



JUZGADO OCTAVO ADMINISTRATIVO ORAL DE TUNJA

Tunja, seis (06) de noviembre de dos mil veinte (2020)

Referencia: **NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO**
Demandante: **DIEGO ANTONIO CERÓN RODRÍGUEZ**
Demandado: **NACIÓN – MIN DEFENSA – POLICÍA NACIONAL**
Radicación: **150013333008201900038 00**

Agotado el trámite procesal del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, sin advertirse causal de nulidad en la actuación, procede el **Juzgado Octavo Administrativo Oral del Circuito Judicial de Tunja** a dictar sentencia, atendiendo lo previsto en el artículo 187 de la Ley 1437 de 2011, para resolver la demanda que ha dado origen al presente proceso.

I. ANTECEDENTES

El señor **Diego Antonio Cerón Rodríguez**, por medio de apoderado, instauró demanda de nulidad y restablecimiento del derecho conforme al artículo 138 de la Ley 1437 de 2011, contra la **Nación – Ministerio de Defensa Nacional – Policía Nacional**, con el fin de obtener, en sentencia definitiva, resolución favorable a las siguientes;

1. Pretensiones (ff. 2-3)

Solicita la parte demandante:

"PRIMERO: Declarar la nulidad del acto administrativo acusado:

- Fallo de Segunda Instancia de fecha 8 de junio de 2018, proferido por el Inspector Delegado Región de Policía No. 1 (E), en el que Resolvió: ARTICULO SEGUNDO: MODIFICAR la decisión de responsabilidad disciplinaria de fecha 06 de marzo de 2018 proferida por el Jefe de la Oficina de Control Disciplinario interno de la Policía Metropolitana de Tunja, imponiendo como sanción disciplinaria al señor Patrullero DIEGO ANTONIO CERÓN RODRIGUEZ identificado con la cédula de ciudadanía No 1. 019 033. 557 de Bogotá una SUSPENSIÓN E INHABILIDAD ESPECIAL DE SEIS (06) MESES SIN DERECHO A REMUNERACIÓN, dentro del proceso disciplinario radicado SIJUR METUN-2017-70; de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de la presente decisión.*

- Fallo de Primera Instancia de fecha 6 de marzo de 2018, suscrito por el Jefe de la Oficina de Control Disciplinario Interno de la Policía Metropolitana de Tunja, Resolvió. ARTÍCULO PRIMERO. DECRETAR PROBADO Y DESVIRTUADO EL CARGO ÚNICO ELEVADO en contra del señor Patrullero DIEGO ANTONIO CERON RODRIGUEZ, para la fecha de los hechos. SEGUNDO. Declarar responsable disciplinariamente (...) frente al cargo único endilgado como autor de la falta disciplinaria gravísima probada a título de DOLO, (...) al tenor del numeral 27, Artículo 34 de la ley 1015 de 2.006. TERCERO. Como consecuencia, (...) IMPONER como SANCIÓN disciplinaria al señor Patrullero DIEGO ANTONIO CERON RODRIGUEZ, identificado con cédula de ciudadanía No. 1.019.033.557 de Bogotá, en su condición de uniformado de la Policía Nacional activó ara la fecha de los hechos. El correctivo a destitución e inhabilidad por un término de DIEZ (10) años por demostrarse que con su conducta transgredió la ley 1015 del 2006 en su artículo 34 numeral 27(...).*

SEGUNDA: Como consecuencia de la declaratoria de NULIDAD del Acto Administrativo señalado, acordar a título de RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO a favor del señor DIEGO ANTONIO CERÓN RODRIGUEZ, mayor de edad titular de la cédula de ciudadanía

número No. 1.019.033.557 de Bogotá. Que como consecuencia de lo anterior, a título de restablecimiento del derecho en favor de mi patrocinado que para todos los efectos salariales y prestacionales, se entienda como efectivamente laborado, el tiempo transcurrido entre la fecha de su suspensión hasta el levantamiento de la misma. Se le reconozcan y paguen todos los sueldos y prestaciones sociales dejados de devengar por los términos en que estuvo suspendido, sin solución de continuidad, más los emolumentos, mejoras, y la indexación o actualización monetaria a qué hubiera lugar. Se escalafone con la correspondiente antigüedad en la Institución Policial al cargo y grado que ostenten sus compañeros de curso al momento en que quede en firme el correspondiente fallo contencioso, sin necesidad de realizar concurso para acceder al grado de Subintendente, se reconozca la antigüedad en la Caja Promotora de Vivienda Militar y Policial.

1. LUCRO CESANTE: Se deberá tener en cuenta lo devengado por mí poderdante mes por mes, multiplicado desde el momento en que se produjo su suspensión hasta que se levantó de la misma, es decir desde el 8 de agosto de 2018 hasta la fecha que se levante la suspensión 9 de febrero de 2019; en consecuencia, la cuantía se estima de conformidad con la constancia de sueldo que devengaba, el siguiente salario básico \$1.444.317, para un total de \$10.110.218.

Por tanto, para efectos de determinar la cuantía en el sub judice, lo que resulte relevante es la pretensión de perjuicios materiales, plasmada en conciliación, el salario mensual devengado por el convocante, más cuatro doceavas de la prima anual de servicios, más cuatro doceavas de la prima anual de antigüedad o vacacional, del escrito de conciliación como lucro cesante consolidado, en los siguientes valores - Lucro cesante consolidado en la suma de diez millones ciento diez mil doscientos dieciocho pesos \$1.110.218, equivalente a la suma, equivalente a doce punto noventa y cuatro salarios mínimos mensuales vigentes (12.94 SMLMV).

2. PERJUICIOS MORALES: En consideración a la congoja, angustia, dolor, perturbación psicológica y aflicción que generó como consecuencia de los hechos como el señor DIEGO ANTONIO CERÓN RODRÍGUEZ, CIEN (100) Salarios mínimos legales mensuales vigentes equivalente a la suma de \$78.124.200.

TERCERA: Que se dé cumplimiento a la sentencia en los términos establecidos en los artículos 192 de la Ley 1437 de 2011 (...).

2. Fundamentos fácticos (ff. 3-9)

Señala la parte actora que ingresó a la Policía Nacional el 28 de septiembre de 2013 mediante Resolución 00294 y fue dado de alta como patrullero el 27 de febrero del año 2014 mediante Resolución 00810 con un tiempo de servicio de 4 años, 4 meses y 6 días, figurando en su hoja de vida 4 condecoraciones, 26 felicitaciones y no sanciones, desempeñándose como técnico profesional en servicio de Policía en el cargo de gestor de participación ciudadana.

Menciona que los hechos de la investigación tienen su origen en el informe consignado en el oficio 006127 del 16 de febrero de 2017 suscrito por el señor subintendente John Alexander Morales jefe de gestores comunitarios y CAI móviles ESTUN, en el que se señaló lo siguiente:

"Novedad presentada con la señora patrullera Adriana Catherine Orduz Sánchez el día 15 de febrero de 2017. Siendo las 8:40 de la mañana cuando me desplazaba hacia el barrio Antonia Santos a pasar revista al servicio de gestores comunitarios ubicados en ese lugar, en el sector conocido como los hongos con la carrera 11 frente al barrio Surinam de Tunja, observó a la patrullera Orduz y al señor patrullero Ceron Rodríguez en una motocicleta particular evadidos de la jurisdicción, teniendo en cuenta que ese sector no les corresponde, pues están asignados en la zona que comprende el sector 4 y 5 según la designación de los barrios en la que debe realizarse la función de cada

gestor, por lo que le hago señas para que regresen a su sector y continúa hacia el barrio San Antonio ya que el semáforo cambió a verde y debía seguir.

Se acerca la patrullera Orduz a la cual se le hace un llamado de atención por NO estar en el sitio designado y le digo que les voy a pasar el informe respectivo.

Que la patrullera Orduz ya había pedido permiso para aclarar un tema acerca de los frentes de seguridad con el patrullero Salamanca Carreño, a lo cual manifestó que si tenía dudas debería hacerlas en hora de la mañana en la formación o usar un celular para que le preguntara y así evitar ese desplazamiento”.

Refiere que el 29 de mayo de 2017 se ordenó la indagación preliminar SIJUR-P-METUN-2017 contra los señores patrulleros Orduz Sánchez y Cerón Rodríguez y se decretaron pruebas. El 29 de septiembre finalizó el plazo de la indagación preliminar.

Añade que para el 23 de enero de 2018 se profiere auto de citación a la audiencia en la investigación adelantada en contra de los patrulleros Orduz Sánchez y Cerón Rodríguez. El 05 de febrero se instala la audiencia y se reprograma por solicitud de la abogada de la patrullera Orduz Sánchez.

Aduce que el 12 de febrero de 2018 se continúa con la audiencia, se graba pero no se indica en qué dispositivo. Los patrulleros Cerón Rodríguez y Orduz Sánchez rinden versión libre, descargos, se corre traslado de pruebas, documentales. En cuanto al demandante, no se deja constancia si se le concedió el uso de la palabra a él o a su apoderado, de las solicitudes probatorias y de los descargos.

Menciona que la audiencia continuó el 19 de febrero de 2018, a la cual no comparecieron el demandante o su apoderado, se escucha en declaración al subintendente Morales, se corre traslado de pruebas, se cierra la etapa probatoria y se corre traslado para alegatos de conclusión.

Agrega que el 23 de febrero de 2018 se instala nuevamente la audiencia, se presentan los alegatos de conclusión y se fija fecha para dictar fallo de primera instancia el 01 de marzo de 2018; no obstante esta fue reprogramada para el 06 de marzo de 2018.

Menciona que el 06 de marzo de 2018 se profiere fallo de primera instancia. Frente a la decisión se interpone y sustenta recurso de apelación.

Sostiene que el 23 de mayo de 2018 sin previo auto de avocar la competencia, sin antecedentes de haber ingresado el expediente al despacho, en los términos del artículo 107 del CUD el Inspector Delegado Región de Policía corre traslado para presentar alegatos previo fallo de segunda instancia. El 08 de junio de 2018 se profiere fallo de segunda instancia.

Afirma que el 18 de junio de sin avocarse el proceso por parte del Jefe de la Oficina de Control Interno de la Policía Metropolitana de Tunja y sin constancia de haberse designado al funcionario se procedió a notificar al demandante el fallo de segunda instancia. El 25 de junio de 2018 se profiere la Resolución 03868 que ejecuta la sanción disciplinaria. El 08 de agosto de 2018 se ejecuta la sanción.

3. Fundamentos de derecho (ff. 9-31)

Como fundamento de las pretensiones de la demanda se invocan: los artículos 1º, 6º, 13, 25 y 29 de la C.P., 5, 6, 9, 19, 73, 92, 128, 135, 130, 141 y 142 de la Ley 734 de 2002, 3º, a 7º, 11, 16, 18 y 19 de la Ley 1015 de 2006.

Aduce el demandante que los actos administrativos acusados fueron expedidos con ostensible desviación de poder, con desconocimiento al debido proceso, indebida

valoración de la prueba, falso juicio de identidad y falsa motivación por parte de los operadores disciplinarios.

Manifiesta que en el proceso disciplinario no se logró probar la evasión de jurisdicción, dado que no se demostró que el sector de “Los Hongos” de la ciudad de Tunja no correspondiera a su zona, es decir a los sectores 4 y 5.

Afirma que no se explica como un comandante, superior jerárquico y funcional que al observar al parecer un incumplimiento de deberes de dos de sus funcionarios, no detiene la marcha de su vehículo y contraviene a sus subalternos, verifica la situación del por qué se encontraban en dicho lugar o atiende el requerimiento frente a la dificultad que presentaban estos para dar cumplimiento a los lineamientos del grupo.

Agrega que el subintendente Morales no efectuó un lenguaje lógico asertivo (verbal), por el contrario realizó una seña para que los uniformados regresaran al sector y continua hacia el barrio San Antonio, argumentando que el semáforo cambió a verde y debía seguir, como si se tratara de un servicio de transporte masivo, férreo o de avión que lo obligara a no detener su marcha y verificar así la presencia de los uniformados en ese lugar, concomitante al sector 4 y 5 donde venían según la minuta prestando el servicio, hora del informe 8:30 AM es decir, momento después de ingresar a laborar.

Refiere que no es lo mismo comunicarse a través de una red social que poder entrevistarse con su comandante y sustentarle las razones de la necesidad del servicio, la comunicación debe ser clara por los canales que se han determinado para ellos. El demandante y su compañera entendieron que debía seguir al subintendente Morales, es decir, su superior los indujo a salir de su jurisdicción, para luego pasarles el informe por evadirse de su zona de facción, cuando él lo pudo evitar, solo con detener la marcha del vehículo oficial, incluso haber estado a pocas cuadras del sector 4 y los barrios que corresponde a ese sector y al 5 de gestores comunitarios.

Menciona que el subintendente Morales cuando se refiere al demandante informa que los hechos sucedieron en presencia del PT Luis Felipe Rodríguez Ruíz, manifestación que no se está refiriendo a novedad alguna distinta que al altercado verbal, donde se edifica posteriormente la tesis de *“ausentarse del lugar, sitio donde presta su servicio sin permiso”*, diez minutos más tarde de donde tuvieron contacto visual y de las señas. Esta fue la contextualización que le dio el subintendente posterior al intercambio verbal con la señora Orduz Sánchez.

Sostiene que no tiene sentido ausentarse del sitio de trabajo para pedir permiso, esto solo demuestra el cumplimiento de las normas internas de la institución, por lo que sí existió un quebrantamiento, este fue inducido.

Señala que el día 23 de enero de 2018 se profiere auto de citación a audiencia. Se sustenta el cargo con dificultad argumentativa, debido a la vaguedad de los hechos y su readecuación.

Indica que el operador disciplinario está obligado a buscar la verdad procesal y real, precedido por el principio de investigación integral, siendo obligado a realizar mayores esfuerzos para la construcción de la hipótesis, pues de lo contrario se vulnera el debido proceso.

Añade que el curso de la investigación se desconoció el derecho de defensa: en la continuación de la audiencia llevada a cabo el día 12 de febrero de 2018 no se indicó en qué dispositivo fue grabada la diligencia; no se dejó constancia si se le otorgó el uso de la palabra o a su apoderado para que rindieran descargos y de las solicitudes probatorias.

Sostiene que no se entiende cuál fue el trámite que se le dio a la audiencia, el verdadero análisis de las pruebas y el estudio que se hizo por parte de los defensores, a pesar de

haberse cumplido en parte con la finalidad del recurso, como lo fue la variación de la culpabilidad.

Añade que con su compañera siempre estuvieron a la vista del subintendente Morales, antes, durante y después siempre supo de su ubicación, es más no previno para que no lo siguieran; los dejó llegar hasta donde él estaba; lo consideró normal, ya que de ellos no hay reporte en la central de radio. Desde el mismo desencadenamiento de la acción inician la marcha rumbo a su comandante, quien solo hace una seña, cambia de semáforo y sigue su recorrido hacia el barrio Antonia Santos, para hacerlos pasar después como si se hubieran ausentado del sitio o facción de trabajo sin permiso alguno.

Precisa que no se estableció por parte del investigador, si el sector de los hongos era paso obligado o de camino para ligar de la formación y llegar al sector 4 y 5; que no se le dio credibilidad a los testigos de los hechos; no se estableció si existía una causa de justificación.

Refiere que se vulneró el debido proceso pues se desconoció el principio de presunción de inocencia, al no ejercerse en debida forma el *ius puniendi* del poder sancionatorio del Estado como el grado de certeza en lo términos del artículo 142 del CUD; por el contrario se profirió una decisión no ajustada a derecho. El fallo sancionatorio no puede fincarse en probabilidades, presunciones, suposiciones, testimonio de oídas o versátiles.

Afirma que se desbordó la facultad probatoria para decretar de manera oficiosa pruebas, dejando a la parte adversa sin un camino y elementos para construir una hipótesis defensiva. No se planteó un debate serio sobre la duda razonable, la cual está favor del disciplinado.

II. TRÁMITE PROCESAL

1. Presentación y admisión

La demanda fue radicada el 04 de marzo de 2019 (f. 147). Por auto del 10 de marzo del mismo año se dispuso su inadmisión (f. 149). Corregido el yerro advertido, mediante auto del 02 de abril se admitió (ff. 157-159) ordenando la notificación personal a la demandada y al Agente del Ministerio Público delegado ante este Despacho Judicial.

La notificación de la entidad demandada, se efectuó el día 22 de abril de 2019 (ff. 163-164).

Efectuado lo anterior y en el término de los 30 días de traslado que trata el artículo 172 del CPACA, el que venció el 18 de julio de 2019 (f. 167) la demandada contestó la demanda.

2. Contestación de la demanda (ff. 170-179)

La entidad demandada a través de su apoderada judicial se opone a la prosperidad de las pretensiones de la demanda, pues considera que los actos administrativos enjuiciados gozan de presunción de legalidad.

Refiere que por el solo transcurso del tiempo no se puede pretender el ascenso y menos aún que por esta vía se pase por encima de las disposiciones constitucionales y legales que reglamentan la carrera policial.

Indica que el origen de las actuaciones disciplinarias del proceso METUN -2017-70 provienen del oficio No. S-2017-006127 -DITUN-ESTUN del 16 de febrero de 2017 suscrito por el Jefe de Gestores Comunitarios y CAI Móvil de la Estación de Policía de Tunja, donde informa que el 15 de febrero de 2017 el patrullero Cerón Rodríguez se movilizaba en una motocicleta particular evadido de su jurisdicción, conducta que a juicio

del operador disciplinario mereció la imposición de la sanción, la cual se sustentó en las siguientes pruebas allegadas al expediente.

