancionatorio y actualmente la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo en sentencia del 9 de agosto de 2016¹¹, consideró frente el alcance de aquél:

*“En conclusión: El control judicial de las decisiones adoptadas por los titulares de la acción disciplinaria, es **integral**.*

Según lo discurrido, ha de concluirse que el control judicial es integral, lo cual se entiende bajo los siguientes parámetros: 1) La competencia del juez administrativo es plena, sin "deferencia especial" respecto de las decisiones adoptadas por los titulares de la acción disciplinaria. 2) La presunción de legalidad del acto administrativo sancionatorio es similar a la de cualquier acto administrativo. 3) La existencia de un procedimiento disciplinario extensamente regulado por la ley, de ningún modo restringe el control judicial. 4) La interpretación normativa y la valoración probatoria hecha en sede disciplinaria, es controlable judicialmente en el marco que impone la Constitución y la ley. 5) Las irregularidades del trámite procesal, serán valoradas por el juez de lo contencioso administrativo, bajo el amparo de la independencia e imparcialidad que lo caracteriza. 6) El juez de lo contencioso administrativo no sólo es de control de la legalidad, sino también garante de los derechos. 7) El control judicial integral involucra todos los principios que rigen la acción disciplinaria. 8) El juez de lo contencioso administrativo es garante de la tutela judicial efectiva”.

¹⁰ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Subsección B Consejero ponente: Gustavo Eduardo Gómez Aranguren (E) Bogotá D.C., veinte (20) de marzo de dos mil catorce (2014).- Radicación número: 11001-03-25-000-2012-00902-00(2746-12) Actor: Víctor Virgilio Valle Tapia Demandado: Nación - Ministerio de Defensa - Policía Nacional.

¹¹ Consejo de Estado, Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, M.P. William Hernández Gómez (e), proceso con radicado 11001-03-25-000-2011-00316-00 y número interno 1210-11

Bajo esa línea argumentativa procede la Sala a pronunciarse respecto del asunto sometido a debate.

- CASO CONCRETO

En esta oportunidad corresponde a la Sala de Decisión de esta Corporación determinar la legalidad del fallo disciplinario de primera instancia DESAP-2018-47 de fecha 04 de diciembre de 2018, proferido por la Jefe de la Oficina de Control Disciplinario Interno del Departamento de Policía San Andrés y Providencia, por medio del cual impuso una sanción de destitución e inhabilidad general de diez años al señor Yeison Andrés Avellaneda Camargo, y, el fallo de segunda instancia DESAP-2018-47 del 26 de agosto de 2019, por el cual se resolvió la apelación interpuesta contra el fallo de primera instancia proferido por el Delegado Región de Policía número Uno, en la que confirmó la decisión recurrida.

En la sentencia de primera instancia, se consideró que los actos acusados se ajustaron a derecho y en el trámite del proceso disciplinario se respetaron los derechos fundamentales y garantías del investigado. Con el fin de desatar los argumentos del recurso de alzada arriba señalados, se procederá a establecer los hechos probados relacionados con la actuación disciplinaria, a partir de los elementos probatorios del plenario, sin desconocer su competencia, en tratándose de apelante único en los términos del artículo 328 del Código General del Proceso.

Siguiendo la posición reiterada y pacífica del Consejo de Estado en cuanto que, el control que ejerce la jurisdicción contencioso-administrativa sobre los actos administrativos disciplinarios proferidos por la Administración Pública, debe efectuarse a la luz de las disposiciones de la Constitución Política como un todo y de la ley en la medida en que sea aplicable, se procederá a analizar la actuación del proceso disciplinario,¹² sin desconocer que los actos de la Administración gozan de la presunción de legalidad en las voces del artículo 88 del C.P.A.C.A.

Es menester precisar que, en la copia del proceso disciplinario radicado No. DESAP-2018-47 que originó la Litis, no se observa copia de las audiencias orales celebradas en su interior, pues, solo obra copia de las actuaciones escritas y las actas levantadas de las diligencias orales; no obstante, como ninguna de las partes

¹² CONSEJO DE ESTADO. SECCIÓN SEGUNDA, SUBSECCIÓN B. C. P.: CÉSAR PALOMINO CORTÉS. Marzo 18 de 2021. Radicado No.: 88001-23-33-000-2014-00027-01 (2250-2015)

ni el A quo mencionaron este hecho, la Sala procederá a valorar de manera integral con criterios de la sana crítica las probanzas del expediente.

Actuación disciplinaria y hecho probados

De las pruebas del proceso se tienen como hechos relevantes probados para desatar el asunto de fondo lo siguiente:

Que el señor Yeison Andrés Avellaneda Camargo, luego de culminar sus estudios en la Policía Nacional fue nombrado patrullero mediante resolución 03954 del 1º de septiembre de 2015. Al momento de los hechos objeto de Litis era Patrullero se encontraba adscrito a la Estación de Policía Aeropuerto Gustavo Rojas Pinilla en el Departamento Archipiélago de San Andrés, Providencia y Santa Catalina, DESAP.¹³

El PT Avellaneda disfrutó de vacaciones por un periodo de treinta días, desde el 30 de septiembre de 2017 a 29 de octubre de 2017. El día en que inició su periodo de vacaciones, en el grupo de Talento Humano de la Institución se le expidió un documento que contenía el salvoconducto en el cual se señaló la fecha en que debía reintegrarse a sus funciones; en el escrito figura la firma del aquí demandante.¹⁴

