



Juzgado Once (11) Administrativo del Circuito de Ibagué

ACTA AUDIENCIA DE PRUEBAS
ARTÍCULO 181 LEY 1437 DE 2011

RADICADO: 73001-33-33-011-2019-00389-00
MEDIO DE CONTROL: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
DEMANDANTE: CARLOS MARIO PINEDA SANCHEZ
DEMANDADO: NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL - POLICÍA NACIONAL.
TEMA: Retiro del servicio por presunta inhabilidad sobreviniente

En Ibagué – Tolima, a los **23 días del mes de febrero de 2023**, fecha fijada en audiencia anterior, siendo las **8:41 a.m.**, reunidos en forma virtual mediante el sistema de audiencias LifeSize, el suscrito **Juez Once Administrativo del Circuito de Ibagué**, JOHN LIBARDO ANDRADE FLÓREZ en asocio de su Profesional Universitario, procede a declarar instalada y abierta la audiencia de pruebas que trata el artículo 181 del C.P.A.C.A. dentro del presente medio de control de NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO con radicado **73-001-33-33-011-2019-00389-00** instaurado por el señor **CARLOS MARIO PINEDA SANCHEZ** en contra de la **NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL - POLICÍA NACIONAL**.

Seguidamente el Despacho autoriza que esta audiencia sea grabada en el sistema mencionado con que cuenta esta instancia judicial, conforme lo prevé el artículo 186 del C.P.A.C.A. modificado por el artículo 46 de la Ley 2080 de 2021.

1. COMPARECENCIA DE LAS PARTES

1.1. PARTE DEMANDANTE

Apoderado:	LUIS ANGEL LÓPEZ CRUZ
C.C. No.:	93.235.488
T.P. No.:	318.437 del C.S.J
Correo electrónico:	LmLawyer.justice@gmail.com ; cp303980@gmail.com
Celular:	3204374724

1.2. PARTE DEMANDADA.

1.2.1. NACIÓN- POLICÍA NACIONAL

Apoderado:	NUMAEL DEL CARMEN QUINTERO OROZCO
C.C. No.:	7.574.705 de Ibagué
T.P. No.:	260.508 del C.S. de la J.
Dirección electrónica:	Detol.notificaciones@policia.gov.co ; Nancy.cardoso@correo.policia.gov.co
Celular:	

CONSTANCIA:

No compareció el agente del Ministerio Público delegado ante este Despacho.

AUTO:

Como quiera que comparece el Dr. NUMAEL DEL CARMEN QUINTERO OROZCO se tiene por reasumido el poder a él conferido para actuar como apoderado de la NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA – POLICÍA NACIONAL. Decisión notificada en estrados. SIN RECURSOS.

2. VERIFICACIÓN DE LAS PRUEBAS DECRETADAS

2.1. PRUEBAS DECRETADAS A PETICIÓN DE LA PARTE DEMANDANTE Y DE OFICIO:

Conforme el decreto de pruebas efectuado en audiencia inicial celebrada el pasado 1º de agosto de 2022, se decretó a petición de la PARTE DEMANDANTE Y DE OFICIO, en el ordinal TERCERO reformado, lo siguiente:

- Por secretaría, **OFICIAR** a la Dirección de Talento Humano de la Policía Nacional, para que dentro de los cinco (05) días siguientes al recibo de la respectiva comunicación, remita con destino al presente proceso certificación en donde conste el valor de los salarios y prima de antigüedad del Señor Carlos Mario Pineda Sánchez (PT) identificado con C.C. No. 1.105.785.623 para los meses de abril, mayo, junio y julio de 2018. Asimismo, certificar los salarios y prima de antigüedad que hubiese devengado el demandante, sino hubiese sido desvinculado, desde agosto de 2018 a la fecha.

Frente a lo solicitado se allegó por parte del Analista de Nómina de la Dirección de Talento Humano de la Policía Nacional, los documentos relacionados con lo peticionado que reposan en los archivos No. 23 y 24 del Cuaderno Principal Tres y No. 02, 06 y 07 del Cuaderno Principal Cuatro.

AUTO: Los documentos antes relacionados se tienen por incorporados al expediente y para efectos de publicidad y contradicción se ponen en conocimiento de las partes, documentación que se compartió de manera previa a esta diligencia

mediante el enlace de acceso integral al expediente digital a las partes y al Ministerio Público.

PARTE DEMANDANTE: Sin objeción.

PARTE DEMANDADA: Conforme.

2.2. PRUEBAS DECRETADAS DE OFICIO:

En la audiencia inicial se decretaron las siguientes pruebas documentales:

“CUARTO: Por secretaría, oficiar a la Oficina de Control Interno Disciplinario DETOL de la Policía Nacional, para que dentro de los diez (10) días siguientes al recibo de la respectiva comunicación, remita con destino al presente proceso lo siguiente:

4.2 Copia íntegra y legible del proceso disciplinario radicado SIJUR No. DETOL 2019-28, adelantado contra el señor Carlos Mario Pineda Sánchez (PT) identificado con C.C. No. 1.105.785.623 y certifique la fecha de ejecutoria o firmeza del fallo sancionatorio de fecha 14 de mayo de 2019.