- Informe de novedad contenido en el oficio No. S-2017-006127 -DITUN-ESTUN del 16 de febrero de 2017;
- Diligencia de ratificación del informe;
- Libro de minuta de guardia del Comando de Estación de Tunja del 15 de febrero de 2017;
- Declaración del señor Cesar Mauricio Bohorquez;
- Diligencia de declaración del patrullero Luís Felipe Rodríguez Ruíz;
- Oficio del 01 de febrero de 2018 suscrito por el Comandante de Estación de Tunja, donde informa que barrios comprenden los sectores 4 y 5 de la Estación de Policía de Tunja.

Añade que el operador disciplinario en las providencias sancionatorias realizó una evaluación acuciosa e integral de todo el acervo probatorio que se recaudó para imponer la sanción, pruebas de la que tuvo conocimiento la parte demandante.

Menciona que no le asiste razón al demandante para indicar el defecto fáctico por indebida valoración probatoria, cuando en ninguna de las etapas del proceso disciplinario, medios probatorios fueron tachados de falsedad, por ende conservan su validez.

Precisa que la conducta desplegada por el demandante violó sustancialmente los deberes funcionales al retirarse del lugar en el que debía prestar sus servicios para la Policía Nacional, afectando de manera grave con esta conducta la misión institucional entregada por la Constitución a los miembros de la Policía Nacional, como lo es la guarda del orden público y la salvaguarda de los derechos.

Aduce que la Oficina de Control Interno Disciplinario del Departamento de Policía de Boyacá, desplegó una actividad probatoria eficiente para comprobar la comisión de las faltas valiéndose de distintos medios de prueba, conforme lo establece el artículo 131 de la Ley 734 de 2002, el cual contempló el principio de libertad probatoria, donde se enseña que la responsabilidad disciplinaria puede demostrarse con cualquiera de los medios de prueba legalmente incorporados al plenario.

Sostiene que no existió desviación de poder, pues los actos administrativos demandados se encuentran ajustados a derecho y las normas propias del mismo; no se evidencia falsa motivación, pues las razones en que se fundamentan están inspiradas en la decisión administrativa proferida dentro del proceso METUN -2017-70; tampoco existió violación al debido proceso y los actos se notificaron en debida forma.

3. Audiencia inicial

Mediante auto de fecha 15 de agosto de 2019, el Despacho fijó el día 04 de septiembre del mismo año como fecha para la realización de la **audiencia inicial** que trata el artículo 180 del CPACA (f. 193), y una vez llevada a cabo se dejó constancia de su realización en el Acta No. 181 (ff. 273-282) y el CD anexo (f. 283). En esta misma audiencia, se fijó el día 29 de octubre de 2019 para la celebración de la audiencia de pruebas que trata el artículo 181 del CPACA.

4. Audiencia de pruebas

El 28 de noviembre de 2019 fue efectuada la audiencia de pruebas¹ se dejó constancia de su realización en el Acta No. 259 (ff. 314-321, CD f. 322). Como quiera que no se habían recaudado la totalidad de las pruebas decretadas se resolvió suspender la audiencia.

El 17 de febrero de 2020 se reanudó la audiencia de pruebas según consta en acta No. 024 (ff. 323-329, CD f. 330), así mismo se decidió suspenderla para recaudar las pruebas faltantes.

Por auto del 17 de julio de 2020 se fijó nueva fecha para reanudar la audiencia de pruebas (ff. 333-334). La diligencia se reanudó el 25 agosto de 2020 según Acta 059 y se ordenó correr traslado para alegar de conclusión en los términos del inciso final del artículo 181 del CPACA, advirtiendo que dentro de los 20 días siguientes al vencimiento del traslado se proferirá la sentencia (ff. 440-442, CD 443).

5. Alegatos de conclusión

5.1. Parte actora (ff. 454-468)

El apoderado de la parte demandante reitera que los actos administrativos acusados incurrieron en ostensible desviación poder; que desconocieron groseramente el debido proceso, la indebida valoración de la prueba, el falso juicio de identidad, el desconocimiento de la sana crítica, que están precedidos de ambigüedad en los cargos; que se desconoció el principio de legalidad conllevando a la falsa motivación.

Insiste en que los operadores disciplinarios desbordaron sus facultades disciplinarias, pasando por encima de derechos y principios de raigambre Constitucional y legal, fallando a capricho y contrariando la Ley 734 de 2002 modificada por la ley 1474 de 2011.

Refiere que con el interrogatorio del demandante se da luces de la orden recibida, la cual era la de gestor comunitario, por lo que recibía instrucciones para diferentes actividades entre ellas, el del cumplimiento de alimentar las matrices en relación con los programas frentes de seguridad locales de la ciudad de Tunja -Boyacá y comprendida dentro del radio de acción de la Policía Metropolitana de Tunja. Es así que para la fecha de los hechos compareció a la formación, reclamó el armamento y se quedó esperando que compareciera la jefe de la patrulla, Patrullera Orduz Sánchez, la cual tenía un horario flexible por su condición de madre de un neonato.

Menciona que del interrogatorio se extrae que la patrullera Orduz Sánchez es quien despliega las acciones tendientes a dar cumplimiento a las órdenes recibidas; que los desplazamiento se realizan en la motocicleta de su propiedad; que estaba bajo el mando del Subintendente Morales; que se verifica la inexistencia de orden administrativa de servicios donde que expresara la voluntad de la administración sobre qué clase servicios y en qué lugar se debía prestar, así como el desencadenamiento de los hechos entre Morales y Orduz, lo que genera el móvil del por qué se da el informe con el que se origina el proceso disciplinario, el mismo que con su lectura no se informa ninguna novedad contra o realizada por el demandante.

En cuanto al testimonio de la patrullera Orduz indica que este es claro en establecer que el demandante no tuvo dominio de la acción, y mucho menos que hubiese desplegado conductas que contrariaran órdenes o infringieran el deber funcional especial o general, que contempla el servicio público de la Policía Nacional.

¹ Por auto del 24 de octubre de 2019 se fijó como nueva fecha para llevar a cabo la audiencia de pruebas el día 28 de noviembre de 2019.

Refiere que el testimonio es claro en informar que el subintendente Morales en el momento que se encuentra con la patrulla, no le hace ninguna manifestación sino una seña, lo que deviene en el motivo por la cual lo siguieron, pues contemplaba la orden de presentársele con armamento; si el llamado de atención fue del por qué pasaban por el sector de los hongos, hubiese ejercido el control en ese lugar y no esperar hasta que se llegara al sitio donde se encontraba el CAI MOVIL para ejercer el llamado de atención que terminó en un cruce de palabras entre Orduz y Morales y por la cual se origina el informe policial, por lo cual el demandante en nada le competía sobre el informe rendido por el subintendente Morales.

En lo que respecta a declaración del subintendente Morales señala que de esta se logra extraer que éste no cumplió con su rol de Comandante, pues si lo hubiera hecho no se hubieren suscitado los hechos, en la medida que no diseñó un servicio, no suministró ningún elemento, no expresó la voluntad de la administración a través de orden, clara, precisa y de fácil cumplimiento. Si unos policías se encuentran evadidos de la jurisdicción, lo primero que se hace por parte de un comandante es llamarles la atención, reportar a la central de radio, ordenar hacer las anotaciones respectivas, y si es abandono del puesto de facción se configura un delito penal militar por el que el funcionario policial debe realizar la captura en flagrancia lo que no sucedió, ya que solo se limitó a hacer una seña que conllevó a la confusión de la patrullera Orduz Sánchez para seguirlo en su desplazamiento

Sostiene que se presentó falsa motivación por cuanto se sancionó con base en hechos que no se ajustaban a la realidad probatoria con grado de certeza; no se realizó un análisis probatorio imparcial e íntegro que permitiera llegar a la verdad de los hechos que se imputaron; la decisión se derivó exclusivamente de la subjetividad del operador disciplinario, basándose únicamente en el grado jerárquico, vulnerándose el debido proceso del demandante.

Señala que se evidencia una vía de hecho como consecuencia de la parcialidad del operador disciplinario, presentándose una indebida valoración de las pruebas, puesto que para tomarse una decisión disciplinaria sancionatoria debe contarse con prueba sólida y con grado de certeza, en los términos del artículo 142 de CDU, y en este caso se impuso una sanción de suspensión sin el más mínimo argumento.

5.2. Parte demandada (ff. 445-451)

Refiere que el proceso disciplinario se desarrolló conforme a derecho, sin vulnerar garantías constitucionales y legales del investigado y bajo el análisis de la sana crítica sobre las pruebas arrimadas al expediente.

Añade que el operador disciplinario en el desarrollo procesal no observó causal de justificación ni la existencia de causal de exclusión de responsabilidad denominada "*presunta convicción errada e invencible*"; situación que claramente no se configura, en consideración a que el patrullero hoy demandante al momento de los hechos contaba con la preparación y experiencia al servicio de la Policía Nacional, por tal razón tenía pleno conocimiento del sitio de facción, y que si necesitaba realizar un desplazamiento a algún sitio diferente era lógico que debía necesitar autorización de su superior al mando. La jurisdicción asignada comprendía los sectores 4 y 5, por lo que el lugar donde fueron encontrados sin justificación no los comprendía.

Agrega que los argumentos del demandante debieron dirimirse en sede administrativa y no en la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo, toda vez que esta no es una tercera instancia para dilucidar aspectos que son de resorte del proceso disciplinario, por lo que en el presente caso opera la cosa juzgada.

Aduce que los actos administrativos demandados se expidieron con fundamento en la Ley, por autoridad competente, y con el lleno de los requisitos de forma y de fondo, por lo que no se configura la desviación de poder y/o la falsa motivación.

5.3. Concepto del Ministerio Público

No conceptuó.

III. CONSIDERACIONES

1. Problema jurídico

Corresponde al Despacho determinar si los actos administrativos acusados fueron expedidos con observancia de las normas en que debían fundarse, debidamente motivados de acuerdo con la realidad fáctica y probatoria, con garantía del debido proceso y si la sanción disciplinaria impuesta al actor correspondió a la gravedad de la falta y a los criterios de graduación establecidos en la Ley 1015 de 2006.

2. Resolución del caso

2.1. Del Derecho Disciplinario en el Estado Social de Derecho

La potestad punitiva del Estado agrupa el conjunto de competencias asignadas a los diferentes órganos para imponer sanciones de variada naturaleza jurídica. La potestad sancionadora de la administración es una de sus manifestaciones y comprende diversas disciplinas o especies como el derecho penal, el derecho contravencional, el derecho correccional, el derecho de juzgamiento político *-impeachment-* y el derecho disciplinario (Corte Constitucional, C-721/2015).

El Derecho disciplinario se ha definido como *"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, C-124 de 2003).

En virtud de lo anterior, la Corporación en comento en sentencia C-721 de 2015, ha reconocido que ese sistema normativo regula:

- Las conductas -hechos positivos o negativos- que pueden configurar falta juzgable disciplinariamente. Es así, como la violación de los deberes, de las prohibiciones o de las inhabilidades o incompatibilidades, a que están sujetos los funcionarios y empleados públicos, es considerado por el respectivo estatuto disciplinario como falta disciplinaria.
- Las sanciones en que pueden incurrir los sujetos disciplinados, según la naturaleza de la falta, las circunstancias bajo las cuales ocurrió su comisión y los antecedentes relativos al comportamiento laboral.
- El procedimiento a través del cual se deduce la correspondiente responsabilidad disciplinaria.

En este sentido, la realización de los fines del Estado demanda tanto la existencia de unos presupuestos institucionales mínimos como la disponibilidad de múltiples instrumentos y medios de orden jurídico y fáctico. Entre los primeros se encuentra la noción de función pública en sus diferentes ámbitos, y entre los segundos es pertinente destacar las medidas de estímulo, al lado de los mecanismos de prevención y corrección de conductas oficiales contrarias a derecho y al servicio mismo.

Los artículos 6° y 123 de la Carta Política, consagran que todos los servidores públicos, sin excepción, son responsables ante las autoridades por infringir la Constitución, la ley y los reglamentos, y por omisión o extralimitación en el ejercicio de sus funciones.

En plena consonancia con ello, el artículo 122 de la Carta prevé que todos los servidores públicos, antes de entrar a ejercer su cargo, deberán prestar juramento de cumplir y defender la Constitución así como desempeñar los deberes que les incumben. Adicionalmente el artículo 123 prescribe que los servidores públicos ejercerán sus funciones en la forma en que ello se encuentre previsto por la Constitución, la ley y el reglamento. Como un complemento a dichas disposiciones, el artículo 92 Superior prevé que cualquier persona podrá solicitar de la autoridad competente la aplicación de las sanciones disciplinarias derivadas de la conducta de las autoridades públicas.

Por lo anterior, la posibilidad que el Estado imponga sanciones a los funcionarios públicos que desconozcan la ley y sus deberes funcionales a través del derecho disciplinario se encuentra claramente sustentada en la Constitución Política.

Bajo este entendido, el derecho disciplinario tiene dos finalidades esenciales que se encuentran estrechamente vinculadas: (i) desde el punto de vista interno permite asegurar el cumplimiento de los deberes del cargo de los funcionarios públicos, mientras que (ii) desde el punto de vista externo busca garantizar el cumplimiento de los fines del Estado y de los principios de la función pública.

2.2. De los principios constitucionales del Derecho disciplinario

Para efectos de nuestro estudio se hace necesario resaltar los siguientes principios:

- **Derecho al debido proceso**

Según lo establece el artículo 29 de la Constitución Política, el debido proceso se aplicará a toda clase de actuaciones judiciales y administrativas. Así, dentro de las garantías del derecho al debido proceso consagrado en el artículo 29 de la Carta Política se encuentran las relacionadas a que *“Nadie podrá ser juzgado sino conforme a leyes preexistentes al acto que se le imputa, ante juez o tribunal competente y con observancia de la plenitud de las formas propias de cada juicio (...) Quien sea sindicado tiene derecho a la defensa y a la asistencia de un abogado escogido por él, o de oficio, durante la investigación y el juzgamiento; a un debido proceso público sin dilaciones injustificadas; a presentar pruebas y a controvertir las que se alleguen en su contra; a impugnar la sentencia condenatoria, y a no ser juzgado dos veces por el mismo hecho”*.

A partir de lo anterior, la jurisprudencia constitucional en sentencia T-345 de 2014 ha señalado los deberes de la autoridad disciplinaria a saber:

“i) La comunicación formal de la apertura del proceso disciplinario a la persona a quien se imputan las conductas pasibles de sanción; ii) La formulación de los cargos imputados, que puede ser verbal o escrita, siempre y cuando en ella consten de manera clara y precisa las conductas, las faltas disciplinarias a que esas conductas dan lugar y la calificación provisional de las conductas como faltas disciplinarias; iii) El traslado al imputado de todas y cada una de las pruebas que fundamentan los cargos formulados; iv) La indicación de un término durante el cual el acusado pueda formular sus descargos, controvertir las pruebas en su contra y allegar las que considere necesarias para sustentar sus descargos; v) El pronunciamiento definitivo de las autoridades competentes mediante un acto motivado y congruente; vi) La imposición de una sanción proporcional a los hechos que la motivaron; y vii) La posibilidad de que el encartado pueda controvertir, mediante los recursos pertinentes, todas y cada una de las decisiones.”

También dentro del debido proceso vale la pena resaltar principios inmersos como los son el de la igualdad ante la ley disciplinaria y el derecho a la defensa, frente a los que los artículos 15 y 17 del CDU, señalan:

Artículo 15. Igualdad ante la ley disciplinaria. Las autoridades disciplinarias tratarán de modo igual a los destinatarios de la ley disciplinaria, sin establecer discriminación alguna por razones de sexo, raza, origen nacional o familiar, lengua, religión, opinión política o filosófica.

(...)

Artículo 17. Derecho a la defensa. Durante la actuación disciplinaria el investigado tiene derecho a la defensa material y a la designación de un abogado. Si el procesado solicita la designación de un defensor así deberá procederse. Cuando se juzgue como persona ausente deberá estar representado a través de apoderado judicial, si no lo hiciere se designará defensor de oficio, que podrá ser estudiante del Consultorio Jurídico de las universidades reconocidas legalmente.

Al respecto el Máximo Tribunal de lo Contencioso Administrativo, sección segunda, indico en providencia de 13 de agosto de 2018 emitida dentro del proceso N° 1100103250002011-00482-00, lo que sigue:

"El debido proceso comprende un conjunto de principios materiales y formales de obligatorio acatamiento por parte de los operadores disciplinarios, en cuanto constituyen derechos de los sujetos disciplinables que se traducen, entre otras cosas, en la posibilidad de defenderse, presentar y controvertir pruebas e impugnar las decisiones que los afecten; cuando ello no ocurre el sancionado puede acudir ante el juez de lo contencioso-administrativo en demanda de nulidad de las decisiones adoptadas por los funcionarios administrativos, si se evidencia una violación del debido proceso"

Ahora bien, aunque el artículo 29 de la Constitución Política plasma el derecho de defensa, el debido proceso y la presunción de inocencia al establecer que toda persona debe ser juzgada conforme a leyes preexistentes al caso que se examina, garantizándosele principios como los de publicidad y contradicción y el derecho de defensa, el órgano de cierre de esta Jurisdicción ha sido solvente en sostener en que no toda irregularidad dentro del proceso disciplinario genera por sí misma la nulidad de los actos administrativos sancionatorios, toda vez que lo que interesa en el fondo es que no se haya incurrido en fallas de tal naturaleza que impliquen violación del derecho de defensa y del debido proceso, o de la presunción de inocencia, es decir, solo las irregularidades sustanciales o esenciales, que implican violación de garantías o derechos fundamentales, acarrear la anulación de los actos sancionatorios (Consejo de Estado, sentencia de 1 de Febrero de 2018, e. 11001032500020140063300)

- **Principio de legalidad en materia disciplinaria**

En el campo disciplinario, el principio de legalidad se encuentra consagrado en diversas disposiciones constitucionales como lo son los artículos 6° y 29 que establecen que los servidores públicos no pueden *"ser juzgados sino conforme a las leyes preexistentes"*, y que *"sólo son responsables por infringir la Constitución y la ley"*, artículos 122 y 123 que los servidores públicos en el ejercicio de sus funciones se someterán a los comportamientos descritos en la Constitución, la ley y el reglamento y que, en todo caso, *"no habrá empleo público que no tenga funciones detalladas en la ley o reglamento"* y en el artículo 124 que le asigna al legislador la potestad normativa para crear, modificar o derogar el régimen de responsabilidad al que se someten los servidores del Estado. Esta última norma dispone que: *"la ley determinará la responsabilidad de los servidores públicos y la manera de hacerla efectiva"*.