El 30 de septiembre de 2017, el PT Yeison Avellaneda mediante oficio No.S-2017/DESAP-ESTPO-29.25, presentó solicitud de retiro voluntario del servicio activo de la Policía Nacional, por voluntad propia. El 02 de octubre de 2017, el mismo Patrullero radicó escrito en el cual desistió de la anterior decisión de retirarse del servicio.¹⁵

El 9 de noviembre de 2017, el Jefe del Grupo de Talento Humano DESAP reportó ante el Comandante del Departamento de Policía San Andrés, Providencia y Santa Catalina, la novedad de que el Patrullero Yeison Andrés Avellaneda Camargo, una vez finalizado el periodo de vacaciones no se había presentado al servicio luego de tres días, en los siguientes términos:¹⁶

“Respetuosamente me permito informar a mi Coronel, la novedad que se encuentra generando el señor patrullero AVELLANEDA CAMARGO YEISON

¹³ Folios 63 -64 del 02.1 Anexos Demanda del expediente digital.

¹⁴ Folio 9 del 02.1 Anexos Demanda del expediente digital.

¹⁵ Folios 11-13 del 02.1 Anexos Demanda del expediente digital.

¹⁶ Folio 3- 4 de 02.1 Anexos Demanda del expediente digital.

ANDRÉS (...) con tiempo de servicios 3 año(s) 4 mes(es) 9 Día(s) en la Policía Nacional, donde ha laborado en el Departamento de Policía San Andrés Providencia y Santa Catalina 08 mes(es) 24 día(s) y en la actualidad se encuentra con el cargo de integrante de patrulla de vigilancia ejecutando funciones en la Estación de Policía aeropuerto Internacional Gustavo Rojas Pinilla; teniendo en cuenta que actualmente el señor patrullero no se encuentra laborando ni domiciliado dentro del Departamento de San Andrés, pese a que el día 29 de octubre del presente año finalizó el disfrute de sus vacaciones.

De igual manera el señor patrullero el día 30 de septiembre radicó solicitud de retiro voluntariado la cual se tramita ante la Dirección de Talento Humano con los documentos soporte de la cual me permito anexa copia, dando lugar a la salida vacacional acumulada de dicho funcionario a partir de ese mismo día como es el protocolo para estos casos, finalizando el día 29 de octubre, mas sin embargo el funcionario se acercó nuevamente a la oficina de Talento Humano DESAP el día 02 de octubre, radicando solicitud escrita la cual manifiesta su voluntad de desistir del retiro voluntario, a lo cual el señor PT. Luis Alberto Álvarez Martínez le informa que se debe presentar a laborar el día 30 de octubre del 2017, sabiendo que aún no se encontraba notificado mediante la resolución de retiro y por lo tanto su desistimiento en forma escrita genera la cancelación de dicho proceso, a lo cual la señora PT. Ana Mercedes Colon tramita de manera inmediata dicha solicitud ante DITAH PONAL, (anexo copia con los documentos soporte), recordándole que debe presentarse a laborar el día 30 de octubre de 2017.

Teniendo en cuenta lo anterior, esta oficina ha generado actividades que den cuenta la ubicación del señor Patrullero AVELLANEDA CAMARGO YEISON ANDRÉS, siendo imposible ya que mediante datos consignados en el SIATH le figura dirección KR 85 B 52 B 63 barrio LOS MONJES E-10 en la ciudad de BOGOTÁ D.C. teléfono 87860136 celular 3023432190, la señorita Subintendente Andrea Astrid Quintana Camelo realizó visita domiciliaria en los alojamientos del Comando DESAP no lográndose ningún tipo de acercamiento. Se realiza comunicación al número celular que se encuentra consignado en el libro Personal del departamento que sale a vacaciones 3185306317, en folio No. (160) ciento sesenta; donde respondió llamadas de dos funcionarios PT. Luis Alberto Álvarez Martínez, PT. Ana Mercedes Martínez Colon, manifestando diversas circunstancias como; “ no tener conocimiento de su situación vacacional, no contar con dinero para realizar supresentación al DESAP e informando que no se encuentra dentro de la guarnición entre otras, pese al contacto telefónico el día de hoy 9 de octubre 2017 el señor patrullero manifiesta que se va a dirigir a la oficina de Talento Humano más cercana a realizar solicitud de retiro voluntario nuevamente, ya que no desea volver a laborar a esta unidad ni cuenta con los recursos financieros para viajar, se le recuerda que mientras se adelanta el trámite de retiro voluntario en cualquier oficina de Talento Humano de la Policía Nacional, su deber como funcionario público es cumplir con sus actividades policiales hasta que sea notificado de la resolución de retiro, dando cuenta que a la fecha de hoy se encuentra evadido en sus actividades por 10 días, sin conocer la causa, los motivos o las circunstancias reales de su situación y su respectivo paradero.”

El reporte de la novedad se ratificó los días 21 y 27 de noviembre de 2017, por parte del jefe del Grupo de Talento Humano Departamento de Policía San Andrés, Providencia y Santa Catalina, en adelante DESAP. ¹⁷

¹⁷ Folios 15, 23 y 24 de 02.1 Anexos Demanda del expediente digital.