En caso que la decisión referida haya sido apelada, sírvase remitir el fallo de segunda instancia si lo hubiere, junto con sus constancias de notificación y ejecutoria.

4.3 Copia íntegra y legible del proceso disciplinario radicado SIJUR No. DETOL 2018-35 adelantado contra el señor Carlos Mario Pineda Sánchez (PT) identificado con C.C. No. 1.105.785.623 y certifique la fecha de ejecutoria o firmeza del fallo sancionatorio que se hubiere proferido.

Se enviará copia de los oficios al apoderado de la parte actora para que colabore con el recaudo de las pruebas.

QUINTO: Por secretaría, oficiar a la Inspección delegada especial MEBOG – Oficina Control Interno Disciplinario COSEC3 Bogotá D.C., para que dentro de los diez (10) días siguientes al recibo de la respectiva comunicación, remita con destino al presente proceso lo siguiente:

5.1 Copia íntegra y legible del proceso disciplinario radicado P-COPE3-2013-154, adelantado contra el señor Carlos Mario Pineda Sánchez (PT) identificado con C.C. No. 1.105.785.623 y certifique la fecha de ejecutoria o firmeza del fallo que se hubiere proferido.

En caso que la decisión referida haya sido apelada, sírvase remitir el fallo de segunda instancia si lo hubiere, junto con sus constancias de notificación y ejecutoria.

Se enviará copia del oficio al apoderado de la parte actora para que colabore con el recaudo de la prueba.”

Frente a la prueba relacionada en el numeral 4.2, se aprecia respuesta por parte de la Oficina de Control Interno Disciplinario DETOL de la Policía Nacional con la documentación solicitada, la cual respuesta en el archivo “DETOL-2019-28.pdf” del “Cuaderno Respuesta Policía”.

Respecto a lo decretado en el numeral 4.3, se recibió oficio (archivo 20 del Cuaderno Principal Tres) remitido por la teniente María Alejandra Vargas Serrato, Jefe de Oficina de Control Interno Disciplinario de Instrucción Nro. 05 y copia de la investigación disciplinaria DETOL-2018-35, la cual se halla en el archivo 21 del mismo cuaderno, y archivo “DETOL-2019-28.pdf” del “Cuaderno Respuesta Policía”.

Acerca de lo solicitado en el numeral 5.1., se allegó el referido proceso que obra en los archivos 18 y 19 del Cuaderno Principal Tres.

AUTO: Los documentos antes relacionados se tendrán por incorporados al expediente y para efectos de publicidad y contradicción se ponen en conocimiento de las partes, documentación que además se compartió de manera previa a esta diligencia mediante el enlace de acceso integral al expediente digital a las partes y al Ministerio Público.

PARTE DEMANDANTE: Sin observación.

PARTE DEMANDADA: Sin observación.

AUTO: Escuchadas las anteriores manifestaciones el Despacho, **RESUELVE:**

PRIMERO: INCORPÓRESE al expediente la documentación remitida, en respuesta al decreto de pruebas.

SEGUNDO: Por observar que con las pruebas que obran se puede decidir de fondo el asunto, **DECLÁRESE PRECLUIDO** del debate probatorio.

TERCERO: Constituirse inmediatamente en audiencia de alegaciones y juzgamiento atendiendo a lo dispuesto en el último inciso del artículo 181 y el artículo 182 del C.P.A.C.A.

ESTA DECISIÓN SE NOTIFICA EN ESTRADOS.

PARTE DEMANDANTE: Sin observación.

PARTE DEMANDADA: Sin observación.

3. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

Conforme se advirtió en audiencia de pruebas y de conformidad con el artículo 182 del C.P.A.C.A se corre traslado a los señores apoderados de las partes para alegar hasta por el término de veinte (20) minutos, e igual termino tendrá el señor agente del Ministerio Público para que presente su concepto si ha bien lo tiene.

PARTE DEMANDANTE: Minuto 11:21 a 23:33

PARTE DEMANDADA: Minuto 23:42 a 34:26

4. SENTENCIA

Escuchados y analizados los anteriores alegatos de conclusión, se emitirá la sentencia que en derecho corresponde.

4.1. Problema Jurídico

En armonía con la fijación del litigio efectuada en la audiencia inicial, el problema jurídico se contrae a determinar si, *¿la Resolución No. 02483 del 7 de junio de 2019, por medio de la cual se retiró del servicio activo al demandante CARLOS MARIO PINEDA SÁNCHEZ, fundamentada en causal de inhabilidad, se encuentra viciada o no de nulidad, por infracción de las normas en que debía fundarse, y si como consecuencia de ello, si tiene derecho o no al reintegro laboral, junto con el pago de salarios y prestaciones sociales dejados de percibir, y el pago de perjuicios morales a su favor?*.