Por su parte, la Ley 734 de 2002 en sus artículos 4 y 5 establece en cuanto al principio de legalidad y la ilicitud sustancial, respectivamente, lo siguiente:

"Artículo 4°. Legalidad. El servidor público y el particular en los casos previstos en este código sólo serán investigados y sancionados disciplinariamente por comportamientos que estén descritos como falta en la ley vigente al momento de su realización.

Artículo 5°. Ilícitud sustancial. La falta será antijurídica cuando afecte el deber funcional sin justificación alguna"

En el caso de la tipicidad el Consejo de Estado en providencia de 26 de julio de 2018 expedida en el expediente con radicado 11001032500020120013400 señaló:

"Le corresponde exclusivamente al legislador definir, de forma abstracta y objetiva, qué conductas desplegadas por quienes tienen a su cargo el ejercicio de funciones públicas deben ser objeto de sanción por afectar el correcto desarrollo del servicio que le ha sido encomendado o por el abuso en su ejercicio. El proceso de adecuación típica supone la comprobación lógica y razonada de la relación de subsunción entre la descripción legal de la conducta disciplinable y la efectivamente desplegada por el sujeto activo, de lo cual surge a su vez, una relación de contrariedad entre el comportamiento de quien tiene a su cargo el ejercicio de funciones públicas y el deber presuntamente incumplido"

Lo anterior, es repetido por el Máximo Tribunal en comentario en sentencia de 13 de agosto de 2018, e. 11001032500020110048200, como sigue:

"La tipicidad como elemento esencial del debido proceso disciplinario, consiste en que 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. (...) Bajo este entendido, encuentra esta Sala que en el presente asunto se respetó la garantía de la tipicidad, ello pues que desde el pliego de cargos se le imputó al demandante la violación de los numerales 2 del artículo 5 de la Ley 1150 de 2007, 1 y 2 de las funciones esenciales del jefe de la oficina jurídica establecidas en el manual específico de funciones del municipio de Floridablanca y 31 del artículo 48 de la Ley 734 de 2002"

- **Principio de culpabilidad:**

La *culpabilidad* es un elemento ineludible y necesario de la responsabilidad como de la imposición de la pena, por lo que la actividad punitiva del Estado tiene lugar sobre la base de la *responsabilidad subjetiva*. No obstante que el principio general es la exigencia del debido proceso administrativo y la exclusión de la responsabilidad objetiva en materia sancionatoria administrativa (Artículo 13 CDU), la Corte ha precisado que estos principios presentan algunas atenuaciones y flexibilizaciones, así como algunas excepciones muy restringidas y precisas respecto de la exclusión de la responsabilidad objetiva en el derecho administrativo sancionador. (Corte Constitucional, C-595/2010 y C-089/2011)

La sujeción del Derecho disciplinario a la Constitución implica que además de garantizar los fines del Estado Social de Derecho, debe reconocer los derechos fundamentales que rigen nuestro ordenamiento jurídico, siendo la culpabilidad uno de ellos según lo consagrado en el artículo 29 Superior en virtud del cual *"Toda persona se presume inocente mientras no se le haya declarado judicialmente culpable"*.

Frente a la presunción de inocencia, el artículo 9 del CDU, señala que "a quien se atribuya una falta disciplinaria se presume inocente mientras no se declare su responsabilidad en fallo ejecutoriado. Durante la actuación toda duda razonable se resolverá a favor del investigado cuando no haya modo de eliminarla".

A su turno, el artículo 13 de dicha normativa dispone en relación con la culpabilidad, que "en materia disciplinaria queda proscrita toda forma de

responsabilidad objetiva. Las faltas sólo son sancionables a título de dolo o culpa”.

Asimismo, el artículo 142 *ibídem*, precisa que *"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"*. De esta manera, el Consejo de Estado en providencia de 23 de agosto de 2018, exp. 11001032500020130117400 ha sostenido que *"la autoridad disciplinaria en el momento de emitir la decisión sancionatoria, debe tener la convicción y la certeza probatoria de que efectivamente se incurrió en la falta que se imputa. La existencia de dudas al respecto, implica necesariamente que estas se resuelvan en favor del investigado, en aplicación del principio in dubio pro disciplinado, toda vez que no logró desvirtuarse su presunción de inocencia"*.

Dentro de este principio también vale la pena señalar el respeto a las reglas sustanciales disciplinarias en materia probatoria, con las cuales en el caso concreto se determina si la conducta es típica, antijurídica y culpable y que al respecto el Consejo de Estado en providencia de 10 de Mayo de 2018 emitida dentro del asunto con radicado 52001233300020140011801 implican el cumplimiento de tres (3) requisitos fundamentales, en estricto orden: *"1) los elementos probatorios permitidos, 2) el régimen de análisis y 3) los niveles de certeza establecidos por el legislador, para acreditar los factores que constituyen la responsabilidad. (...) el sistema de la sana crítica o persuasión racional –a diferencia de otros sistemas de valoración probatoria-, obliga al juzgador a establecer por sí mismo el valor de las pruebas con base en las reglas de la lógica, la ciencia y la experiencia. Estas reglas son las que debe tener en cuenta el operador disciplinario y contribuyen para que las conclusiones a las cuales arribe sobre el valor o contenido de la prueba sean legalmente válidas, pues impiden que aquel razone a voluntad, discrecionalmente, arbitrariamente, de manera contra evidente o dé un alcance y extensión a la prueba que no se desprenda de ella"*

Finalmente, lo anotado tiene estrecha relación en cuanto a la imparcialidad del funcionario en la búsqueda de la prueba, pues el artículo 129 del CDU señala que "El funcionario buscará la verdad real. Para ello deberá investigar con igual rigor los hechos y circunstancias que demuestren la existencia de la falta disciplinaria y la responsabilidad del investigado, y los que tiendan a demostrar su inexistencia o lo eximan de responsabilidad. Para tal efecto, el funcionario podrá decretar pruebas de oficio".

- **Criterios de proporcionalidad y razonabilidad:**

Al determinar la gravedad de las faltas y la magnitud de las sanciones, el derecho disciplinario debe orientarse por criterios de proporcionalidad y razonabilidad (Corte Constitucional, C-401/2013).

En cuanto al principio de proporcionalidad y razonabilidad (Artículo 18 CDU) en materia sancionatoria administrativa, éste exige que tanto la falta descrita como la sanción correspondiente a la misma resulten adecuadas a los fines de la norma, es decir, el grado de la afectación de la falta a la función administrativa y fines del Estado, al igual que la gravedad de la sanción impuesta, lo cual implica que la sanción no resulte excesiva en rigidez frente a la gravedad de la conducta, ni tampoco carente de importancia frente a esa misma gravedad (Corte Constitucional C-721/2015).

2.3. Del Control Judicial de los Actos Disciplinarios:

En lo que se refiere a los actos disciplinarios, el Consejo de Estado ha sostenido, que al ser estos emitidos en ejercicio de la función administrativa por las oficinas de control interno disciplinario o la Procuraduría General de la Nación, están sujetos al pleno control de legalidad y constitucionalidad por parte de la jurisdicción de lo contencioso administrativo, habida cuenta que no son actos que manifiestan el ejercicio de la función

jurisdiccional, como sí ocurre con las decisiones expedidas por el Consejo Superior de la Judicatura (Consejo de Estado, 23 de Agosto de 2018 exp. 1001032500020130117400)

Al respecto la Colegiatura en comento en la sentencia de unificación de 9 de agosto de 2016 sostuvo que *"No es comparable, ni de lejos, el titular de la acción disciplinaria de naturaleza administrativa con el rango y la investidura de un juez de la República"*, providencia que igualmente marcó el afianzamiento de la pauta interpretativa de 2014, en el sentido que el control ejercido por la jurisdicción de lo contencioso administrativo sobre los actos administrativos de naturaleza disciplinaria es de carácter integral, el cual comporta una revisión legal y constitucional, sin que alguna limitante restrinja la competencia del juez, entre otras razones, porque la presunción de legalidad del acto administrativo sancionatorio es similar a la de cualquier acto administrativo y porque la interpretación normativa y **la valoración probatoria hecha en sede disciplinaria es controlable judicialmente en el marco que impone la Constitución y la ley.**

Al respecto, el Máximo Tribunal de lo Contencioso Administrativo en la mencionada providencia de unificación de 9 de agosto de 2016 proferida dentro del expediente 11001032500020110031600 señaló:

"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.

· Respecto de las causales de nulidad. Ahora bien, el juez de lo contencioso administrativo tiene competencia para examinar todas las causales de nulidad previstas en el artículo 137 de la Ley 1437. Si bien, prima facie, el juicio de legalidad se guía por las causales de nulidad invocadas en la demanda, también es cierto, que en virtud de la primacía del derecho sustancial, el juez puede y debe examinar aquellas causales conexas con derechos fundamentales, con el fin de optimizar la tutela judicial efectiva, de máxima importancia al tratarse del ejercicio de la función pública disciplinaria que puede afectar de manera especialmente grave el derecho fundamental al trabajo, el debido proceso, etc.

(...)

En ejercicio del juicio integral, tal y como acontece en el presente caso, el juez de lo contencioso administrativo puede estudiar la legalidad, pertinencia y conducencia de las pruebas que soportan la imposición de la sanción disciplinaria. Así las cosas, en esta sentencia de unificación se precisa el alcance del control judicial integral que tiene el juez de lo contencioso administrativo, cuando se trate de actos sancionatorios disciplinarios, de todo aquello que tenga vinculación con las causales de nulidad invocadas y los derechos fundamentales allí involucrados.

· **Respecto de la valoración de las pruebas recaudadas en el disciplinario.** De las causales de nulidad que regula el artículo 137 de la L. 1437, se destacan cuatro de ellas, porque tendrían relación directa con la valoración probatoria bajo los parámetros de un juicio integral, a saber: **(i)** violación del derecho de audiencias y de defensa, que vincula

el derecho al debido proceso regulado en el artículo 29 Constitucional que consagra el derecho a presentar pruebas, solicitarlas o controvertirlas. **(ii)** Infracción de las normas en que debe fundarse el acto administrativo. Cuando el acto administrativo no se ajusta a las normas superiores a las cuales debía respeto y acatamiento, resulta lógico deducir que en el evento en que la decisión disciplinaria contraría los principios y reglas ya estudiadas que regulan la actividad de recaudo y valoración probatoria, establecidas en el artículo 29 de la Constitución y en las normas citadas de la Ley 734 de 2002, estará viciada por no sujetarse a las normas sustanciales y procesales que son imperativas para el operador disciplinario. **(iii)** Falsa motivación, se configura cuando las razones de hecho o de derecho que se invocan como fundamento de la decisión no corresponden a la realidad. Motivación que constituye un principio rector en el artículo 19 de la L. 734. El juicio integral permite controlar la valoración de la prueba porque sólo a partir de su objetiva y razonable ponderación, se puede colegir si el acto disciplinario se encuentra debidamente motivado.

· Respecto de los principios rectores de la ley disciplinaria. Este control judicial integral, permite que el juez de lo contencioso administrativo pueda y deba examinar en la actuación sancionatoria el estricto cumplimiento de todos los principios rectores de la ley disciplinaria, esto es, la legalidad, ilicitud sustancial, debido proceso, reconocimiento de la dignidad humana, presunción de inocencia, celeridad, culpabilidad, favorabilidad, igualdad, función de la sanción disciplinaria, derecho a la defensa, proporcionalidad, motivación, interpretación de la ley disciplinaria, aplicación de principios e integración normativa con los tratados internacionales sobre derechos humanos y los convenios internacionales de la OIT ratificados por Colombia.

· Respecto del principio de proporcionalidad. Se hace una especial referencia al principio de proporcionalidad previsto en el artículo 18 de la Ley 734, según el cual, la sanción disciplinaria debe corresponder a la gravedad de la falta cometida y la graduación prevista en la ley. En los casos en que el juicio de proporcionalidad de la sanción sea parte de la decisión judicial, el juez de lo contencioso administrativo dará aplicación al inciso 3.º del artículo 187 del CPACA que permite “[...] estatuir disposiciones nuevas en reemplazo de las acusadas y modificar o reformar estas [...]”. El juez de lo contencioso administrativo está facultado para realizar un “control positivo”, capaz de sustituir la decisión adoptada por la administración, lo que permite hablar de “[...] un principio de proporcionalidad sancionador, propio y autónomo de esta esfera tan relevante del Derecho administrativo, con una jurisprudencia abundante y enjundiosa, pero de exclusiva aplicación en dicho ámbito.[...]”, lo cual permite afirmar que “[...] el Derecho Administrativo Sancionador ofrece en este punto mayores garantías al inculpado que el Derecho Penal [...]”. Ahora bien, cuando el particular demanda ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo lo hace en defensa de sus intereses y no de la ley. En consecuencia, el juez debe atender la realidad detrás del juicio disciplinario administrativo puesto que “[...] si la esfera subjetiva se torna en centro de gravedad, el interés del particular adquiere un protagonismo que la ley no ha querido obviar, elevando al grado de pretensión, junto con la anulatoria, a la solicitud de restablecimiento de la situación jurídica individual [...]”.

· Respecto de la ilicitud sustancial. En el mismo sentido, el juez administrativo está facultado para hacer el análisis de racionalidad, razonabilidad y/o proporcionalidad respecto de la ilicitud sustancial, de tal suerte que si el caso lo exige, se valoren los argumentos que sustentan la afectación sustancial del deber funcional y las justificaciones expuestas por el disciplinado.” (Negrilla fuera del texto).

Así, el control de legalidad de los actos disciplinarios, es integral, lo cual conlleva implicaciones para el juez de lo contencioso administrativo, que lo habilitan para que “(i) Aunque en principio el análisis de la legalidad del acto demandado está enmarcado en las causales de nulidad invocadas en la demanda, también es cierto que el juez puede y debe examinar otras conexas con derechos fundamentales, con el fin de garantizar la primacía del derecho sustancial y optimizar la tutela judicial efectiva; (ii) Estudiar la legalidad, pertinencia y conducencia de las pruebas que sustentan la sanción. Así como verificar la valoración de la prueba, lo cual comprende: (i) el análisis acerca del acatamiento al derecho de audiencia y defensa; (ii) el respeto de los principios y reglas fijadas por la Constitución y la ley disciplinaria para el recaudo del material probatorio y; (iii) se debe comprobar si el acto fue debidamente motivado; (iii) Examinar que en la actuación disciplinaria se haya dado estricto cumplimiento a todos los principios rectores de la ley que rige la materia; (iv) Que la sanción disciplinaria corresponda a la gravedad de la falta y a la graduación que prevé la ley; (v) Realizar el análisis de racionalidad,

razonabilidad y/o proporcionalidad de la ilicitud sustancial y de ser necesario, valorar los argumentos que sustentan la afectación sustancial del deber funcional así como las justificaciones expuestas por el disciplinado" (Consejo de Estado, providencias de 26 de Julio de 2018 e. 11001032500020120013400, 1 de Agosto de 2018 e. 11001032500020140063300 y 13 de Agosto de 2018 e. 11001032500020110048200)

Por otro lado, sobre la **falsa motivación** en materia de actos disciplinarios, el Consejo de Estado, ha afirmado que la falsa motivación del acto ocurre cuando: i) se presenta inexistencia de fundamentos de hecho o de derecho en la manifestación de voluntad de la Administración Pública; ii) los supuestos de hecho esgrimidos en el acto son contrarios a la realidad, bien sea por error o por razones engañosas o simuladas; iii) porque el autor del acto le ha dado a los motivos de hecho o de derecho un alcance que no tienen; y iv) porque los motivos que sirven de fundamento al acto no justifiquen la decisión (Consejo de Estado, 13 de Agosto de 2018, e. 11001032500020110048200.

3. Del material probatorio obrante en el expediente

Las siguientes pruebas fueron allegadas al plenario:

- opia del fallo de primera instancia de fecha 06 de marzo de 2018 (ff. 37-93).

C
- opia del fallo de segunda instancia de fecha 08 de junio de 2018 (ff. 96-131).

C
- opia del extracto de la hoja de vida del señor Diego Antonio Cerón Rodríguez (ff. 135-138).

C
- D Antecedentes administrativos de los fallos de primera y segunda instancia (f. 168).

C
- estimonios de los señores Juan Carlos Castro López, Jhon Alexander Morales y Adriana Catherine Orduz Sánchez (ff. 322 y 330).

T
- nterrogatorio de parte del demandante (ff. 443).

I

4. Del análisis probatorio y del caso concreto

Del análisis individual y en conjunto de las pruebas obrantes en el plenario, especialmente del expediente disciplinario visible a folio 168 CD se puede establecer lo siguiente:

Mediante informe presentado a través del oficio S-2017006127/DITUN -ESRTUN-29 del 16 de febrero de 2017 el subintendente Jhon Alexander Morales Jefe de Gestores Comunitarios y CAI Móviles ESTUN indicó lo siguiente:

"Respetuosamente me permito indicar a mi Capitán, la novedad presentada con la señora Patrullera Adriana Catherine Orduz Sánchez el día de hoy 15-02-2017. Siendo las 08:40 de la mañana cuando me desplazaba hacia el barrio Antonia santos a pasar revista al servicio de gestores comunitarios ubicados en ese lugar, cuando pasaba por el sector conocido como los hongos por la carrera 11 frente del barrio surinama de Tunja, observé a la patrullera Adriana Catherine Orduz Sánchez y al señor patrullero Diego Antonio Ceron Rodríguez que se movilizaban en un motocicleta particular evadidos de la jurisdicción, teniendo en cuenta que ese sector no les corresponde, ya que su zona comprende el sector 4 y 5 según la designación de los barrios en los que debe realizar

labores comunitarias cada gestor de participación ciudadana, por lo que les hago señas para que regrese a su sector y continuó hacia el barrio Antonia santos ya que el semáforo cambió a verde y debía seguir.