El 02 de abril de 2018, el Jefe de la Oficina de Control Disciplinario Interno de DESAP, se ordenó la apertura de investigación disciplinaria contra el Patrullero Yeison Andrés Avellaneda Camargo, con el objeto de determinar la ocurrencia de falta disciplinaria ante la no comparecencia a sus funciones luego de disfrutar de 30 días de vacaciones. En la decisión se decretaron pruebas testimoniales y documentales.¹⁸ La decisión se notificó de manera personal al investigado el 09 de abril de 2018.¹⁹

De las declaraciones decretadas en el auto de apertura de la indagación preliminar, el 12 de abril de 2018 se recibieron las de Oliver Bladimir Sabogal Clavijo, quien reportó la novedad de no comparecencia del aquí demandante al servicio;²⁰ la de Luis Alberto Alvarez Martínez, quien afirmó que se comunicó telefónicamente con el Patrullero Yeison, el cual le indicó que “no tenía dinero” y que “en San Andrés no estaba.” ... “se presentó el 02 de enero de 2018, presentándose si mal no recuerdo después de 62 días.”²¹ Asimismo, declaró la Patrullera Ana Mercedes Martínez Colon, el cual señaló el investigado “dejo (sic) de presentarse 64 días”²² A las diligencias celebradas en la fecha no compareció el investigado, a pesar de haber sido citado.

El 06 de julio de 2018, asistió el indagado preliminarmente Patrullero AVELLANEDA y se escucharon las declaraciones de la Intendente Jefe Clara Inés Castro Rojas²³ jefe inmediato del aquí demandante en la época de los hechos quien manifestó que “si, se le realizaron varias llamadas a dos números los cuales son xxxxxx y xxxxxx por lo que no contestaba o el teléfono estaba fuera de servicio también le escribí al WhatsApp le pregunté porque no se había presentado y el me manifestó que no tenía dinero para viajar, pero también tome contactos con el SI ORTEGA para saber que sabía del patrullero Se le manifestó que utilizara un vuelo de apoyo y el señor patrullero manifestó no contar con dinero para desplazarse de donde se encontraba para tomar el vuelo de apoyo, igualmente a manera de consejo le manifesté que solucionara su inconveniente y se presentara a laborar ya que ya le habían pasado un informe por no haberse presentado.”. La declaración de Jairo Alonso Ortega Pacheco, jefe de talento humano del Departamento quien se ratificó de su informe, además de haber intentado

¹⁸ Folios 25 a 27 de 02.1 Anexos Demanda del expediente digital.

¹⁹ Folios 28 a 29 de 02.1 Anexos Demanda del expediente digital.

²⁰ Folios 41 a 43 de 02.1 Anexos Demanda del expediente digital.

²¹ Folios 44 a 45 de 02.1 Anexos Demanda del expediente digital.

²² Folios 46 a 49 de 02.1 Anexos Demanda del expediente digital.

²³ Folios 53 a 55 de 02.1 Anexos Demanda del expediente digital.

comunicarse con el investigado en varias oportunidades, el cual manifestó la carencia de recursos económicos para retornar.²⁴

En auto del 19 de septiembre de 2018, la Jefe Oficina Control Disciplinario Interno DESAP, dio apertura a la investigación Disciplinaria bajo el número SIJUR DESAP-2018-47, contra el Patrullero Yeison Andrés Avellaneda Camargo, indicando que el hecho a investigar era "... el investigado al parecer de manera libre y voluntaria decide abandonar sus funciones sin tener justificación alguna, alejándose de éstas el día 30/10/2017, quien a la fecha del informe de novedad llevaba 10 días evadido del servicio, lo cual lleva a la consecuencia jurídica de una posible sanción disciplinaria.". Como normas violadas invocó el numeral 23 del artículo 34 de la Ley 1015 de 2006 "Dejar de asistir al servicio o ausentarse durante un término superior a tres días en forma continua sin justificación alguna". La conducta endilgada al señor AVELLANEDA CAMARGO fue que "los días 30/10/2017 hasta 01/01/2018, *"Dejar de asistir al servicio durante un término superior a tres días"*. Se argumentó en la providencia que, dentro del material probatorio arrojado al proceso administrativo evidenció las presuntas ausencias laborales del entonces investigado, lo cual permitió inferir razonablemente la presenta infracción del régimen disciplinario de los servidores públicos. Se consideró que podría estar incurso en responsabilidad disciplinaria al tenor del artículo 39 de la Ley 1015 de 2006, concordado con el artículo 162 de la Ley 734 de 2002, el numeral 23 del artículo 34 de la Ley 1015 de 2006, como falta gravísima y su forma de culpabilidad como dolosa.²⁵

La notificación personal al investigado se llevó a cabo del 21 de septiembre de 2018. El Patrullero Avellaneda Camargo designó un profesional del derecho como su apoderado para la defensa en el proceso disciplinario radicado Bajo el No. SIJUR DESAP-2018- 47, en la audiencia celebrada el 01 de octubre de 2018, se reconoció personería para actuar como defensor y se accedió a la solicitud de prorrogar la diligencia en aras de garantizar la defensa técnica del encartado.²⁶

El 05 de octubre de 2018, con la presencia del Patrullero Yeison Avellaneda y su apoderado personal se instaló la audiencia en el proceso disciplinario radicado SIJUR DESAP-2018-47,²⁷ en la cual con la anuencia de las partes se dio lectura parcial del auto de citación; en la etapa de descargos y versión libre, el señor Avellaneda manifestó su no deseo de rendir versión libre, su apoderado presentó sus descargos señalando expresamente lo siguiente:

²⁴ Folios 56 a 57 de 02.1 Anexos Demanda del expediente digital.

²⁵ Folios 58 a 70 de 02.1 Anexos Demanda del expediente digital.

²⁶ Folios 74 a 79 de 02.1 Anexos Demanda del expediente digital.

²⁷ Folios 82 A 84 de 02.1 Anexos Demanda del expediente digital.