Al llegar al barrio antonia Santos y cuando me encontraba hablando con el señor patrullero Luis Felipe Rodríguez Ruíz, se acerca la señora patrullera Adriana Catherine Orduz Sánchez y a la cual el hago el llamado de atención por no estar en el sitio designado y le dijo que le voy a pasar el informe respectivo. Teniendo en cuenta que ya me había pedido permiso para aclarar un tema acerca de los frentes de seguridad con el señor patrullero Salamanca carreño, y a lo cual le manifesté que si tenía dudas deberían hacerlas en horas de la mañana en formación o usar los medios tecnológicos como el celular para que le preguntara y así evitar ese desplazamiento.

Entonces la señora patrullera Adriana Catherine Orduz Sánchez cambia su temperamento y sube el tono de la voz y me manifiesta que ella quiere saber por qué le dije al patrullero Cerón Rodríguez Diego en la mañana, que ellos deberían recuperar y realizar actividades de embellecimiento en un parque ubicado en el barrio paraíso en la cra 15 con número 10-02. Ante lo cual le respondo que se deben priorizar seis barrios este semestre y que como solo somos siete unidades, debemos dividirnos los seis parques entre las tres patrullas, pero que cuando se dirijan a ese sector deben informar a la central de radio las actividades que van a realizar. Ante lo cual me manifiesta en tono de voz alto, que Yo se la tengo montada por los errores que ella comete y va a tomar medidas extremas, seguidamente desenfunda su pistola de dotación oficial de su chapuza y me dice: si me sigue molestando le pegó su tiro. Seguidamente le reporto a la central que le hago el llamado de atención a la patrullera Adriana Orduz, por encontrarse fuera de su jurisdicción, la cual tiene designada y que le voy a pasar el informe. Al escuchar que reporto a la central la novedad, entonces enciende la moto y grita en voz alta "deje de hablar mentiras cabo de mierda" y sale con dirección a la ciudadela sol de oriente con el señor patrullero Cerón Rodríguez Diego. Seguidamente le informo a mi capital Oscar Alejandro Poveda comandante de la Estación de Policía de Tunja, y a mi teniente Lasso X1 para que me colaboraran con la policía de control. Luego procedo a llamar al señor patrullero Ceron Rodríguez Diego, para que me informe la ubicación y así informarle al policial de control, a lo que me informa que están en la policlínica ya que la señora patrullera está indispuesta y alterada; seguidamente me dirigo a la policlínica y le informo lo sucedido al policial de control y me retiro a realizar el informe.

Es de anotar que los hechos sucedieron en presencia del PT Diego Ceron Rodriguez. Además también observaron la actitud de la señora patrullera los celadores Cesar Mauricio Bohorquez CC 7167403 telefono 3105519095, Fabian Andrés Vargas Huertas CC 1057411583 telefono 3124543359.

De igual forma le solicito respetuosamente a mi capitán el apoyo psicológico e interdisciplinario para la señora patrullera Adriana Catherine Orduz, teniendo en cuenta que sus actitudes y comportamientos estan afectando el trabajo en grupo y el clima laboral del equipo de trabajo." (CD f. 168 que contiene el expediente administrativo disciplinario; (f. 8).

Como consecuencia de lo anterior, por auto del 29 de marzo de 2017, se emite apertura de indagación preliminar por los hechos antes referidos en contra de los patrulleros Adriana Catherine Orduz Sánchez y **Diego Antonio Cerón Rodríguez**, ordenando la práctica de pruebas documentales y testimoniales, entre estas la ampliación del informe del subintendente Jhon Alexander Morales Jefe de Gestores Comunitarios y CAI móviles ESTUN (CD f. 168; f. 8); notificando personalmente al patrullero Cerón Rodríguez del auto de indagación preliminar el 04 de abril de 2017 (CD f. 168; f. 19).

El día 22 de agosto de 2017 se llevó a cabo diligencia de ampliación y declaración² juramentada al subintendente Jhon Alexander Morales Jefe de Gestores Comunitarios y CAI móviles ESTUN, ratificándose del informe presentado el 16 de febrero de 2017, y manifestando lo siguiente:

"(...) PREGUNTADO: indique al despacho si tiene conocimiento que cargo y/o función se encontraba desempeñando el señor patrullero DIEGO CERON RODRIGUEZ para la fecha de los hechos narrados por usted anteriormente. CONTESTO: si era gestor comunitario de la zona 4 y 5. PREGUNTADO: con base en su respuesta anterior indique al despacho cuál era la jurisdicción en la que le correspondía prestar el servicio para la época de los hechos a la señora patrullera ADRIANA CATHERINE ORDUZ SÁNCHEZ y patrullero DIEGO ANTONIO CERON RODRÍGUEZ. CONTESTO: la zona de ella correspondía de los patriotas, hasta el barrio el Carmen, barrio la fuente hasta el dorado y del Carmen al san lázaro. PREGUNTADO: con base a su respuesta anterior, indique al despacho si el lugar y/o barrio donde usted encontró a los señores patrulleros ADRIANA CATHERINE ORDUZ SÁNCHEZ y patrullero DIEGO CERON RODRÍGUEZ. CONTESTO: no señor. PREGUNTADO: Indique al despacho cómo impartida la orden a los patrulleros ADRIANA CATHERINE ORDUZ SÁNCHEZ y patrullero DIEGO CERON RODRÍGUEZ que debían prestar el servicio en dicha jurisdicción. CONTESTO: primero que todo los cuadrantes estan divididos por zonas dentro de cada zona hay un grupo determinado de cuadrantes cada gestor comunitario debía actividades dentro de las zonas asignadas de acuerdo con la georeferenciación del delito y la orden es por el comandante de estación. La zona donde les corresponde se encuentra en la minuta de vigilancia y referenciados esta en la sala CIEPS. PREGUNTADO: Con base en los hechos narrados anteriormente indiquele al despacho a qué distancia del lugar de jurisdicción fueron encontrados como fue manifestado por usted anteriormente los señores patrulleros ADRIANA CATHERINE ORDUZ SÁNCHEZ y patrullero DIEGO CERON RODRÍGUEZ. CONTESTO: en unos quinientos metros y en tiempo si usted va a pie puede ser unos 10 minutos y en moto puede ser por ahí unos 4 minutos dependiendo por donde haga el recorrido. PREGUNTADO: Indique al despacho si a usted le fue dado a conocer causa justificada por parte de patrulleros ADRIANA CATHERINE ORDUZ SÁNCHEZ y patrullero DIEGO CERON RODRÍGUEZ, al momento que usted se entrevistó con ellos. CONTESTO: el señor patrullero CERON no me manifestó nada y la señorita patrullera ADRIANA me manifestó los hechos anteriormente descritos (...) PREGUNTADO: Con base en los hechos narrados anteriormente indiquele al despacho si por parte de los patrulleros ADRIANA CATHERINE ORDUZ SÁNCHEZ y patrullero DIEGO CERON RODRÍGUEZ, le fue informado a usted y/o superior además alguna novedad especial frente a los hechos narrados. CONTESTO: no me informo, pero me pidio permiso a lo cual le manifesté que no le autorizaba para que se desplazara a este lugar, y no le informó a nadie porque yo estaba pendiente al medio. (...) si deseo aclarar que las zonas que les correspondía a la patrullera Adriana y al PT CERON corresponde a las zonas 4 y 5 los cuadrantes 5 6 14 13 16 17 18 20 (...)" (CD f. 168; f. 66-69).

El 29 de agosto de 2017 se recibió la declaración³ del señor Cesar Mauricio Bohorquez, de la cual se extrae lo siguiente:

"(...) a la fecha no recuerdo la hora eran más o menos las 09:00 de la mañana ... yo me desempeñaba como guarda recorredor del Barrio Antonia santos como recorredor estábamos en el momento del refrigerio e hizo una presencia una moto con dos policiales, cuando el policial femenino saludo a su superior él de entrada los recibe a gritos y le pregunta que porque se encuentran en ese sitio haciéndole entender que se encontraba evadida del trabajo, la señorita policial haciendole entender que necesitaba un permiso urgente, a lo cual le respondió que no era ni el sitio ni el lugar para solicitarle permiso (...)" (f. 168 -78-80).

² En la diligencia hizo presencia el señor Diego Antonio Cerón Rodríguez

³ En la diligencia hizo presencia el señor Diego Antonio Cerón Rodríguez

El 29 de septiembre de 2017 se recibió la declaración⁴ del señor Luis Felipe Rodríguez Ruíz, de la cual se destaca lo siguiente:

"(...) yo me encontraba con mi cabo MORALES VIDAL ALEXANDER en el barrio Antonia santos, mi cabo se encontraba impartiendo las consignas del servicio de allá, yo me encontraba como conductor del CAI móvil ... cuando al momento llegó la patrullera ADRIANA ORDUZ SÁNCHEZ y patrullero CERON RODRÍGUEZ DIEGO, en una motocicleta negra, y se bajo la patrullera de la motocicleta y el patrullero CERON se quedo en ella ... mi cabo le dijo que porque se encontraba en el barrio Antonia santos si ella debería estar de servicio en la jurisdicción que le correspondía como gestora, creo que era en el sector norte, en ese momento ella le dijo que necesitaba hablar con él, y él le dijo que esas no eran horas para estar buscandolo y que ella debería estar realizando las actividades que le correspondían ... PREGUNTADO: con base en los hechos narrados anteriormente indique al despacho si para trasladarse al barrio Antonia santos los señores patrulleros ADRIANA CATHERINE ORDUZ SÁNCHEZ y patrullero CERON RODRÍGUEZ DIEGO contaban con alguna clase de permiso por parte de algún superior para trasladarse al barrio Antonia santos. CONTESTO: no ellos no contaban con ningún permiso porque ni la central de radio no sabían que se encontraban allá por eso fue que mi cabo se sorprendió que ellos llegaran a ese sitio. PREGUNTADO: con base en los hechos narrados anteriormente indique al despacho si para trasladarse al barrio Antonia santos los señores patrulleros ADRIANA CATHERINE ORDUZ SÁNCHEZ y patrullero CERON RODRÍGUEZ DIEGO tiene alguna causa que justificara su traslado. CONTESTO: no eso no ninguna causa justificada que se trasladaran a ese sitio ya que ellos pudieron reportar eso por el radio o vía celular o en la formación antes de salir del servicio (...) " (CD. f. 168; f. 91-93).

Por auto del 23 de enero de 2018 se resolvió **formular cargos** y tramitar la actuación a través del procedimiento verbal, citandose a audiencia pública; auto que fue notificado personalmente al hoy demandante el 24 de enero de 2018 (CD. f. 168; f. 143-144). (CD f. 168; f. 94-138).

En la parte considerativa se expuso la relación de los hechos, de las pruebas obrantes en el expediente, las identidades de los autores de las presuntas faltas, la descripción y determinación de las conductas investigadas, las normas presuntamente violadas y el concepto de la violación, la modalidad específica de las conductas, el análisis de las pruebas que fundamentan los cargos, la exposición fundada de los criterios tenidos en cuenta para determinar la gravedad o levedad de las faltas, la formas de culpabilidad, la ilicitud sustancial del comportamiento y la responsabilidad que le podía asistir a los investigados.

El Despacho centra la atención en el pliego de cargos que le fue formulado al hoy demandante señor Diego Antonio Ceron Rodríguez. Encontrado como cargo el **"Ausentarse del lugar de facción o sitio donde preste su servicio sin permiso"**.

Frente al cargo formulado se relacionaron las siguientes pruebas:

"(...) DOCUMENTALES

oficio S-2017006127 de fecha 16/02/2017 suscrito por el subintendente Jhon Alexander Morales Jefe de Gestores Comunitarios y CAI Móviles ESTUN.

(..) libro de minuta guardia del comando de la Policía Metropolitana de Tunja, para la fecha 15 de febrero de 2017.

(...) oficio sin número de fecha 28 de mayo de 2017 (...) con el anexa copia de un (1) grabación del sistema RED BOX para la fecha 15/02/2017.

⁴ En la diligencia NO hizo presencia el señor Diego Antonio Cerón Rodríguez

(...) oficio número S-2017-02263 de fecha 31 de mayo de 2017 (...) con el cual se allega copia del libro de minuta de vigilancia de la estación de policía de Tunja, para la fecha 15/02/2017.

(...) CD con una grabación de audio allegado por parte del señor subintendente JHON ALEXANDER MORALES.

TESTIMONIALES

(...) ratificación y ampliación del informe del señor subintendente JHON ALEXANDER MORALES.

(...) declaración del señor CESAR MAURICIO BOHORQUEZ.

(...) declaración del señor Patrullero LUIS FELIPE RODRÍGUEZ RUÍZ.

En el concepto de violación se indicó, entre otros aspectos lo siguiente:

"(...) El verbo rector de la conducta imputada provisionalmente al señor Patrullero DIEGO ANTONIO CERON RODRÍGUEZ consiste en ausentarse (...) en el entendido que presuntamente el día 15 de febrero de 2017, siendo las 08:40 horas aproximadamente, fue observado por el señor subintendente JHON ALEXANDER MORALES, en una moto particular en la carrera 11 frente al barrio Surinama, sector conocido como los hongos de la ciudad de Tunja, sitio que no se encuentra ubicado sobre el sector 4 y 5, donde debía prestar sus servicios como gestor comunitario, presuntamente sin permiso y desconociéndose los motivos que lo llevaron a desplazarse a dicho sitio en compañía de su compañera de patrulla. (...) Por lo anterior se tiene entonces, que al señor patrullero DIEGO ANTONIO CERON RODRÍGUEZ no le fue otorgado ninguna clase de permiso para que se trasladara donde al parecer fue ubicado por el señor mando ejecutivo (...)

De las diligencias recepcionadas como lo fueron las testimoniales y documentales este despacho se permite señalar que al parecer no existe causa justificada frente al presunto comportamiento por parte del señor patrullero DIEGO ANTONIO CERON RODRÍGUEZ teniendo en cuenta que su conducta al parecer no se enmarca dentro de las causales de exclusión de responsabilidad, ya que a través del acervo probatorio arrojado al plenario, encuentra el despacho que en ningún momento al parecer el aquí investigado no le fue autorizado el respectivo permiso para trasladarse con destino a la carrera 11 frente al barrio Surinama sector conocido como los hongos de la ciudad de Tunja, ni la barrio Antonia santos (...)

Así las cosas, la conducta investigada se ajusta a los presuntos presupuestos exigidos en el tipo disciplinario del artículo 34 numeral 27 (...) procediendo a dirigirse con su compañera de patrulla a la carrera 11 frente al barrio Surinama sector conocido como los hongos y barrio Antonia Santos de la ciudad de Tunja, sitio totalmente diferente al de su servicio de Policía y sin contar presuntamente con el respectivo permiso del señor suboficial quien fue quien los observó y ubico en el señalado sector (...).

También posiblemente se pudo afectar el deber funcional tal y como lo exigen los artículos 6 y 5 de la Carta Política de 1991 y la ley 734 de 2002, respectivamente, habida cuenta que entre los deberes de los funcionarios de la Policía Nacional en general y en particular, están la de velar por la seguridad e integridad de las personas (...) en primer lugar deja de cumplir con sus funciones de gestor comunitario y en segundo lugar al parecer incurre en la falta endilgada (...) (CD f. 168; 98-99).

Respecto de la modalidad específica de la conducta, entre otras cosas, se señaló:

"(...) se puede considerar que la modalidad de la posible conducta asumida por el señor patrullero DIEGO ANTONIO CERON RODRÍGUEZ (...) fue realizada al parecer por ACCIÓN (...) habida cuenta (...) usted es presunto AUTOR en la comisión de una presunta falta

relacionada con el servicio como lo es: la de ausentarse del sitio donde preste sus servicios sin permiso (...)" (CD f. 168; ff. 100-101).

En el análisis de las pruebas que fundamentan el cargo, se estudió el informe presentado por el subintendente Jhon Alexander Morales como su ratificación, el libro de minuta de guardia del Comando de Policía Metropolitana de Tunja, las declaraciones del señor Cesar Mauricio Bohorquez y el patrullero Luis Felipe Rodríguez Ruíz, el oficio suscrito por el capitán Oscar Alejandro Poveda Rodríguez y una grabación del sistema RED BOX (CD f. 168; 101-105).

En el acápite de forma de culpabilidad se señaló:

" (...) observa esta instancia que el actuar presuntamente irregular del señor Patrullero DIEGO ANTONIO CERON RODRÍGUEZ, es calificado provisionalmente como DOLOSO (...) y es que no se puede desconocer que el comportamiento del institucional al parecer pudo haber tenido activa participación su voluntad y el querer de este funcionario de presuntamente incurrir en la conducta irregular, al igual que el conocimiento ya que sabía lo que estaba haciendo era contrario al ordenamiento jurídico establecido. Toda vez que esta forma de culpabilidad se manifiesta en el conocimiento que tenía el disciplinado de la infracción normativa y la motivación que se quiere su realización o su aceptación anterior del resultado final. (...) el procesado siendo conocedor de que su accionar no se ajustaba a derecho, de manera volitiva al parecer continuó con el desarrollo de los acontecimientos aun a costa de las consecuencias que el mismo originaría. (CD. f. 168; ff. 105-107).

El día 05 de febrero de 2018 el hoy demandante confirió poder al abogado Yecid Staly Forero Rojas, tendiente a que lo representara en el trámite disciplinario (CD. f. 168; ff. 163-166).

En audiencia disciplinaria de que trata el artículo 177 de la Ley 734 de 2002, celebrada el 12 de febrero de 2018, el accionante rindió versión libre acompañado de su abogado de confianza, así mismo rindió sus respectivos descargos (CD.168; f. 179-181) y allegó y solicitó pruebas.

En audiencia disciplinaria celebrada el 19 de febrero de 2018, se escuchó la ampliación de la declaración del señor subintendente Jhon Alexander Morales y se corrió traslado para los alegatos finales (CD.168; f. 210-211).

El día 23 de febrero de 2018 se continuó con la audiencia y el hoy demandante por intermedio de su apoderado presentó sus alegatos finales (CD.168; f. 216-217).

El 06 de marzo de 2018 se profirió fallo de primera instancia mediante el cual se declaró probado y no desvirtuado el cargo único formulado en contra del aquí accionante, se declaró responsable disciplinariamente como autor de la falta disciplinaria gravísima a título de dolo, y se impuso como sanción disciplinaria el correctivo de destitución e inhabilidad general por un término de diez (10) años, al demostrarse que con su conducta transgredió la Ley 1015 del 2006, en su artículo 34 numeral 27 "Régimen disciplinario para la Policía Nacional" (CD f. 160; ff. 230-286).

En la parte considerativa del mencionado fallo, se relacionaron los hechos, se expuso la descripción y determinación de la conducta investigada, **relacionando y analizando las pruebas que fundamentaron el cargo**, señalando el concepto de la violación, determinando la modalidad específica de la conducta, analizando la culpabilidad del cargo endilgado, la ilicitud sustancial del comportamiento, como también los argumentos y descargos presentados por el disciplinado, exponiendo las razones de la sanción, y los criterios tenidos en cuenta para su graduación.

En el proceso disciplinario se efectuó el análisis de las pruebas, como sigue:

En cuanto al cargo formulado “Ausentarse del lugar de facción o sitio donde preste su servicio sin permiso”: Se analizó: el informe presentado por el subintendente Jhon Alexander Morales como su ratificación, el libro de minuta de guardia del Comando de Policía Metropolitana de Tunja, las declaraciones del señor Cesar Mauricio Bohorquez y el patrullero Luis Felipe Rodríguez Ruíz, el oficio suscrito por el capitán Oscar Alejandro Poveda Rodríguez, la grabación del sistema RED BOX, oficio suscrito por el Teniente Ronal Miguel Peña Ruiz que da cuenta de los barrios que comprenden los sectores 4 y 5, pantallazo de wathsApp, mapa de georeferenciación, comunicado oficial suscrito por el intendente José Gregorio Perez Nova almacenista del grupo de movilidad de la Policía Metropolitana de Tunja, correo electrónico suscrito por la subintendente Jeymmy Lorena Duran Fernández Jefe de Grupo de Carabineros y Guías Caninos METUN, comunicado oficial del 31 enero de 2017 suscrito por parte del subintendente Jeison Mesa Espinosa Jefe del Centro Automático de Despacho.

Las **pruebas relacionadas fueron analizadas en conjunto**, concuerdan y son congruentes en establecer que el disciplinado se **ausentó del lugar o sitio de servicio sectores 4 y 5, sin permiso o causa justificada el día 15 de febrero de 2017.**

En cuanto al informe suscrito por el Teniente Ronal Miguel Peña Ruiz se indicó lo siguiente:

“(...) en los referidos barrios traídos a colación y en los cuales le correspondía prestar el servicio al hoy disciplinado, no se observa que dentro de los mismos estuviera el sitio y/o barrio donde fue ubicado, es decir el sector conocido como los hongos carrera 11 frente al barrio SURINAMA de la ciudad de Tunja (...)” (CD f. 168; f. 234).

Respecto del pantallazo de wathsApp, se precisó:

“(...) se allegó pantallazo por parte del doctor STALY FORERO apoderado de confianza del señor patrullero CERON copia del pantallazo wathsApp, como prueba a la presente investigación ... y en el cual se puede observar, como nombre de perfil GESTORES INTE y en donde siendo las 06:34 horas se observa mensaje enviado por parte del usuario (PT ADRIANA), quien manifiesta lo siguiente: “mi si Dios y patria buenos días para solicitarle algo mi si”...(6:35) “es posible q mi compañero y yo podamos ir en horas de la mañana un mo hasta Antonia santos” (6:35) “para que salamanca nos asesore en unas novedades que encontramos” (6:36) “gracias por su atención prestada”) seguidamente se observa otro usuario con el nombre de (cabo) el cual da como respuesta (8:10) “por wathsApp” (8:11) “o en la formación de la mañana le hacen esas preguntas” (...)

Visto lo anterior este despacho puede establecer que si bien es cierto por parte del hoy disciplinado junto a su compañera de trabajo se solicitó mediante mensaje wathsApp la autorización para trasladarse al barrio Antonia santos, el mismo, no fue autorizado ya que para la información que se necesitaba por parte de los funcionarios de policía se podía obtener por otros medios o con la asesoría de otros funcionarios: ante lo cual hizo caso omiso y por parte del señor patrullero disciplinado se procedió a ausentarse sin permiso del sitio donde le correspondía prestar su servicio”. (CD f. 168; f. 235).

Frente al correo electrónico suscrito por la subintendente Jeymmy Lorena Duran Fernández Jefe de Grupo de Carabineros y Guías Caninos METUN se señaló:

“(...) como obra en el libro de minuta de servicios para la fecha 15/02/2017, le fue asignado las zonas 4 y 5 y no las zonas rurales” (CD f. 168; f. 236).

Y en cuanto al comunicado oficial del 31 enero de 2018 suscrito por parte del subintendente Jeison Mesa Espinosa Jefe del Centro Automático de Despacho, se consignó:

"(...) con base en el sistema de grabación REX BOX, para la fecha 15/02/2017, en el horario comprendido entre las 08:30 a 09:30 horas, no reposan grabaciones en el entendido que el sistema automáticamente transcurridos 3 meses depura la información guardada para dar espacio. Por lo anterior este despacho no entrará en mayores consideraciones, en el presente comunicado" (CD f. 168; f. 236).

A la par se efectuó el análisis de la versión libre en donde se precisó:

"(...) Vistos los anteriores argumentos expuestos por el señor patrullero, este despacho los respeta pero no los comparte, ya que si bien es cierto, manifiesta el señor patrullero que respecto a las funciones asignadas necesitaba que el señor patrullero SALAMANCA le explicara sobre unos temas y por lo cual fue que se procedió a trasladarse, también lo es, que en diligencia de declaración por parte del señor subintendente JHON ALEXANDER MORALES, se indicó que no le había autorizado el permiso para trasladarse al barrio Antonia santos sino que a la oficina Prevención y Educación Ciudadana PRECI, lo cual y como obra en pruebas allegadas de forma legal al proceso por parte del señor patrullero DIEGO ANTONIO CERÓN RODRÍGUEZ no se cumplió ya que es precisamente donde aprovechó para ausentarse del sitio donde le correspondía prestar su servicio sin permiso (...) podía hacer uso de otros medios de comunicación como Wasapp, celular o el radio de comunicaciones." (CD f. 168; f. 240).

Así mismo se analizaron los descargos por el hoy demandante a través de su apoderado, de lo cual se extrae lo siguiente:

"(...) Por lo anterior, este despacho respeta pero no comparte los presentes planteamientos del apoderado ... en el entendido que manifiesta que su prohijado luego de unas órdenes necesitan trasladarse a donde otro compañero para que le aclarara las dudas, hecho que como se ha indicado en acápites anteriores como lo fue la diligencia de ampliación de declaración del señor SI JHON ALEXANDER MORALES, señaló que si efectivamente por parte del hoy disciplinado y la compañera de patrulla ... se solicitó permiso, pero el mismo no fue autorizado en el entendido que por parte del señor suboficial se les había indicado que habían otros medios para aclarar las dudas, como lo era en horas de la mañana en formación pudieron haber aclarado las dudas y/o a través de los medios de comunicación o sino trasladarse al CAI Santander a entrevistarse con unos de los funcionarios de Prevención y Educación Ciudadana PRECI para aclarar las diferentes dudas. (...) Por otro lado y con base a las pruebas allegadas de forma legal al proceso se puede vislumbrar que el señor patrullero DIEGO ANTONIO CERÓN RODRÍGUEZ hizo parte de la formación para la salida al servicio, para la fecha de los hechos, es tan así que en diligencia de versión libre ... se indicó que fue precisamente en formación donde fueron impartidas las órdenes y después fue a comentarselas a su compañera de trabajo.

(...) las señas que hiciera el señor suboficial no fueron para que el hoy investigado lo siguiera sino al contrario fue para que regresara al sector del cual se encontraba ausente como lo señalan las demás pruebas.

Por otra lado señala la defensa del hoy disciplinado ... y que trata sobre la convicción errada e invencible, de que su conducta no constituye falta disciplinaria ... en su quehacer no tuvo en ningún instante la convicción que con su actuar estaba incurriendo en falta disciplinaria ... Si bien es cierto que como exculpación se manifiesta ... que el traslado del hoy disciplinado se debió en atención de aclarar dudas respecto a sus función, también lo es que como institución castrense y funcionarios de Policía Nacional es deber en primer lugar antes de ausentarse del sitio de servicio el solicitar permiso a los jefes inmediatos y esperar a que el mismo sea autorizado y no movilizarse bajo su convicción (...) " (CD f. 168; ff. 240-241).

Igualmente se analizaron los alegatos de conclusión para el cargo formulado, resaltando el estudio que el investigador hizo frente a los argumentos del investigado así:

"En alegaciones finales presentadas ... en los cuales manifestó que respecto de las intervenciones por parte del señor ... JHON ALEXANDER MORALES ... no relacionó que por parte de la patrulla y el señor patrullero disciplinado, se le hubiera solicitado permiso, manifiesta que hay una clara contradicción porque si el señor suboficial le hubiere negado el permiso al hoy disciplinado inmediatamente le habría manifestado en el instante en que la vio algún reclamo, lo cual aduce genera duda.

(...) si bien es cierto por parte del señor suboficial en sus intervenciones no dejó plasmado que por parte del hoy disciplinado se haya solicitado permiso, también lo es, ante la pregunta realizada por parte de este despacho ... se afirmó que si se la había mediante mensaje wasaph solicitado por parte de la señorita patrullera ... el que le permitiera desplazarse ante lo cual le había manifestado que (6.1.), es decir que no se la había autorizado, el traslado.

(...) señala el togado que en el momento en que se encontraron o que los observó en el sector de los hongos en ese instante hubiera procedido a llamarle la atención pero que no fue así, lo cual genera duda. (...) no es un argumento valedero en el entendido y como se ha indicado en acápites pasados una vez por parte del señor suboficial fue observado al hoy disciplinado ausente del servicio el mismo manifestó en el informe que diera la génesis a la presente investigación le realizó señas para que regresaran al sitio de servicio.

(...) para este despacho queda establecido que las señas que hiciera el señor suboficial no fueron para que el hoy investigado lo siguiera sino al contrario fue para que regresara al sector del cual se encontraba ausente como lo señalan las demás pruebas.

(...) que se tenga en cuenta que el hoy disciplinado se encontraba era en cumplimiento de un deber constitucional, ya que al tener dudas de la labor que estaba desempeñando fue el motivo por el cual se desplazó hasta el barrio Antonia Santos ... no fue en cumplimiento de una orden legítima ya que es claro ... que la orden no fue que se dirigiera al barrio Antonia Santos sino al contrario fue que se quedara en el sitio de servicio y que aclarara las dudas por algún medio de comunicación con el fin de no perjudicar el servicio asignado (...)" (CD f. 168; ff. 241-242).

En el análisis de la culpabilidad del cargo endilgado al disciplinado, entre otras cosas, se señaló:

"(...) que el actuar irregular del señor patrullero DIEGO ANTONIO CERÓN RODRÍGUEZ, es calificado como DOLOSO ... el procesado siendo conocedor de que su accionar no se ajustaba a derecho, de manera volitiva continuo con el desarrollo de los acontecimientos aun a costa de las consecuencias que el mismo originaría. Obsérvese que este funcionario procede a ausentarse del sitio donde presta su servicio, sin permiso, es decir del sector 4 y 5 de la ciudad de Tunja, para dirigirse a la carrera 11 frente al barrio Surinama sector conocido como los hongos y barrio Antonia Santos de la ciudad de Tunja, sitios los cuales no se encontraba dentro de la jurisdicción en la que debía cumplir su servicio de Policía y que le fuere asignado por mediante minuta de vigilancia ... aunado ... no tenía permiso alguno dado por parte de su superior para proceder a trasladarse a dicho sitio, desconociéndose las causas y los motivos que lo llevaron en compañía de su compañera de patrulla para desplazarse a dicho sitio en una motocicleta particular (...)" (CD f. 168; ff. 242-244).

La decisión de primera instancia fue apelada por el disciplinado en la audiencia celebrada el 06 de marzo de 2018, recurso que fue resuelto por el Inspector Delegado Región de Policía Número Uno Encargado, en fallo de fecha 08 de junio de 2018, en el que se resolvió:

"ARTÍCULO SEGUNDO: MODIFICAR la decisión de responsabilidad disciplinaria de fecha 06 de marzo de 2018 proferida por el Jefe de la Oficina de Control Disciplinario Interno de la Policía Metropolitana de Tunja, imponiendo como sanción disciplinaria al señor

Patrullero DIEGO ANTONIO CERON RODRÍGUEZ identificado con cédula de ciudadanía No. 1.019.033.557 de Bogota una SUSPENSIÓN E INHABILIDAD ESPECIAL DE SEIS (06) MESES SIN DERECHO A REMUNERACIÓN, dentro del proceso disciplinario radicado SIJUR METUN-2017-70 de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de la presente decisión. (CD f. 168 tomo 2; f. 102).

En la parte considerativa del fallo de segunda instancia, se expuso:

"(...) Ha de decirse entonces que está demostrado más allá de toda duda razonable que el señor Patrullero DIEGO ANTONIO CERÓN RODRÍGUEZ, se ausentó del sitio donde prestaba su servicio sin permiso, situación fáctica que se adecua perfectamente al tipo disciplinario señalado en el artículo 34, numeral 27 de la Ley 1015 de 2006 "Régimen disciplinario para la Policía Nacional".

(...) este despacho ha de manifestar que no le asiste razón a la defensa, toda vez que existen pruebas y sólidas además en el plenario que señalan efectivamente que el señor subintendente JHON ALEXANDER MORALES no le autorizó a la señora Patrullera ORDUZ SÁNCHEZ y al señor Patrullero CERÓN RODRÍGUEZ realizar desplazamiento alguno fuera del sector que les correspondía para el día de los hechos, pruebas como lo es, la jurada del señor subintendente MORALES y el Patrullero LUIS FELIPE RODRÍGUEZ RUÍZ, así mismo la jurada del señor CESAR MAURICIO CRUZ BOHORQUEZ guarda de seguridad del barrio Antonia Santos quien se percata que los Patrulleros que llegaron en una motocicleta particular estaban fuera de la jurisdicción siendo objeto de llamado de atención por parte del subintendente MORALES.

(...) estos dos argumentos generan duda, lo que hace que pierda toda credibilidad, los argumentos del señor subintendente MORALES. Ante estos argumentos este despacho ha de precisar que no le asiste razón a la defensa, pues el hecho que el señor subintendente MORALES les dijera a los investigados "yo ya les dije a ustedes que no les daba permiso" o que "ustedes que hacen aca vayan para su lugar de facción" no va a desvirtuar ... que el señor Patrullero DIEGO ANTONIO CERÓN RODRÍGUEZ estuviesen fuera de la jurisdicción, tengase de presente que los Patrulleros mencionados anteriormente tenían asignados la zona 4 y 5 (...) como quiera que no existía autorización para dicho desplazamiento fuera del sitio donde prestaban su servicio, a pesar de ello (...) Patrullero CERÓN RODRÍGUEZ se salen de su jurisdicción contrariando lo ordenado por su superior, motivo por el cual al momento en que fueron vistos por el señor subintendente MORALES en el sector de los Hongos este se sorprende y les hace el respectivo llamado de atención.

(...) si bien el A quo dio aval al pantallazo de WhatsApp que allegó en el desarrollo de la audiencia el señor Patrullero CERON RODRIGUEZ, donde hace alusión a la conversación del señor Subintendente MORALES y la Patrullera ADRIANA, el fallador primario en aras de establecer la credibilidad de la prueba del pantallazo de WhatsApp, procedió a escuchar en ampliación de declaración al señor Subintendente JHON ALEXANDER MORALES quien jurada señaló que dicho pantallazo de WhatsApp le fue suprimida la respuesta que le había dicho el Subintendente MORALES a la Patrullera ADRIANA donde indicaba que no le autorizaba el permiso para el desplazamiento al barrio Antonia Santos (...)

(...) es de anotar que el hecho que el señor Subintendente MORALES hubiese contestado el WhatsApp aproximadamente a las 08:11 horas, siendo este un lapso de una hora cuarenta y cinco minutos después, no quiere decir que el Subintendente MORALES les hubiere dado permiso o autorización alguna, lo que evidencia a toda luz y sin duda alguna es que (...) el Patrullero DIEGO ANTONIO CERÓN RODRÍGUEZ a mutuo propio tomaron la decisión de salir de la jurisdicción sin autorización alguna. (...)

En lo que se refiere a la causal de exclusión de responsabilidad donde el Patrullero DIEGO ANTONIO CERÓN RODRÍGUEZ actuó con la presunta convicción errada e invencible de que su conducta no constituye falta disciplinaria. Este despacho le aclara a la defensa

que el señor Patrullero CERON contaba con un bagaje institucional pues en su extracto de hoja de vida obrante a folio 136 y 137, le figuran cuatro años, cuatro meses y seis días, por lo tanto el investigado sabía de la jurisdicción que le habían asignado para prestar su servicio era la zona 4 y 5 (...)