DESCARGOS

Hace uso de la palabra el Doctor JULIO COTES BROWN, manifestando que demostrara durante el debate procesal que si bien es cierto su defendido al parecer incurrió en una falta disciplinaria existen causales de exclusión de responsabilidad, puesto que la no presentación a laborar por parte de mi defendido, fue justificada por razones de fuerza mayor, problemas de carácter familiar y de fuerza mayor como el no pago de su salario.

Asimismo, la parte solicitó la práctica de las pruebas las que se decretaron. Es menester indicar que, en el expediente se omitió enviar la grabación de la diligencia y, por tanto, no existe detalle de las pruebas solicitadas. Según acta obrante en el proceso, el 11 de octubre de 2018, con la presencia del apoderado del aquí demandante, se instaló la audiencia pública en el proceso disciplinario radicado SIJUR DESAP-2018-47 con el objeto de practicar las pruebas decretadas en la anterior diligencia, sin embargo, como al expediente disciplinario no se allegaron las solicitadas por la defensa técnica del investigado, se suspendió y reprogramó para el 23 de octubre de 2018. Se dejó constancia que la decisión se notificó en estrados.²⁸

Se recibió la prueba de que al PT Avellaneda Camargo Andrés se le efectuó pago de salario en los meses de octubre, noviembre y diciembre de 2017. En el mes de enero de 2018, no se le canceló emolumento alguno.²⁹

Que el 23 de octubre de 2018, se continuó con la audiencia convocada con la asistencia del defensor técnico del entonces investigado, el cual desistió de la práctica de un testimonio. En el acta se lee que se suspendió la diligencia para el 09 de noviembre de 2018, para continuar con la etapa probatoria.³⁰ El 20 de noviembre de 2018, en audiencia el apoderado no objeta los medios probatorios arrimados y se procedió a la apertura de la etapa de alegatos de conclusión, citando para continuar en esta etapa para el día 26 de noviembre de 2018. El apoderado del investigado no recurrió la decisión.³¹

En la fecha indicada se hizo presente el profesional del derecho que representaba los intereses del PT Avellaneda, el cual pronunció sus alegaciones finales. Y fijó fecha para continuar la del 30 de noviembre de 2018. Sin embargo, se aplazó la diligencia, sin objeción de los intervinientes.³²

²⁸ Folios 100 a 101 de 02.1 Anexos Demanda del expediente digital.

²⁹ Folio 114 de 02.1 Anexos Demanda del expediente digital.

³⁰ Folios 110 a 111 de 02.1 Anexos Demanda del expediente digital.

³¹ Folios 116 a 117 de 02.1 Anexos Demanda del expediente digital.

³² Folios 117 a 119 de 02.1 Anexos Demanda del expediente digital.

El 04 de diciembre de 2018, se celebró la audiencia de lectura del fallo dentro del proceso disciplinario radicado SIJUR DESAP-2018-47, en el cual se sancionó PT YEISON ANDRÉS AVELLANEDA CAMARGO con destitución e inhabilidad general por diez años, al considerar que la conducta cometida de no regresar al servicio luego de culminar su periodo de vacaciones el 30 de octubre de 2017 sino hasta el 02 de enero de 2018, es decir, ausentándose sin justificación durante 64 días del servicio se enmarca en el numeral 23 de artículo 34 de la Ley 1015 de 2006, como una falta gravísima a título de dolo. En la diligencia se encontraba el apoderado del sancionado, quien apeló la decisión.³³

El 14 de diciembre de 2018, la Oficina de Control Disciplinario Interno DESAP remitió al Inspector Delegado de la Región de Policía No. 1 en Bogotá el expediente disciplinario DESAP-2018-47 con el objeto de asumir la competencia en segunda instancia conforme la Ley 1015 de 2006.³⁴ Mediante auto fechado 05 de agosto de 2019, la Inspección General – Inspección Delgada Regional Uno de la Policía Nacional, corrió traslado para alegar de conclusión; la decisión fue notificada por Estado y mensaje de datos enviado a los correos electrónicos del PT Avellaneda y su apoderado el 06 de agosto de 2019.³⁵

A través del fallo fechado 26 de agosto de 2019, el Inspector Delegado Región de Policía Número Uno, modificó la decisión de primera instancia del 4 de diciembre de 2018, en el sentido de variar la culpabilidad de dolo a culpa gravísima de la falta gravísima endilgada al PT Yeison Andrés Avellaneda Camargo; confirmó la sanción de destitución e inhabilidad general por el término de diez años. La notificación personal de la decisión ocurrió el 26 de agosto de 2016, a las 16:36.³⁶ Del discurso argumentativo del fallo de segunda instancia, la Sala destaca:

Para el presente caso, encuentra este despacho que el Jefe de la Oficina de Control Disciplinario Interno del Departamento Policía San Andrés, Providencia y Santa Catalina, acertadamente hace un análisis de forma clara y detallada de las pruebas, exponiendo la valoración que le dará a las mismas, para así finalmente señalar que le asiste responsabilidad disciplinaria al señor Patrullero **YEISON ANDRÉS AVELLANEDA CAMARGO** ante el cargo endilgado correspondiente a dejar de asistir al servicio durante un término superior a tres días, en forma continua sin justificación alguna, toda vez que el aquí investigado dejó de asistir al servicio por un término de por un término de 64 días, teniendo en cuenta que no hizo presentación al término de sus vacaciones el día 30 de octubre de 2017, haciendo presentación solo hasta el día 02 de enero de 2018. Situación fáctica que se adecúa perfectamente al tipo disciplinario señalado en el Artículo 34, Numeral 23, de la Ley 1015 de 2006 "Régimen Disciplinario para la Policía Nacional".