En cuanto (...) en estricto cumplimiento de un deber constitucional o legal de mayor importancia que el sacrificado, para este caso no aplica toda vez que el señor Subintendente MORALES no les autorizó dicho desplazamiento y por el contrario les indicó que todas las inquietudes que tuviesen las podían resolver por WhatsApp o en la formación de la mañana, entonces no nos podemos referir a un estricto cumplimiento de un deber, pues existía una orden clara, precisa y concisa por parte de su superior que indicaba no salirse del sitio que le correspondía como Gestor Comunitario (...)

Por último, en cuanto (...) en cumplimiento de una orden legítima de autoridad competente emitida con las formalidades legales, para este caso no aplica, toda vez que en el plenario existe una orden clara, precisa y concisa por parte del señor Subintendente MORALES que refería que no autorizaba desplazamiento alguno fuera del sitio donde prestaba su servicio (...)

Respecto del CD que aportó el señor Subintendente MORALES, la defensa señala que es una prueba ilegal, pues es una prueba recaudada sin las formalidades legales. Este despacho ha de manifestar que no le asiste razón a la defensa, toda vez que el mencionado audio que allegó por parte del señor Subintendente MORALES fue aportado con todas las formalidades del caso, conforme a lo expuesto en el parágrafo único del Artículo 90 de la Ley 734 de 2002 (...)

En este caso el señor Subintendente JHON ALEXANDER MORALES como funcionario policial que informa la novedad y la amplía bajo la gravedad de juramento, estaba en la facultad de aportar pruebas en la indagación (...)

Ante la declaración del señor Patrullero JAVIER ALEXANDER HUERTAS CARO y la señora MARITZA DIAZ DE VALENCIA que aporta la defensa en sus alegatos previo al fallo de segunda instancia, este despacho ha de manifestar que este no es el estadio procesal para aportar pruebas y en gracia y discusión el despacho no puede darle valor alguno por cuanto se trata de declaraciones extra juicio y estas tendrían valor probatorio si la persona que las rindió fuese llamado en diligencia de declaración ante el operador disciplinario (...)

(...) es de anotar que a lo largo de la investigación se demostró que el señor Subintendente MORALES no tenía diferencias con la Patrullera ADRIANA, por lo tanto no es cierto que el informe de novedad del señor Subintendente MORALES sea infundado (...).

(...) señala la defensa que la declaración del señor Subintendente MORALES es difusa y no concuerda con los hechos al ser comparados con las demás declaraciones (...) este despacho ha de manifestar que no le asiste razón alguna (...) como se indicó en acápites anteriores las declaraciones extra juicio de la señora MARITZA DIAZ DE VALENCIA y el Patrullero JAVIER ALEXANDER HUERTAS CARO no se tendrán en cuenta como pruebas en el plenario, por cuanto fueron allegadas posteriormente al fallo de primera instancia. (...) por el contrario está plenamente demostrado que el señor Subintendente MORALES no autorizó permiso alguno (...)

En cuanto al buen comportamiento del señor Patrullero DIEGO ANTONIO CERON RODRÍGUEZ (...) estos argumentos este despacho los tendrá en cuenta al momento de proferir el respectivo fallo de segunda instancia" (CD. 168-2; ff. 91)

En el acápite de culpabilidad consideró el operador disciplinario lo siguiente:

"Una vez verificado el recaudo probatorio obrante en el plenario, y atendiendo los argumentos expuestos por la defensa técnica del Patrullero DIEGO ANTONIO CERON RODRÍGUEZ, este despacho considera acertado y ajustado a derecho cambiar la modalidad de la culpabilidad que le impuso el fallador de primera instancia de DOLOSA a CULPA GRAVE teniendo en cuenta los siguientes aspectos:

Al verificar a lo largo de la investigación la conducta del señor Patrullero DIEGO ANTONIO CERON RODRÍGUEZ, se observa que no hubo mala intención o mala fe por parte del investigado, pues nótese que a pesar que existía una orden por parte de su superior de no salirse del sitio donde prestaba su servicio, el investigado confió en su compañera que era más antigua en el grado de Patrullera, de salirse del sitio donde prestaba su servicio en aras de aclarar unas dudas que tenía con relación a los frentes de seguridad, lo que vislumbra una situación netamente laboral, ya que no se evidenció que el investigado se hubiese ausentado de su jurisdicción con el fin de realizar otras actividades ajenas al servicio Policial, lo que se observa que el investigado no tuvo de presente el cuidado necesario que cualquier persona del común imprime sus actuaciones, pues si hubiera sido diligente, el investigado antes de salir de la jurisdicción con su compañera, hubiese llamado a su superior personalmente para corroborar si a su compañera le hubiesen dado algún permiso o en su defecto solicitar autorización para salir de su jurisdicción y en caso de no existir aprobación para salir de la zona 4 y 5, debía esperar órdenes de su superior y no salir con su compañera a despejar las inquietudes e interrogantes que tenían para ese entonces con relación a los frentes de seguridad.

(...) la conducta no fue cometida a título de dolo, es decir que el señor Patrullero DIEGO ANTONIO CERON RODRÍGUEZ cometió la conducta a TÍTULO DE CULPA GRAVE, ello toda vez que se observa, que el aquí encartado no tuvo intención dolosa alguna de ausentarse del sitio donde prestaba su servicio sin permiso, por lo tanto se concluye de acuerdo al acápite de las pruebas que el señor Patrullero DIEGO ANTONIO CERON RODRÍGUEZ, actuó en forma negligente, descuidada e irresponsable al salir de la zona 4 y 5 (...)

(...) el investigado por su falta de interés o cuidado, no previó las medidas necesarias, para no salir de la jurisdicción que le correspondía como Gestor Comunitario, a pesar de que existían otras maneras de aclarar sus dudas e inquietudes (...) pero como podemos ver el investigado de manera despreocupada se sale de la zona que le correspondía con el fin de acompañar a la Patrullera ADRIANA la cual se iba a entrevistar con el patrullero SALAMANCA, para que le aclarara todas las inquietudes y dudas con relación a los frentes de seguridad de ese sector, situación que pudo haber esclarecido por intermedio de los medios tecnológicos o en la formación o en la finalización, además que no se trataba de un asunto de urgencia inmediata (...)" (CD. 168-2; ff. 95-98).

Ahora bien, teniendo claras cada una de las actuaciones adelantadas dentro del expediente disciplinario, así como el fundamento de las decisiones adoptadas en los actos administrativos acusados, procede el Despacho a abordar cada uno de los cargos de nulidad propuestos por la parte actora frente a los actos demandados.

No obstante es de precisar, como señala el Consejo de Estado⁵ que el juez debe hacer un control de legalidad integral de los actos disciplinarios, por consiguiente el Despacho procede a efectuar el respectivo estudio.

Del decreto, análisis y valoración de las pruebas que sirvieron como soporte de la sanción impuesta, en el proceso disciplinario adelantado al hoy demandante.

Refiere la parte actora que el proceso disciplinario que conllevo a la expedición de los actos demandados se fundamentó en una indebida valoración probatoria, parcializada y no integral, dado que no se logró probar la evasión de jurisdicción del hoy demandante,

⁵ Consejo de Estado, providencias de 26 de Julio de 2018 e. 11001032500020120013400, 1 de Agosto de 2018 e. 11001032500020140063300 y 13 de Agosto de 2018 e. 11001032500020110048200

pues no se demostró que el sector de “Los Hongos” de la ciudad de Tunja no correspondiera a la zona de los sectores 4 y 5.

Al respecto ha de precisar el Despacho que el **régimen probatorio que regula los procesos disciplinarios** que se adelantan contra los servidores públicos es el fijado en el título VI de la Ley 734 de 2002. Precisamente el artículo 128 de esta disposición consagra la necesidad que toda decisión interlocutoria y de carácter disciplinario se fundamente en pruebas legalmente producidas y aportadas por petición de cualquier sujeto procesal o de manera oficiosa. **La norma es clara en determinar que la carga de la prueba en estos procesos le corresponde al Estado.** Así mismo, es deber de la autoridad disciplinaria encontrar la verdad real de lo sucedido, para lo cual es su obligación efectuar una valoración ponderada y razonada de las pruebas recaudadas durante el trámite administrativo.

El artículo 129 de la Ley 734 de 2002 fija esta postura en los siguientes términos:

«[...] Artículo 129. Imparcialidad del funcionario en la búsqueda de la prueba. El funcionario buscará la verdad real. Para ello deberá investigar con igual rigor los hechos y circunstancias que demuestren la existencia de la falta disciplinaria y la responsabilidad del investigado, y los que tiendan a demostrar su inexistencia o lo eximan de responsabilidad. Para tal efecto, el funcionario podrá decretar pruebas de oficio [...]».

La norma desarrolla el principio de investigación integral, según el cual, la indagación que se efectúe dentro del proceso disciplinario, no solo debe apuntar a probar la falta del servidor público, sino además, a encontrar las pruebas que desvirtúen o eximan de responsabilidad al mismo; no obstante, no se exonera al investigado de presentar o solicitar las pruebas que pretenda hacer valer en su favor⁶.

En cuanto a la apreciación del material probatorio, la Ley 734 de 2002 en el artículo 141 señala que debe hacerse atendiendo las reglas de la sana crítica⁷, de manera conjunta y con explicación en la respectiva decisión del mérito de las pruebas en que esta se fundamenta.

Además el artículo 142 *ibídem*, señala:

«[...] 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 [...]».

Por consiguiente la decisión condenatoria, debe estar soportada en pruebas que le permitan al investigador tener la convicción y la certeza que el investigado incurrió en la falta que se le atribuye, habida cuenta la existencia de dudas se resuelvan en favor del investigado, en aplicación del principio *in dubio pro disciplinado*, al no desvirtuarse su presunción de inocencia.

Al respecto el Consejo de Estado indicó⁸:

«[...] Ahora bien, la garantía de la presunción de inocencia aplica en todas las actuaciones que engloban el ámbito sancionador del Estado y, por consiguiente, también en materia disciplinaria, en la medida en que se encuentra consagrada en el inciso cuarto del artículo 29 de la Constitución Política y reiterada por el artículo 9º de la Ley 734 de 2002, De

⁶ Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Segunda. Subsección B. Consejera ponente: Bertha Lucia Ramírez de Páez. Bogotá D.C. 15 de mayo de 2013. Radicación: 11001-03-25-000-2011-00571-00(2196-11). Actor: Jorge Eduardo Serna Sánchez. Demandado: Procuraduría General de la Nación. Reiterado en sentencia del 25 de enero de 2018 Rad. No.: 70001-23-33-000-2013-00277-01(1498-15)

⁷ La sana crítica, es la comprobación hecha por el operador jurídico que de acuerdo con la ciencia, la experiencia y la costumbre sugieren un grado determinado de certeza de lo indicado por la prueba.

⁸ Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Segunda. Subsección B. Consejera ponente: Sandra Lisset Ibarra Vélez. Bogotá D. C. 9 de julio 2015. Radicación: 11001-03-25-000-2012-00189-00(0777-12). Actor: José Libardo Moreno Rodríguez. Demandado: Nación, Ministerio de Defensa Nacional, Policía Nacional.

esta forma, como lo ha establecido la Corte Constitucional, quien adelante la actuación disciplinaria deberá conforme a las reglas del debido proceso, demostrar que la conducta de que se acusa a una persona, está establecida como disciplinable; se encuentra efectivamente probada; y, que la autoría y responsabilidad de ésta se encuentra en cabeza del sujeto pasivo de la acción disciplinaria. Sólo después de superados los tres momentos, la presunción de inocencia queda desvirtuada, como expresión de las garantías mínimas dentro de un Estado Constitucional ...”.

De conformidad con lo expuesto da cuenta el Despacho que la investigación adelantada en contra del aquí demandante que conllevó a su suspensión e inhabilidad especial por el término de seis meses sin derecho a remuneración, tuvo su génesis en el informe - 2017006127/DITUN -ESTUN-29 presentado por el Jefe de Gestores Comunitarios y CAI Móviles ESTUN subintendente Jhon Alexander Morales el día 16 de febrero de 2017, como consecuencia de los hechos ocurridos el día anterior, siendo aproximadamente las 08:40 AM en el sector conocido como los hongos del barrio Surinama de la ciudad de Tunja. (CD f. 168; f. 8).

Con fundamento en el informe, el funcionario investigador por auto del 29 de marzo del 2017, dio apertura a la indagación preliminar, en contra de los patrulleros Adriana Catherine Orduz Sánchez y **Diego Antonio Cerón Rodríguez**. Para el efecto se ordenó la práctica de pruebas⁹ documentales como la de oficiar a la Estación de Policía de Tunja para que informara el cargo desempeñado por el demandante para el 15 de febrero de 2017; al Centro Automático de Despacho de la Policía Metropolitana de Tunja para que allegara copia de las diferentes grabaciones de audio comprendido entre las 08:30 y 09:30 del 15 de febrero de 2017 y testimoniales, entre estas la ampliación del informe del subintendente Jhon Alexander Morales Jefe de Gestores Comunitarios y CAI móviles ESTUN, la que se llevó a cabo el día 22 de agosto de 2017, (CD f. 168; f. 66-69); declaraciones de los señores Cesar Mauricio Bohorquez (CD. f. 168; f. 78-80), Luis Felipe Rodríguez Ruíz (CD. f. 168; f. 91-93) y Fabian Andrés Vargas Huertas.

Al formular los cargos al patrullero Ceron Rodriguez en auto de fecha 23 de enero de 2018 se convalidaron las pruebas legalmente aportadas a la indagación preliminar y se decretaron las siguientes:

- El testimonio del señor FABIÁN ANDRÉS VARGAS HUERTAS.
- Se ordenó oficiar a la Estación de Policía de Tunja, para que informara el nombre y ubicación de los barrios que corresponden al sector 4 y 5 de servicio de los gestores comunitarios.
- Se solicitó al centro automático de despacho de la Policía Metropolitana de Tunja, la copia de las diferentes grabaciones de audio realizadas por el señor Subintendente JHON ALEXANDER MORALES, Jefe de Gestores Comunitarios y CAI Móviles ESTUN, en el horario comprendido de 08:30 a 09:30 horas del día 15/02/2017 (Barrio Antonia Santos).
- Se solicitó constancia del sueldo devengado por el Patrullero DIEGO ANTONIO CERÓN RODRÍGUEZ para la fecha de los hechos,
- Adicionalmente se solicitó copia del extracto de la hoja de vida del disciplinado Ceron Rodríguez.

El **accionante** rindió versión libre acompañado de su abogado de confianza, presentado descargos y **allegando como prueba** el pantallazo WathsApp (CD.168; f. 179-181).

Observa igualmente el Despacho que en audiencia disciplinaria celebrada el 19 de febrero de 2018, se amplió la declaración del señor subintendente Jhon Alexander

⁹ CD f. 168; f. 17

Morales (CD.168; f. 210-211). Así mismo, en el **fallo de primera instancia** se analizaron las siguientes pruebas:

- El informe S-2017006127/DITUN -ESTUN-29 del 16 de febrero de 2017 suscrito por el subintendente Jhon Alexander Morales Jefe de Gestores Comunitarios y CAI Móviles ESTUN, como su ratificación.
- Las declaraciones del señor Cesar Mauricio Bohorquez y del patrullero Luis Felipe Rodríguez Ruíz.
- El libro de minuta de guardia del Comando de la Policía Metropolitana de Tunja para el 15 de febrero de 2017, en el que se da a conocer los hechos acaecidos el 15 de febrero de 2017, por parte del patrullero Ceron Rodríguez y la patrullera Orduz Sánchez.
- El oficio suscrito por el capitán Oscar Alejandro Poveda Rodriguez quien certificó que para el día 15 de febrero de 2017 el demandante se encontraba fungiendo como Gestor Comunitario de la zona 4 y 5 para 2 y 3 turno.
- El oficio suscrito por el intendente José Ricardo Rojas Sanabria Jefe de centro Automático de Despacho 0 123 METUN a través del cual se allega la copia de la grabación del sistema RED BOX para la fecha 15/02/2017. (Al reproducirse no hace alusión a los hechos investigados)
- El CD con una grabación de audio allegado por el señor subintendente Morales.
- La copia del pantallazo WahtsApp allegado por el apoderado del demandante.
- El oficio suscrito por el Teniente Ronal Miguel Peña Ruiz que da cuenta de los barrios que comprenden los sectores 4 y 5.
- El mapa de georeferenciación.
- El comunicado oficial suscrito por el intendente José Gregorio Perez Nova almacenista del grupo de movilidad de la Policía Metropolitana de Tunja.
- El correo electrónico suscrito por la subintendente Jeymmmy Lorena Duran Fernández Jefe de Grupo de Carabineros y Guías Caninos METUN, mediante el cual se allegaron las diferentes órdenes de servicio interno.
- El comunicado oficial del 31 enero de 2018 suscrito por parte del subintendente Jeison Mesa Espinosa Jefe del Centro automático de Despacho, a través del cual indica que no reposan grabaciones, en el entendido que pasados tres meses el sistema los depura.

Por su parte en el fallo de segunda instancia proferido por el Inspector Delegado Región de Policía Número Uno Encargado, el 08 de junio de 2018, en el que se modificó la decisión de responsabilidad disciplinaria y se impuso como sanción al hoy demandante la de suspensión e inhabilidad especial de seis meses sin derecho a remuneración¹⁰, se analizaron las siguientes pruebas:

- El informe S-2017006127/DITUN -ESRTUN-29 del 16 de febrero de 2017 suscrito por el subintendente Jhon Alexander Morales Jefe de Gestores Comunitarios y CAI Móviles ESTUN, como su ratificación.
- Las declaraciones del patrullero Luis Felipe Rodríguez Ruíz y del señor Cesar Mauricio Bohorquez.

¹⁰ (CD f. 168 tomo 2; f. 102).