³³ Folios 121 a 140 de 02.1 Anexos Demanda del expediente digital.

³⁴ Folio 141 de 02.1 Anexos Demanda del expediente digital.

³⁵ Folios 144 a 151 de 02.1 Anexos Demanda del expediente digital.

³⁶ Folios 154 y sgtes de 02.1 Anexos Demanda del expediente digital.

Resulta oportuno señalar que los argumentos expresados por la defensa, acuden a solicitar la variación de la culpabilidad de dolo a culpa grave, al respecto en cuanto a la culpabilidad señaló el Fallador de Primer grado lo siguiente:

Dicho esto, resulta oportuno indicar que, al momento de hablarse del dolo, es menester probar, (i) que el disciplinado tenía conocimiento de lo irregular del acto y (ii) que llevo a cabo este, motivado por razones endógenas, que podía controlar bajo su libre albedrío, cuando como en este caso existe una razón exógena (falta de dinero), pues de inmediato se desdibuja el contenido volitivo, pues el asunto ya no depende del agente, sino de una circunstancia que no controla a su libre disposición.

En consecuencia, de lo indicado hasta ahora por esta Instancia, se debe considerar que el grado de responsabilidad del aquí disciplinado, al tenor del material de prueba, responde a los elementos propios de la culpa.

Obsérvese que la culpabilidad culposa, hace referencia a la transgresión de las reglas que siguen las personas, para evitar versen incursas en asuntos indeseados, la precaución, la previsión entre otras. Pero también aquellas medidas que adoptan para cumplir acertadamente las tareas que se le han confiado, como la pericia, la prudencia, la cordura, la sensatez, el buen juicio.

Concomitante con lo antes señalado, vemos como el no haberse presentado el día indicado con máxima claridad en el salvo conducto (Ver folio 7 del C.O.), 07:30 horas, del 30 de octubre de 2017, se debió a una extrema falta de interés elemental, desatención total, entre otras, pues las pruebas indican que fueron terceros quien llamaron al señor Patrullero **YEISON ANDRÉS AVELLANEDA CAMARGO** para saber de su paradero y del porque no se había presentado al termino de sus vacaciones, llamadas de las cuales algunas fueron sin éxito toda vez que el investigado no las contestaba, así mismo hubieron algunas llamadas que fueron contestadas por el disciplinado, en las cuales le preguntaban por su retorno a la Isla de San Andrés, incluso sus superiores le sugerían al señor Patrullero **AVELLANEDA** alternativas para presentarse en la Isla, como lo era el de tratar de buscar un vuelo de apoyo que le salía gratuito, consejos que no eran acatados por el investigado toda vez que por parte de él recibían respuestas llenas de apatía y desinterés en querer viajar hacia la Isla de San Andrés para retomar su servicio Policial.

Nótese como fueron dos (02) meses, los que permaneció el funcionario apartado del cumplimiento de su deber, sin que este haya enviado solicitud a alguna dependencia Policial, para que se le prestaran apoyo alguno, no existe antecedente alguno que demuestre que el disciplinado realizo alguna clase de actividad tendiente asegurar el cumplimiento de su deber, no se acercó a la unidad Policial de la jurisdicción en la que se encontraba, no se entrevistó con ningún otro institucional para asegurar su presentación, no acudió ante ninguna oficina para solicitar ayuda o ponerse a disposición de ella, simplemente asumió una pasividad pasmosa, carente de toda diligencia y atención, demostrando una asombrosa desidia.

...

Obsérvese como en el material probatorio obrante en el expediente, se tiene que el institucional recibió los salarios correspondientes al mes de octubre, noviembre y diciembre, los cuales bien pudo utilizar para regresar al cumplimiento de su deber, lo cual no hizo, entendiéndose que priorizo necesidades, dejando de ultimo entonces la que tenía que ver con acudir a continuar con el servicio de Policía.

Es ahí donde reside la desatención elemental, pues conto con las condiciones para cumplir con su adeudo, pero en la escala de prelación, puso a esta de ultima, como la menos importante, la que menos atención requería por parte suya, incurriendo en un desinterés particular, que se acomoda en la desatención elemental, que como lo señalara el Doctor Gómez Pavajeau es una conducta de inexcusable irreflexión y ligereza, que sería difícil alguien repitiera, por lo absurda que resulta.

...

Si bien es cierto se probó que recibió los salarios correspondientes, con los que pudo asegurar el cumplimiento de su deber, esto no significa de inmediato que lo señalado por él, es mentira, pues bien pudo hacer uso de estos medios, agotándolos al punto de no contar con los suficientes para viajar, sin que lo contrario hubiese sido de interés probatorio para el fallador de primera instancia, lo cual nos deja frente a la duda de si esta fue o no la razón para no haberse presentado, duda que debe favorecer al disciplinado, en aras de garantizar los principios generales del derecho.

Así las cosas, se tiene que, si la razón para no haberse presentado en el momento indicado, fue la carencia de dinero para hacerlo, no podemos referirnos al dolo, puesto que este factor es extrínseco y no depende de la voluntad propiamente dicha, sino que obedece a otras lógicas diferentes a las que definitivamente son de dominio del autor.

Sin embargo, en el caso que nos ocupa no podemos señalar que la culpabilidad se configura como culpa grave, pues esta es la inobservancia del cuidado necesario que cualquier persona del común imprime a sus actuaciones, al respecto es oportuno señalar que la inasistencia se da por un término de más de 60 días, donde en el mes en el que debía regresar, el Área de Nómina de la Policía Nacional, le consigno la suma de 978.296 pesos, dinero suficiente para haber realizado el desplazamiento, sin embargo le dio prioridad a otros gastos, demostrando con ello, que el servicio de Policía y el cumplimiento de sus funciones, era un asunto de poca relevancia a pesar que había recibido su sueldo de manera puntual, cosa que afortunadamente no es un comportamiento común, como si lo sería, el haberse retardado por algunas horas, por razones de imprevisión en los itinerarios, o demoras en la compra de tiquetes, entre otros.

Sumado a ello debemos tener de presente que para el mes de noviembre al señor Patrullero **YEISON ANDRÉS AVELLANEDA CAMARGO** le volvieron a cancelar sus haberes, en esta oportunidad la suma de \$883.646 pesos, pero tampoco le alcanzó para ir a cumplir con sus funciones, pero como si esto fuera poco en diciembre recibió la prima navideña que se cancela en los primeros días del mes de diciembre y este dinero que superó el millón de pesos, tampoco fue destinado para el cumplimiento de su deber, pues su regreso se causó el día 02 de enero de 2018, una vez terminadas las festividades, lo cual muestra con suma claridad, el grado de desprecio que este institucional, tuvo para con su deber funcional, la nula importancia que para ese momento representaba el cumplimiento de su deber, entendible en la medida en que para ese momento había decidido retirarse de la institución Policial, sin embargo no podía abandonar su deber, hasta tanto se surtieran los protocolos de retiro y entre tanto esto ocurría, debía continuar cumpliendo con las funciones, máxime cuando se había retractado de su dimisión y sabía que por consiguiente estaba llamado a continuar soportando la carga que la función pública conlleva.

Mediante Resolución 04332 del 30 de septiembre de 2019, se dio cumplimiento a los fallos disciplinarios fallados contra el aquí demandante, y le fue notificada al interesado mediante aviso del 10 de octubre de 2019.³⁷ El PT Avellaneda el 15 de octubre de 2019 dejó una constancia de una condición que le generó incapacidad médica desde el 11 10 2019 hasta el 18 10 2019.³⁸

De lo antes expuesto encuentra la Sala que, durante el trámite seguido en el proceso disciplinario y los fallos sometidos a examen de legalidad, no se vulneraron los derechos a la defensa o debido proceso del señor Yeison Andrés Avellana Camargo; así tampoco, las garantías que rigen los procesos disciplinarios. Para esta

³⁷ Folios 182, 184 – 185 del 02.1 Anexos Demanda del expediente digital.

³⁸ Folio 183 del 02.1 Anexos Demanda del expediente digital.

Corporación, los actos sancionatorios enjuiciados no adolecen de falsa motivación, tal como se pasa a explicar.

La jurisprudencia del Consejo de Estado nos enseña que, la presunción de legalidad de los actos administrativos adquiere mayor connotación cuando se trata de decisiones sancionatorias de carácter disciplinario, en virtud de que su formación estuvo precedida de la participación activa del investigado y de su apoderado, mediante defensa técnica, con ejercicio de los derechos de contradicción y defensa. Siendo así, le compete a este Operador judicial efectuar un juicio de validez de la actuación disciplinaria, no de corrección, luego entonces, no cualquier defecto procesal tiene el poder de afectar la presunción de legalidad que ampara las resoluciones cuya nulidad se depreca.

En ese sentido, el Consejo de Estado nos enseña que, “El régimen disciplinario está orientado, entre otros principios, con el de legalidad y tipicidad. El de legalidad, según el artículo 29 de la Carta Política, exige que la conducta reprochable, así como las sanciones, los criterios para su determinación y los procedimientos previstos para su imposición, deben estar expresa y claramente definidos en el Código Disciplinario Único, por lo que es imposible adelantar un proceso disciplinario que no tenga definidos previamente estos aspectos en la ley. El principio de tipicidad, el cual hace parte igualmente de la garantía del debido proceso, lo ha definido la Corte Constitucional, como "la norma creadora de las infracciones y de las sanciones, debe describir clara, expresa e inequívocamente las conductas que pueden ser sancionadas y el contenido material de las infracciones, así como la correlación entre unas y otras"³⁹; de esta forma el sujeto procesal tiene la certeza sobre la disposición que le indican como transgredida por las actuaciones endilgadas, para ejercer el derecho a la defensa y contradicción, las cuales (las conductas y las normas) deben ser congruentes tanto en el pliego de cargos como en los fallos de primera y segunda instancia.

Así entonces, el ejercicio del principio de tipicidad conlleva la aplicación de aquellas disposiciones que contienen deberes, funciones, obligaciones o prohibiciones para los diferentes servidores públicos; en otras palabras, la autoridad disciplinaria al realizar la subsunción típica de la conducta endilgada al investigado debe en algunas oportunidades hacer una interpretación sistemática remitiéndose a otras preceptivas donde se encuentre regulada en concreto las funciones o deberes del

³⁹ Sentencia C-030 de 2012, M.P. Luis Ernesto Vargas Silva.

implicado, esta característica del derecho disciplinario, se origina en la naturaleza de las normas, pues éstas suelen ser autónomas y de completitud.”⁴⁰

Entonces, al efectuar el juicio de validez de la actuación disciplinaria adelantada contra el señor Yeison Andrés Avellana Camargo, habrá de decirse que, durante el trámite el investigado sí estuvo acompañado de un profesional del derecho que ejerció la defensa, sin oponerse a la cuerda procesal por el cual se surtió el juicio disciplinario o la forma en que se surtieron las notificaciones, por el contrario, asistió e intervino en todas y cada una de las diligencias celebradas, hasta que impugnó el fallo de primera instancia sancionatorio solicitando la variación de la culpabilidad de la conducta en que incurrió el aquí demandante, argumento acogido por demás en el fallo de segunda instancia.