- El pantallazo WahtsApp allegado por el apoderado del demandante.
- El extracto de la hoja de vida del actor.
- El CD con una grabación de audio allegado el señor subintendente Morales.
- Las declaraciones extrajuicio del patrullero Javier Alexander Huertas Caro y la señora Maritza Diaz de Valencia, las cuales no fueron tenidas en cuenta por no allegarse en la oportunidad probatoria dispuesta para el efecto.

Ahora bien, dentro del trámite del proceso contencioso, es decir dentro del presente asunto, se recibieron los testimonios del teniente Juan Carlos Castro López Jefe de la Oficina de Control Interno de la Policía Metropolitana de Tunja, del subintendente Jhon Alexander Morales Jefe de Gestores Comunitarios y de la patrullera Adriana Catherine Orduz Sánchez, como el interrogatorio de parte del demandante.

En lo que respecta al testimonio del señor Juan Carlos Castro López su declaración hace referencia a sus funciones como Jefe de la Oficina de Control Interno de la Policía Metropolitana de Tunja y la competencia de la oficina para adelantar la investigación disciplinaria (f. 322; Minuto 01:40 a 18:03).

En cuanto al testimonio del subintendente Jhon Alexander Morales Jefe de Gestores Comunitarios, da cuenta el Despacho que en su declaración reitera lo consignado en el informe presentado el día 16 de febrero de 2017, enfatizando en que:

"(...) ya se le había dado la orden al patrullero Cerón y la patrulla Adriana de dirigirse a realizar una actividades comunitarias en otra zona de la ciudad de Tunja, exactamente la zona 4 y 5, una vez los observo les hago señas de que regresen a la jurisdicción y seguidamente cambia el semáforo a verde y prosigo mi camino al barrio Antonia Santos" (f. 322; Minuto 27:22 a 27:51).

*"(...) **teniendo en cuenta que en horas de la mañana ella me había pedido permiso para dirigirse a ese lugar, y yo le había dicho que no era posible, no le autorizaba ese desplazamiento**, toda vez que teníamos unas actividades pendientes"* (f. 322; Minuto 30:56 a 31:15).

"(...) yo les hago un gesto qué están haciendo aca les hice con la mano que se devolvieran" (f. 322; Minuto 41:48 a 41:58).

*"ella me llamó a pedirme permiso que, si la dejaba llegar al barrio Antonia Santos a verificar una situación con los frentes de seguridad, **yo le dije no señora**, hoy estamos alcanzados de trabajo, entonces es mejor que salga con el patrullero Cerón a la zona 4 y 5 y mejor hágalo vía celular o acérquese a PRECI"* (f. 322; Minuto 56:24 a 56:56).
"El sitio que le designé fue la zona 4 y 5" (f. 322; Minuto 58:34 a 58:38).

*"¿El señor patrullero Antonio Ceron contaba con autorización para salir de su jurisdicción, la zona 4 y 5 que usted menciona? **No señor en ningún momento**"* (f. 322; Minuto 59:12 a 59:27). (Resalta el Despacho).

La patrullera Adriana Catherine Orduz Sánchez (f. 330), en su testimonio señala lo siguiente:

"(..) le dije que nos dirigiéramos para el barrio Antonio Santos con el fin de buscar al señor patrullero Salamanca ya que él sí tenía conocimiento pleno del tema y pues esa era la primera vez que manejábamos esto de los frentes de seguridad, ese día nosotros fuimos a buscarlo y en la glorieta de los hongos allí estaba el subintendente Morales en una moto y nos hizo una seña, a la cual pues le hicimos caso y lo seguimos a él" (Minuto 11:49 a 12:27)

"(..) ese día tenía que estar con el patrullero Cerón ya que estaba bajo mi mando en el barrio Paraíso y posteriormente dirigirnos a la zona rural, que es la parte de Runta, bueno de Runta hacia allá todo lo que es rural, de igual manera teníamos que hacernos cargo de los frentes de seguridad, que eran en toda la Estación Tunja, que Tunja obviamente comprende barrios en su totalidad de norte a sur de oriente a occidente porque esa era nuestra labor " (Minuto 14:36 a 15:15)

"(...) ese día yo le dije nos dirigiremos al barrio Antonia Santos (Minuto 16:15 a 16:19)

"el subintendente Morales hizo una seña para que lo siguiéramos (Minuto 34:40 a 34:43)"

En consideración a lo declarado por la testigo la entidad demandada propuso la tacha, con fundamento en el artículo 211 del CGP, pues considera que la declarante fue investigada dentro del proceso disciplinario que hoy es objeto de estudio de legalidad, lo que afecta su credibilidad e imparcialidad.

En relación con la valoración del testigo sospechoso, el Consejo de Estado ¹¹ ha considerado lo siguiente:

"(...) para la valoración de la prueba testimonial, no existe descalificación legal de un testigo que se pueda calificar de "sospechoso" porque ello sería incompatible con el principio de la sana crítica que gobierna el régimen probatorio; "[...] sin embargo, las razones por las cuales un declarante puede tildarse de sospechoso (amistad, enemistad, parentesco, subordinación, etc.), deben ser miradas por el juzgador como aquellas que pueden colocar al testigo en capacidad de engañar a la justicia; pero para ello, el juez debe hacer uso del análisis de la prueba, en su conjunto, a fin de llegar a una convicción aplicando las reglas de la sana crítica [...]" .

Visto el testimonio de la señora Orduz Sánchez da cuenta el Despacho que éste no otorga credibilidad, pues denota una interés en relación con la parte demandante, como quiera que la testigo también fue objeto de investigación disciplinaria por los mismos hechos que se debaten en el presente medio de control, es más se le impuso la sanción de suspensión e inhabilidad especial por el término de ocho meses y quince días sin remuneración en el fallo de segunda instancia del 06 de junio de 2018, por los cargos de *"Ausentarse del lugar de facción o sitio donde preste su servicio sin permiso o causa justificada y tratar a los superiores, subalternos, compañeros o al público en forma descortés e impropia, o emplear vocabulario soez"*

Por consiguiente el Despacho no le da credibilidad a lo manifestado por la testigo en el sentido que el subintendente Morales le realizó una seña para que lo siguieran y por esa razón se desplazaron al barrio Antonia Santos con el hoy demandante; pues del acervo probatorio se infiere que el hoy demandante estaba fuera de su lugar de facción.

Finalmente en cuanto al interrogatorio de parte del demandante (f. 443), éste reitera que el subintendente Morales les realizó una seña como *"llamándolos decidimos ir detrás de él hasta la urbanización Antonio Santos"* (Minuto 15:50 a 16:00)" *"según las instrucciones de mi subintendente tenía que buscar a mi compañero Salamanca para que me orientara en cuanto a la información del proceso"* (Minuto 33:57 a 34:04); *"tenía que buscar la información y dirigirme después al sector donde estaban los frentes de seguridad que es como el sector centro occidente de la ciudad"* (Minuto 34:15 a 34:26); afirmaciones que carecen de respaldo probatorio.

Además a una pregunta formulada por la apoderada de la entidad demandada en los siguientes términos: *PREGUNTADO ¿Quien se encontraba como Comandante de Estación de Tunja y si usted le pidió permiso para trasladarse a ese sitio? .. mi capitán Oscar*

¹¹Consejo de Estado- Sección Primera. Sentencia del diecinueve (19) de septiembre de dos mil dieciocho (2018) Núm. Único de radicación: 25002342000201602966 01

Poveda, a mi capitán en ese momento no señora porque estábamos al mando del subintendente Jhon Alexander Morales ” (Minuto 35:23 a 36:00).

Así las cosas y contrario a lo afirmado por el hoy demandante, encuentra el Despacho que la valoración de las pruebas recaudadas en el proceso disciplinario adelantado en su contra, estuvo gobernado por el respeto del derecho de audiencia y de defensa, consagrado en el artículo 29 Constitucional, habida cuenta que se analizaron en su integralidad pudiendo ser controvertidas por el hoy demandante. Es más, de las pruebas recaudadas en el proceso contencioso, es viable determinar que el demandante estaba fuera de su zona de facción, sin permiso alguno de su superior.

No puede considerarse como lo manifiesta la parte demandante que hubo una indebida valoración probatoria dentro del trámite disciplinario, que no fue imparcial e integral; ya que al examinar detalladamente el expediente disciplinario encuentra el Despacho que en el auto de apertura de indagación preliminar de fecha 29 de marzo de 2017 se decretaron pruebas como se evidencia en el folio CD 168; f. 17, situación que se replica al formularse los cargos en el auto del 23 enero de 2018 folio CD 168; f. 138 entre las que destaca, oficiar a la Estación de Policía de Tunja para que informara el nombre y ubicación de los barrios que correspondían al sector 4 y 5 de servicio de los gestores comunitarios, en el entendido que la **falta disciplinaria** atribuida fue la de **ausentarse del sitio de facción o trabajo sin permiso**.

Sumada a las otras pruebas que en dicho auto se decretaron, tales como: oficiar al centro automático de despacho de la Policía Metropolitana de Tunja, para que allegara la copia de las diferentes grabaciones de audio realizadas por el señor Subintendente JHON ALEXANDER MORALES, Jefe de Gestores Comunitarios y CAI Móviles ESTUN, en el horario comprendido de 08:30 a 09:30 horas del día 15/02/2017 (Barrio Antonia Santos), la constancia del sueldo devengado por el Patrullero CERÓN RODRÍGUEZ y el extracto de su hoja de vida.

Igualmente se observa que en el fallo de primera instancia se hizo un juicioso análisis probatorio del material recaudado, incluyendo la prueba aportado por el disciplinado, pruebas que fueron conocidas por el señor Cerón Rodríguez, pudiendo ser controvertidas. Así se analizó el informe S-2017006127/DITUN -ESTUN-29 del 16 de febrero de 2017 suscrito por el subintendente Jhon Alexander Morales Jefe de Gestores Comunitarios y CAI Móviles ESTUN, como su ratificación; las declaraciones de los señores Cesar Mauricio Bohórquez y del patrullero Luis Felipe Rodríguez Ruíz; el libro de minuta de guardia del Comando de la Policía Metropolitana de Tunja para el 15 de febrero de 2017, en el que se da a conocer los hechos acaecidos el 15 de febrero de 2017, por parte del patrullero Cerón Rodríguez y la patrullera Orduz Sánchez; el oficio suscrito por el capitán Oscar Alejandro Poveda Rodríguez quien certificó que para el día 15 de febrero de 2017 el demandante se encontraba fungiendo como Gestor Comunitario de la zona 4 y 5 para 2 y 3 turno; el CD con una grabación de audio allegado por el señor subintendente Morales; la copia del pantallazo WahtsApp allegado por el apoderado del disciplinado hoy demandante; el oficio suscrito por el Teniente Ronal Miguel Peña Ruiz que da cuenta de los barrios que comprenden los sectores 4 y 5; el mapa de georreferenciación; el comunicado oficial suscrito por el intendente José Gregorio Pérez Nova almacenista del grupo de movilidad de la Policía Metropolitana de Tunja, el correo electrónico suscrito por la subintendente Jeymmy Lorena Duran Fernández Jefe de Grupo de Carabineros y Guías Caninos METUN, mediante el cual se allegaron las diferentes órdenes de servicio interno y el comunicado oficial del 31 enero de 2018 suscrito por parte del subintendente Jeison Mesa Espinosa Jefe del Centro automático de Despacho, a través del cual indica que no reposan grabaciones, en el entendido que pasados tres meses el sistema los depura.

Por su parte en el fallo de segunda instancia se analizaron las siguientes pruebas: El informe S-2017006127/DITUN -ESRTUN-29 del 16 de febrero de 2017 suscrito por el subintendente Jhon Alexander Morales Jefe de Gestores Comunitarios y CAI Móviles ESTUN, como su ratificación; las declaraciones del patrullero Luis Felipe Rodríguez Ruíz

y del señor Cesar Mauricio Bohórquez; el pantallazo WahtsApp allegado por el apoderado del demandante; el extracto de la hoja de vida del actor; el CD con una grabación de audio allegado el señor subintendente Morales.

Precisa el Despacho que frente a las declaraciones extra juicio del patrullero Javier Alexander Huertas Caro y la señora Maritza Diaz de Valencia, allegadas por el disciplinado, el juzgador de segunda instancia no las tuvo en cuenta por haberse allegado fuera de la oportunidad probatoria que le ley dispone.

Advierte el Despacho, contrario a lo afirmado por el demandante, que la sanción disciplinaria impuesta al hoy demandante por el juzgador de segunda instancia al modificar la decisión disciplinaria de primera instancia, se soportó en las pruebas decretadas y allegadas debidamente al expediente disciplinario, frente a las que se surtió el derecho de contradicción, siendo analizadas detalladamente y valoradas por los juzgadores de primera y segunda instancia, pruebas que resultan coincidentes con las decretadas y practicadas dentro del presente medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, como se analizó en precedencia.

Destaca el Despacho que el material probatorio recaudado y valorado en el proceso disciplinario acredita sin lugar a duda, la comisión de la falta disciplinaria endilgada al hoy demandante prevista en el artículo 34 numeral 27 de la Ley 1015 de 2006, es decir *"Ausentarse del lugar de facción o sitio donde preste su servicio sin permiso o causa justificada"*, ya que el señor Cerón Rodríguez para el día 15 de febrero de 2017 fungía como Gestor Comunitario de la zona 4 y 5 para 2 y 3 turno, como lo afirma el capitán Oscar Alejandro Poveda Rodríguez (CD. 168; ff. 34-35); acreditándose igualmente los barrios que comprendían las zonas 4 y 5, detallados en el oficio suscrito por el Teniente Ronal Miguel Peña Ruiz (CD. f. 168; ff. 162-163), observándose que dentro del listado referido no se encuentra el barrio Surinama y el sitio los Hongos, lugar donde se encontraba el disciplinado cuando fue visto por el subintendente Morales; tampoco aparece relacionado en el listado mencionado el barrio Antonia Santos.

Debe mencionarse que en el proceso disciplinario opera la libertad probatoria, y la valoración dentro de la sana crítica de los elementos que se aporten con miras a la determinación final, lo que implica que los sujetos procesales tienen la posibilidad de presentar disensos contra el acervo completo, pero que igualmente al operador disciplinario le corresponde la evaluación dentro de su margen de discrecionalidad para valorar la prueba en sí misma y la crítica a ella, razón por la cual el argumento expuesto por el demandante no resulta de recibo, ya que los operadores disciplinarios en el asunto sometido a consideración tuvieron en cuenta todo el material probatorio obrante y llegaron a la conclusión que era dable proferir una sanción disciplinaria, sin que se observará una duda al respecto o una vulneración del derecho al debido proceso.

Vista la demanda en sus fundamentos fácticos como el concepto de violación, advierte el Despacho que lo que pretende el demandante es que se surta una nueva valoración probatoria o un nuevo examen de pruebas, tratando de convertir el trámite surtido en el proceso contencioso administrativo en una tercera etapa o instancia a todas luces improcedente.

Del deber de motivar toda decisión en proceso disciplinario

Con respecto a la motivación, debe precisarse que se trata de un deber que tienen todas las autoridades de expresar las razones que conducen a la toma de una determinada decisión o a la expedición de un acto, en efecto, la motivación de las decisiones judiciales y administrativas se proyecta como una manifestación y garantía del derecho fundamental al debido proceso, que prevé el artículo 29 Constitucional.

El debido proceso es un derecho de rango constitucional, orientado a la protección de las garantías establecidas en el ordenamiento jurídico, a favor de quienes hacen parte de una actuación judicial o administrativa; por lo que al ser el proceso disciplinario un

trámite administrativo debe garantizársele a quién en el interviene el amparo de tal derecho, en todas las etapas que deben surtirse.

El artículo 18 de la Ley 1015 de 2006 señala que *“Los autos interlocutorios y los fallos proferidos dentro del proceso disciplinario deberán estar debidamente motivados, atendiendo los principios de razonabilidad y congruencia”*, igual precepto consagra el artículo 19 de la Ley 734 de 2002, al disponer que: *“toda decisión de fondo deberá motivarse”*. Por su parte el artículo 137 del CPACA establece como una de las causales de nulidad de los actos administrativos la falsa motivación, la que se configura cuando los motivos determinantes de la decisión adoptada por la administración, fueron hechos que no se encontraban debidamente acreditados o cuando habiéndose probado unos hechos, estos no fueron tenidos en consideración, circunstancia que habrían podido llevar a que se tomará una decisión sustancialmente distinta.

En lo que concierne al vicio de falsa motivación, el Consejo de Estado ha sostenido que este se configura cuando las razones invocadas en la fundamentación de un acto administrativo son contrarias a la realidad. Al respecto la Alta Corporación¹² señaló:

“Así las cosas, el vicio de nulidad aparece demostrado cuando se expresan los motivos de la decisión total o parcialmente, pero los argumentos expuestos no están acordes con la realidad fáctica y probatoria, lo que puede suceder en uno de tres eventos a saber:

- C
uando los motivos determinantes de la decisión adoptada por la administración se basaron en hechos que no se encontraban debidamente acreditados;
- C
uando habiéndose probado unos hechos, estos no son tenidos en consideración, los que habrían podido llevar a que se tomara una decisión sustancialmente distinta.
- P
or apreciación errónea de los hechos, «de suerte que los hechos aducidos efectivamente ocurrieron, pero no tienen los efectos o el alcance que les da el acto administrativo [...]»

En lo que respecta a los actos administrativos disciplinarios, una causal de falsa motivación podría estar relacionada con la valoración probatoria que se haga de la respectiva conducta o con el entendimiento y acreditación de cualquiera de las categorías que conforman la responsabilidad disciplinaria, esto es con la tipicidad, ilicitud sustancial o la culpabilidad. Allí converge tanto la imputación fáctica como la imputación jurídica, formuladas en cada proceso, por lo cual resulta indispensable analizar la realidad de lo sucedido con las pruebas obrantes en el proceso.

Por tanto, si conforme a las pruebas los hechos no se pudieron «acreditar debidamente», es necesario que la autoridad disciplinaria reconozca la duda a favor del investigado”. (Negrilla fuera del texto).