Tal como se indicó en precedencia, la génesis de la investigación disciplinaria fue el no haberse presentado al servicio activo luego de culminado su periodo de vacaciones el 30 de octubre de 2017, sino hasta el 02 de enero de 2018. Contrario a lo dicho en el recurso de alzada, para el Tribunal es evidente que en el proceso disciplinario no se imputó al investigado un cargo de la Ley 734 de 2002. De la simple lectura se observa que el cargo endilgado al señor Yeison Andrés Avellana Camargo por su conducta fue el contenido en el numeral 23 del artículo 34 de la Ley 1015 de 2016, “*Por medio de la cual se expide el Régimen Disciplinario para la Policía Nacional.*”, vigente al momento de los hechos objeto de Litis.

“ARTÍCULO 34. FALTAS GRAVÍSIMAS. Son faltas gravísimas las siguientes:

23. Dejar de asistir al servicio o ausentarse durante un término superior a tres días, en forma continua sin justificación alguna.”

Adicionalmente, habrá de precisarse que en la Ley 1015 de 2016 prevé la integración de principios y normativa con el código disciplinario único –Ley 734 de 2002-, y que, al personal de la policía se les aplica además de faltas y sanciones de la norma especial, las generales como servidores públicos, así:

“ARTÍCULO 20. APLICACIÓN DE PRINCIPIOS E INTEGRACIÓN NORMATIVA. En la aplicación del régimen disciplinario prevalecerán los principios rectores contenidos en esta ley y en la Constitución Política. En lo no previsto en esta ley, se aplicarán los Tratados Internacionales sobre Derechos Humanos ratificados por Colombia, y lo dispuesto en los Códigos Disciplinario Único, Contencioso Administrativo, Penal, Penal Militar, Procedimiento Penal y

⁴⁰ CONSEJO DE ESTADO. SECCIÓN SEGUNDA, SUBSECCIÓN B. C. P.: CÉSAR PALOMINO CORTÉS. Marzo 18 de 2021. Radicado No. : 88001-23-33-000-2014-00027-01 (2250-2015)

de Procedimiento Civil, en lo que sea compatible con la naturaleza del derecho disciplinario.

ARTÍCULO 21. ESPECIALIDAD. En desarrollo de los postulados constitucionales, al personal policial le serán aplicables las faltas y sanciones de que trata este régimen disciplinario propio, así como las faltas aplicables a los demás servidores públicos que sean procedentes.”

Siendo así, estima la Sala que era imperativo y válido que en el trámite disciplinario radicado DESAP-2018-47 y en sus fallos se citaran y considerara de manera armónica todas las normas que rigen los asuntos disciplinarios por dirigirse en contra de un servidor público como lo es el uniformado de la Policía Nacional, PT Avellaneda.

Le asiste razón al apoderado de la parte actora cuando sostuvo que, el A quo erró al aseverar que el investigado Avellaneda Camargo aceptó la comisión de la conducta por la cual se inició el proceso sancionatorio, toda vez que, aquél decidió de manera voluntaria no rendir versión libre en la oportunidad pertinente. Ahora bien, eso no obsta para afirmar que en el juicio seguido en su contra no se demostró la conducta endilgada.

A juicio de este Tribunal, en el curso de la investigación si se allegaron elementos probatorios suficientes para demostrar que Yeison Andrés Avellana Camargo se presentó al servicio el 02 de enero de 2018, no obstante que sus vacaciones culminaron el 30 de octubre de 2017. Ratifica la ausencia del servicio del aquí demandante por más de tres días tipificado en el numeral 23 del artículo 34 de la Ley 1015 de 2006, los argumentos esgrimidos por el defensor del investigado al recurrir el fallo sancionatorio, así como la demanda y el recurso de alzada. En efecto, en dichas actuaciones las alegaciones se dirigen a demostrar una causal eximente de responsabilidad del señor Avellana, no ausencia de comisión de la conducta por la cual fue sancionado.

Es de destacar que, en el fallo de segunda instancia se corrigió lo alegado por la parte actora respecto de las pruebas practicadas por la PT Katherine Ríos, en el sentido de considerar las declaraciones por ella recibidas como inexistentes y, por tanto, no fueron valoradas en dicha instancia.

En el recurso de apelación se reprochó que en la investigación preliminar se rotulara el auto de apertura fechado 02 de abril de 2018, como una investigación disciplinaria. El A quo señaló que se trató de un error de digitación no suficiente para

tornar ilegal la actuación, argumento con el cual coincide la Sala, más aún, cuando en las actuaciones administrativas subsiguientes se anotó que el objeto era una indagación preliminar contra el PT Yeison Andrés, y que, su defensor nunca recriminó tal error de digitación.

En los fallos disciplinarios, luego de acreditada la comisión de la conducta ilícita endilgada al aquí demandante y su tipificación como falta gravísima en la norma especial, se consideró razonada y válidamente, de manera especial en el fallo de segunda instancia, los argumentos de la defensa respecto de la ausencia de recursos económicos para retornar a la isla a presentarse oportunamente al servicio activo. La Sala encuentra que, dentro de la investigación disciplinaria sólo se debatió como justificación de la conducta ilegal la carencia de dinero para adquirir los tiquetes, y es por ello que en los fallos cuestionados sólo se refirió a ese aspecto, indicando que al PT Avellaneda sí se le cancelaron sus salarios como patrullero los meses de octubre, noviembre y diciembre de 2017,⁴¹ luego entonces, no es verdad el argumento de defensa según el cual el demandante no percibió sus salarios y por tanto, no logró retornar a la isla oportunamente.

Los argumentos de defensa relativos a las situaciones médicas del señor Yeison Andrés Avellana Camargo y que durante los meses de noviembre y diciembre de 2017, él se dedicó al cuidado de su abuela y madre, o que, el origen de la orden de salir a vacaciones fue su condición médica, debe decirse que nunca fueron esgrimidos durante el juicio disciplinario, sino en el trámite judicial. Al respecto, previa revisión de la historia médica arrimada al plenario encuentra la Sala que, la asistencia médica inició en el mes de mayo del año 2017 por cefalea intensa debido a tensión.⁴² De la condición de alteraciones psicológicas y psiquiátricas obra historia clínica del año 2020, en la que se menciona que se inició el tratamiento en el año 2017. Para esta Corporación no hay evidencia suficiente para concluir que el no reintegro del demandante el 30 de octubre en el año 2017, cuando debía, fue por las condiciones médicas ahora expuestas, ni que tampoco debía dedicarse al cuidado de su abuela y madre durante los 64 días de ausencia del servicio activo. Se echa de menos una valoración médica que respalde los argumentos de la defensa según los cuales al actor le inició un cuadro depresivo desde inicios del año 2017.

⁴¹ Folio 114 de 02.1 Anexos Demanda del expediente digital.

⁴² Folios 37 y siguientes archivo 18.Reforma a la demanda con anexos.pdf del expediente digital.

A juicio de este Tribunal, en la decisión sancionatoria se mencionó con claridad la irregularidad de orden legal en la que incurrió el uniformado. No se desconoció el principio de inocencia que hace parte del derecho al debido proceso, dado que, la valoración de las pruebas documentales y testimoniales recaudadas en la actuación administrativa se hizo de forma integral y de conformidad con las reglas de la sana crítica. Del mismo modo, para la Sala no existía una duda razonable, porque los hechos que soportaron la investigación disciplinaria fueron debidamente probados por la accionada, luego entonces, se considera que la sanción impuesta al demandante fue proporcionada y estuvo en los límites que contempla la ley disciplinaria.

Para la Sala, fue acertado que en la segunda instancia disciplinaria se adecuara la culpabilidad, pues el razonamiento fue acorde con las pruebas que obran en el expediente, pues, analizadas en conjunto develan que la conducta desplegada por el demandante conlleva una inobservancia común de las reglas propias de un uniformado (culpa grave), que denota una negligencia, más no dolo, por cual se confirmará la sentencia recurrida.

Aun cuando no se cuestionó la tasación de la sanción impuesta, estima la Sala que es acorde con una conducta gravísima como la cometida por el demandante, más aún, por cuanto se graduó en el mínimo dispuesto por el legislador para ese tipo de comportamientos ilícitos. El Tribunal no encuentra reprochable que los tiempos en que se realizó la notificación de la decisión de segunda instancia, en tanto que, nunca podrá ser una irregularidad que la Administración actúe de manera diligente.

Bajo ese orden de ideas, para la Sala en el proceso disciplinario ni judicial se demostró con elementos probatorios suficientes o necesarios un eximente de responsabilidad para la conducta ilícita cometida por el entonces PT Yeison Andrés Avellana tipificada en el numeral 23 del artículo 34 de la Ley 1015 de 2016, que permita desvirtuar la legalidad de los fallos disciplinarios en los cuales se les sancionó con destitución e inhabilidad por 10 años.

En atención a lo expuesto, el Tribunal procederá a confirmar la sentencia de primera instancia que denegó las súplicas de la demanda, en tanto que, el demandante no desvirtuó la presunción de legalidad de los actos administrativos por medio de los cuales fue sancionado disciplinariamente.

Costas

La Sala se abstendrá de condenar en costas en esta instancia a la parte vencida, habida cuenta que no se probó haber sido causadas.

Acorde a las consideraciones expuestas, **EL TRIBUNAL CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DEL ARCHIPIÉLAGO DE SAN ANDRÉS, PROVIDENCIA Y SANTA CATALINA**, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

V. FALLA

PRIMERO. CONFIRMAR la sentencia proferida el 07 de junio de 2022, por el Juzgado Único Administrativo del Circuito Judicial del Archipiélago de San Andrés, Providencia y Santa Catalina, conforme lo expuesto en la parte considerativa.

SEGUNDO: Sin condena en costas.

TERCERO. Por Secretaría devuélvase el expediente al Juzgado de origen.

**NOTIFIQUESE Y CUMPLASE
LOS MAGISTRADOS**

JESÚS GUILLERMO GUERRERO GONZÁLEZ

JOSÉ MARÍA MOW HERRERA
(Ausente con Permiso)

NOEMI CARREÑO CORPUS

(Las anteriores firmas hacen parte del proceso con radicado No. 88 001 33 33 001 2020 00045 01)

Firmado Por:

**Jesus Guillermo Guerrero Gonzalez
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
Contencioso 001 Administrativa
Tribunal Administrativo De San Andres - San Andres**

**Noemi Carreño Corpus
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
Contencioso 003 Administrativa
Tribunal Administrativo De San Andres - San Andres**

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación: **fdc6ba65d8a17a2a436adab4da3f96fe7fc437ae3e2ea6d145a7ac4e0632ecaf**

Documento generado en 15/12/2022 09:56:05 AM

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