Ahora bien, en el presente caso el demandante invoca la falsa motivación bajo el argumento que se sancionó con base en unos hechos que no se ajustaban a la realidad probatoria.

Al respecto considera el Despacho que no le asiste razón al demandante, pues como se analizó en precedencia la investigación disciplinaria que culminó con la sanción de suspensión del servicio e inhabilidad por seis meses sin derecho a sueldo, se soportó en las pruebas que fueron decretadas, practicadas, incorporadas y valoradas por el

¹² Consejo de Estado - Sección Segunda Subsección A. Sentencia del once (11) de junio de dos mil veinte (2020). Radicación número: 25000-23-42-000-2016-03623-01(2838-19)

funcionario investigador, dándole la oportunidad al disciplinado de aportar, solicitar y controvertir las pruebas.

Se analizó el informe S-2017006127/DITUN -ESTUN-29 del 16 de febrero de 2017 suscrito por el subintendente Jhon Alexander Morales Jefe de Gestores Comunitarios y CAI Móviles ESTUN, como su ratificación; las declaraciones de los señores Cesar Mauricio Bohórquez y del patrullero Luis Felipe Rodríguez Ruíz; el libro de minuta de guardia del Comando de la Policía Metropolitana de Tunja para el 15 de febrero de 2017, en el que se dio a conocer los hechos acaecidos el 15 de febrero de 2017, por parte del patrullero Cerón Rodríguez y la patrullera Orduz Sánchez; el oficio suscrito por el capitán Oscar Alejandro Poveda Rodríguez quien certificó que para el día 15 de febrero de 2017 el demandante se encontraba fungiendo como Gestor Comunitario de la zona 4 y 5 para 2 y 3 turno; el CD con una grabación de audio allegado por el señor subintendente Morales; la copia del pantallazo WahtsApp allegado por el apoderado del disciplinado hoy demandante; el oficio suscrito por el Teniente Ronal Miguel Peña Ruiz que da cuenta de los barrios que comprenden los sectores 4 y 5; el mapa de georreferenciación; el comunicado oficial suscrito por el intendente José Gregorio Pérez Nova almacenista del grupo de movilidad de la Policía Metropolitana de Tunja, el correo electrónico suscrito por la subintendente Jeymy Lorena Duran Fernández Jefe de Grupo de Carabineros y Guías Caninos METUN, mediante el cual se allegaron las diferentes órdenes de servicio interno.

Lo anterior permite inferir que la sanción disciplinaria impuesta al hoy demandante por el juzgador de segunda instancia al modificar la decisión disciplinaria de primera instancia, se fundamentó en las pruebas decretadas y allegadas debidamente al expediente disciplinario; las que coinciden con las decretadas y practicada en el proceso contencioso administrativo y que permiten reafirmar que la falta endilgada al hoy demandante señor Cerón Rodríguez, prevista en el artículo 34 numeral 27 de la Ley 1015 de 2006, es decir *"Ausentarse del lugar de facción o sitio donde preste su servicio sin permiso o causa justificada"*, se acreditó debidamente.

Por consiguiente, la decisión que adoptó la administración plasmada en los actos demandados, contrario a lo afirmado por el demandante, se soportó en hechos debidamente acreditados, pues sin lugar a duda, el señor Cerón Rodríguez para el día 15 de febrero de 2017 fungía como Gestor Comunitario de la zona 4 y 5 para 2 y 3 turno, como se demuestra con el informe visible a folio 168 CD, ff. 34-35; estableciéndose además los barrios que comprendían dichas zonas (CD. f. 168; ff. 162-163), evidenciándose que **se encontraba en lugar distinto al que debía prestar el servicio sin causa justificada**, ya que el barrio Surinama y el sitio los Hongos, no hacían parte de los barrios que comprendían la zona 4 y 5, como tampoco el barrio Antonia Santos; Sumado a que **no gozaba de permiso ni autorización** para ausentarse del lugar de facción como lo reiteró el subintendente Morales.

Las pruebas decretadas, practicadas y **valoradas** permitieron al juzgado de primera instancia, a partir de la relación de los hechos, la descripción y determinación de la conducta investigada, determinar la modalidad específica de la conducta, analizando la culpabilidad del cargo endilgado, la ilicitud sustancial del comportamiento, como también los argumentos y descargos presentados por el disciplinado, exponiendo las razones de la sanción, y los criterios tenidos en cuenta para su graduación.

Por su parte el fallador de segunda instancia anclado en las pruebas obrantes en el expediente, reafirmó que el Patrullero Ceron Rodríguez se ausentó del sitio donde prestaba su servicio sin permiso; proceder que se enmarca en el tipo disciplinario señalado en el artículo 34, numeral 27 de la Ley 1015 de 2006 -Régimen disciplinario para la Policía Nacional.

Respecto de la culpabilidad consideró ajustado a derecho cambiar la modalidad de dolo a culpa grave, en el entendido que el investigado actuó en forma negligente, descuidada e irresponsable al salir de la zona 4 y 5 sin la debida autorización o permiso.

De lo expuesto concluye el Despacho que el operador disciplinario efectuó una adecuada valoración probatoria dentro del trámite disciplinario, dado que todos los medios de prueba allegados al expediente fueron analizados uno a uno, los cuales probaron la falta disciplinaria cometida por el señor Cerón Rodríguez, y al examinar el contenido de los actos administrativos demandados, se observa que se **motivó debidamente la decisión de suspensión e inhabilidad por seis meses sin derecho a sueldo** que le fue impuesta.

Existieron fundamentos de hecho y de derecho que soportaron la decisión tomada; ya que el funcionario investigador tuvo suficientes razones para iniciar, adelantar y culminar la investigación disciplinaria en contra del señor Cerón Rodríguez, a partir del informe presentado por el subintendente Jhon Alexander Morales, para acreditar el cargo que se le formuló al hoy demandante, esto es el de ausentarse del lugar de facción o sitio donde preste su servicio sin permiso o causa justificada; investigación que como se explicó se desarrolló al amparo y observancia del debido proceso.

Además, los supuestos fácticos invocados en los actos demandados coinciden con la realidad, como quedó acreditado en el proceso disciplinario, configurándose la falta disciplinaria atribuida al demandante, fue así como se probó que el actor incurrió o cometió la falta por la que fue investigado, ya que conforme a la valoración probatoria integral analizada, se demostró que la conducta se realizó en el tiempo, modo y lugar establecidos en el proceso.

Por consiguiente, el investigador le dio a los motivos de hecho y de derecho su verdadero alcance; pues como se señaló, el cargo que se le formuló al hoy demandante, tuvo como etiología el informe presentado por el subintendente Morales y con el material probatorio recaudado y valorado con observancia de los principios constitucionales, se logró establecer la falta disciplinaria que conllevó a la imposición de la sanción de suspensión e inhabilidad por seis meses sin derecho a remuneración.

En suma, los motivos que sirvieron de fundamento a los actos demandados, justifican la decisión de suspensión e inhabilidad por seis meses sin derecho a remuneración, pues como se analizó en precedencia, el cargo formulado al hoy demandante fue debidamente acreditado.

De la desviación de poder en proceso disciplinario

La desviación de poder se presenta cuando la autoridad que emite un acto administrativo persigue un fin diferente al previsto por el legislador en el caso en concreto, obedeciendo a un fin arbitrario o ilegal.

Sobre la desviación de poder el Consejo de Estado¹³ señaló lo siguiente:

“(...) quien alega estos vicios del acto administrativo debe demostrarlo fehacientemente y sin espacio a la duda, con el fin de llevar al juez al absoluto convencimiento y persuasión de que los actos presuntamente afectados por estos vicios, desvirtúan contundentemente la presunción de legalidad de los actos administrativos, máxime si se trata de actos administrativos sancionatorios que han sido el resultado de todo un proceso disciplinario en el que se han surtido una serie de etapas procesales con el respeto de los principios del derecho de defensa y el debido proceso.”.

¹³ Consejo de Estado. Sección Segunda Subsección A. Sentencia del diecisiete (17) de mayo de dos mil dieciocho (2018). Radicación número: 17001-23-33-000-2013-00585-01(3623-14)

El Despacho observa que los actos sancionatorios cuestionados en el presente proceso son producto de la investigación llevada a cabo en primera instancia por la Oficina de Control Interno Disciplinario de la Policía Metropolitana de Tunja METUN y por la Inspección Delegada Región de Policía Número Uno en segunda instancia; trámite que se surtió con observancia plena del debido proceso, valorando en debida forma el caudal probatorio, permitiendo que el investigado ejerciera su derecho de defensa y contradicción, sumado a que el demandante no logró desvirtuar la presunción de legalidad que ampara dichos actos administrativos.

Y es que las meras y simples afirmaciones del demandante, no constituyen un elemento probatorio, ni menos aún llevan al juzgador a la persuasión en el grado de certeza acerca de que, efectivamente, los actos censurados están afectados por el vicio de la desviación de poder. En consecuencia, el Despacho estima que la parte demandante no demostró que los actos cuestionados estuvieran afectados por dicho vicio, por lo tanto, este cargo tampoco tiene vocación de prosperidad.

De la proporcionalidad y razonabilidad en materia sancionatoria

Atendiendo lo señalado por la Corte Constitucional en sentencia C-721 de 2015; en materia sancionatoria administrativa se exige que tanto la falta descrita como la sanción correspondiente a la misma, resulten adecuadas a los fines de la norma, es decir, el grado de la afectación de la falta a la función administrativa y fines del Estado, al igual que la gravedad de la sanción impuesta, lo cual implica que la sanción no resulte excesiva en rigidez frente a la gravedad de la conducta, ni tampoco carente de importancia frente a esa misma gravedad.

Ahora bien respecto del estudio de la ilicitud sustancial del comportamiento desplegado por el señor Cerón Rodríguez, se estableció que la transgresión no tuvo causales de justificación, y que afectó el deber funcional, pues al encontrarse en servicio el hoy demandante se ausentó del sitio de facción sin permiso alguno, descuidando la zona 4 y 5 para las que fue asignado, dejando desprotegida a la ciudadanía del sector de los servicios que presta dicha institución.

La sanción disciplinaria corresponde a la gravedad de la falta y a la graduación que establece la ley

En el presente asunto la falta disciplinaria endilgada al patrullero Cerón Rodríguez fue la prevista en el numeral 27 del artículo 34 de la Ley 1015 de 2006, correspondiente a *ausentarse del lugar de facción o sitio donde presta su servicio sin permiso o causa justificada*; falta que en el análisis de culpabilidad que hizo el investigador en segunda instancia fue modificada de DOLOSA a **CULPOSA en la modalidad de GRAVE**, por lo que teniendo en cuenta los criterios de graduación de la sanción y las razones de la misma, atendiendo lo dispuesto en los artículos 39 y 40 de la Ley antes mencionada y como se consignó en la segunda instancia, llevó a imponer la sanción de suspensión e inhabilidad por seis meses sin derecho a remuneración.

En este tópico el artículo 17 de la Ley 1015 de 2006 dispone:

"Artículo 17. La sanción disciplinaria debe corresponder a la gravedad de la falta cometida. En la graduación de la sanción deben aplicarse los criterios que fija esta ley".

Para el caso objeto de examen da cuenta el Despacho que la sanción impuesta al señor Cerón Rodríguez es adecuada y proporcionada, pues esta resulta acorde con la conducta cometida y no desvirtuada por el hoy demandante, en la medida que el numeral segundo del artículo 39 de la Ley 1015 de 2006, establece que para las faltas gravísimas realizadas con culpa grave, la sanción a imponer no es otra que la suspensión e inhabilidad por un término entre seis (6) y doce (12) años, como en efecto lo hizo el operador disciplinario.

La norma en comento dispuso:

"Artículo 39. Clases de sanciones y sus límites. Para el personal uniformado escalafonado, se aplicarán las siguientes sanciones:

2. Para las faltas gravísimas realizadas con culpa grave o graves dolosas, Suspensión e Inhabilidad Especial entre seis (6) y doce (12) meses, sin derecho a remuneración."

Por consiguiente, la sanción disciplinaria impuesta al hoy demandante corresponde a la gravedad de la falta cometida y a los criterios de graduación establecidos en el artículo 40 de la Ley 1015 de 2006.

5. Conclusión

En el presente asunto se estableció que, de las pruebas recaudadas y valoradas en el proceso disciplinario, la entidad demandada efectuó un adecuado análisis respecto del cargo formulado, definiendo con claridad la conducta en la que incurrió el accionante y que consistió en la materialización de la falta disciplinaria de: *ausentarse del lugar de facción o sitio donde preste su servicio sin permiso o causa justificada*.

Igualmente hubo valoración probatoria respetando el derecho de audiencia y defensa y los principios y reglas fijadas por la Constitución y la ley disciplinaria, para el recaudo del acervo probatorio, estando los actos debidamente motivados, observándose análisis de razonabilidad y proporcionalidad de la ilicitud sustancial y de la afectación al deber funcional; encontrándose que la sanción disciplinaria impuesta correspondió a la gravedad de la falta y a los criterios de graduación que establece el artículo 40 de la Ley 1015 de 2006.

Por consiguiente, al no acreditarse las causales de nulidad alegadas en la demanda, los actos acusados conservan su presunción de legalidad, lo que lleva a negar las pretensiones de la demanda.

6. De las costas

Teniendo en consideración lo dispuesto en el numeral 8º del artículo 365 del CGP, en concordancia con la pauta jurisprudencial plasmada en la sentencia de fecha 7 de abril de 2016, proferida con ponencia del consejero William Hernández Gómez¹⁴, una vez valorado el plenario se advierte que no aparece probada la causación de costas, razón por la cual no se condenará a la parte vencida a su pago.

7. De la notificación

Finalmente, el Despacho ordenará que la presente sentencia se notifique en los términos del artículo 203 del CPACA, dentro de los 3 días siguientes a su expedición mediante envío de su texto a través de mensaje al buzón electrónico para notificaciones judiciales.

¹⁴ CE 2A, 7 Abr. 2016, W. Hernández: "(...) El análisis anterior permite las siguientes conclusiones básicas sobre las costas:

- a) El legislador introdujo un cambio sustancial respecto de la condena en costas, al pasar de un criterio 'subjetivo' - CCA- a uno 'objetivo valorativo' -CPACA-.
- b) Se concluye que es 'objetivo' porque en toda sentencia se 'dispondrá' sobre costas, es decir, se decidirá, bien sea para condenar total o parcialmente, o bien para abstenerse, según las precisas reglas del CGP.
- c) Sin embargo, se le califica de 'valorativo' porque se requiere que en el expediente el juez revise si las mismas se causaron y en la medida de su comprobación. Tal y como lo ordena el CGP, esto es, con el pago de gastos ordinarios del proceso y con la actividad del abogado efectivamente realizada dentro del proceso. Se recalca, en esa valoración no se incluye la mala fe o temeridad de las partes.
- d) La cuantía de la condena en agencias en derecho, en materia laboral, se fijará atendiendo la posición de los sujetos procesales, pues varía según sea la parte vencida el empleador, el trabajador o el jubilado, estos últimos más vulnerables y generalmente de escasos recursos, así como la complejidad e intensidad de la participación procesal (Acuerdo núm. 1887 de 2003 Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura).
- e) Las estipulaciones de las partes en materia de costas se tendrán por no escritas, por lo que el juez en su liquidación no estará atado a lo así pactado por éstas.
- f) La liquidación de las costas (incluidas las agencias en derecho), la hará el despacho de primera o única instancia, tal y como lo indica el CGP, previa elaboración del secretario y aprobación del respectivo funcionario judicial.
- g) Procede condena en costas tanto en primera como en segunda instancia. (...)”

A quienes no se les deba o pueda notificar por vía electrónica, se les notificará por estado en la forma prevista en el artículo 295 del CGP, siguiendo el criterio definido en la sentencia de fecha 21 de abril de 2016, proferida con ponencia de la consejera Lucy Jeannette Bermúdez Bermúdez¹⁵.

IV. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, el **JUZGADO OCTAVO ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO JUDICIAL DE TUNJA**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

RESUELVE:

PRIMERO: Negar las pretensiones de la demanda, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de esta sentencia.

SEGUNDO: Sin condena en costas, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

TERCERO: Por Secretaria y una vez en firme esta providencia realícese la liquidación de gastos procesales.

CUARTO: En firme esta providencia, archívese el expediente, previas **las constancias respectivas**.

QUINTO: Por Secretaría **Notifíquese** esta providencia en los términos del artículo 203 del CPACA, en concordancia con lo dispuesto en el artículo 295 del CGP, conforme a lo expuesto en precedencia.

NOTIFÍQUESE Y CÚPLASE


GLORIA CARMENZA PÁEZ PALACIOS
JUEZ

**JUZGADO OCTAVO ADMINISTRATIVO ORAL DEL
CIRCUITO DE TUNJA
NOTIFICACIÓN POR ESTADO**

LA ANTERIOR PROVIDENCIA SE NOTIFICA POR ESTADO ELECTRÓNICO NO. 59 PUBLICADO EN EL PORTAL WEB DE LA RAMA JUDICIAL NUEVE (09) DE NOVIEMBRE DE 2020 A LAS 8:00 A.M.

YINA PAOLA RUIZ BERNAL
SECRETARIA

¹⁵ CE 5, 21 Abr. 2016, e11001-03-15-000-2015-02509-01(AC), L. Bermúdez. En la providencia se señala que “(...) Si bien ese inciso segundo del art. 203 CPACA remite al 323 CPC (notificación por edicto), esta clase de notificaciones desapareció con el CGP, que en su art. 295 dispone la notificación por estado para autos y sentencias que no deban hacerse de otra manera – en concordancia con art. 291 CGP (en lo pertinente). Por otro lado, hay que tener presente que de conformidad con art. 198 CPACA entre las providencias enlistadas que deben notificarse personalmente, no se encuentran las sentencias (...)”.