4.2. Tesis del Despacho

De conformidad con el material probatorio allegado al plenario, el Juzgado considera, que el Acto Administrativo contenido en la Resolución N°. 02483 del 7 de junio de 2019, se encuentra ajustado a derecho, en tanto que, el señor CARLOS MARIO PINEDA SÁNCHEZ, se encontraba incurso en causal de inhabilidad para desempeñar cargos públicos, por haber sido sancionado disciplinariamente tres o más veces en los últimos cinco (5) años por faltas graves o leves dolosas.

4.3. Marco Normativo y Jurisprudencial

4.3.1. Inhabilidad sobreviviente¹

Conforme al diccionario de la Real Academia de la Lengua Española, la expresión "*inhabilidad*" tiene entre otras acepciones la de "*defecto o impedimento para ejercer un empleo u oficio*".

Una causal de inhabilidad se torna en sobreviviente cuando durante el desempeño de un cargo se presentan situaciones previstas en la ley como supuestos de hecho de una inhabilidad, de manera que por ser de ocurrencia posterior a la elección o nombramiento no genera la nulidad del acto de elección o designación, pero tiene consecuencias jurídicas respecto del ejercicio del cargo que se está desempeñando. Es el caso de las inhabilidades que surgen como consecuencia de condenas impuestas a través de sentencias judiciales, o bien de **decisiones adoptadas en procesos disciplinarios**, en virtud de las cuales se deduce la responsabilidad por un hecho ilícito o por la comisión de una falta disciplinaria.

Al respecto cabe recordar que el Código Penal, teniendo en cuenta la importancia o entidad de las penas, las clasifica en principales (prisión, arresto y multa, art. 35), según que se impongan de manera autónoma como consecuencia de una infracción penal; y accesorias (la inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas, restricción domiciliaria, pérdida de empleo público u oficial,

¹ Apartes, CONSEJO DE ESTADO, SALA DE CONSULTA Y SERVICIO CIVIL, Consejero Ponente: LUIS FERNANDO ÁLVAREZ JARAMILLO, pronunciamiento del veintiocho (28) de febrero de dos mil ocho (2008), radicado interno 1879.

prohibición del ejercicio de un arte, profesión u oficio, etc., art. 43), cuando suponen una pena principal a la cual se unen o acceden.

También la Ley 734 de 2002, Código Disciplinario Único, con el mismo criterio, establecía para los infractores de las normas disciplinarias sanciones principales como la destitución e inhabilidad general –para las faltas gravísimas, dolosas o realizadas con culpa gravísima (art. 44)- sanción ésta que a su vez implica, entre otras consecuencias “...la imposibilidad de ejercer la función pública en cualquier cargo o función, por el término señalado en el fallo, y la exclusión del escalafón o carrera” (art. 45).

La inhabilidad sobreviviente para el ejercicio de funciones públicas se puede predicar de cualquier cargo o función, tiene un término señalado en el respectivo fallo y puede llevar a que el sancionado sea excluido de la carrera.

El artículo 37 del Código Disciplinario Único, se refiere a las inhabilidades sobrevinientes en los siguientes términos:

“ARTÍCULO 37. INHABILIDADES SOBREVINIENTES. Las inhabilidades sobrevinientes se presentan cuando al quedar en firme la sanción de destitución e inhabilidad general o la de suspensión e inhabilidad especial o cuando se presente el hecho que las generan el sujeto disciplinable sancionado se encuentra ejerciendo cargo o función pública diferente de aquel o aquella en cuyo ejercicio cometió la falta objeto de la sanción. En tal caso, se le comunicará al actual nominador para que proceda en forma inmediata a hacer efectivas sus consecuencias.”

De igual forma la Ley 190 de 1995 “Por la cual se dictan normas tendientes a preservar la moralidad en la administración pública y se fijan disposiciones con el fin de erradicar la corrupción administrativa”, establece en su artículo 6º:

“ARTÍCULO 6º. En caso de que sobrevenga al acto de nombramiento o posesión alguna inhabilidad o incompatibilidad, el servidor público deberá advertirlo inmediatamente a la entidad a la cual preste el servicio.”

Por tratarse de inhabilidades sobrevivientes, en caso de presentarse una situación de esta naturaleza, la norma prevé un mecanismo de solución diferente a la declaratoria de nulidad, al señalar en su inciso segundo que “Si dentro de los tres (3) meses siguientes el servidor público no ha puesto fin a la situación que dio origen a la inhabilidad o incompatibilidad, procederá su retiro inmediato, sin perjuicio de las sanciones a que por tal hecho haya lugar”.

Es de advertir que el citado inciso segundo fue declarado condicionalmente exequible por la Corte Constitucional, mediante sentencia C-038 de 1996 “pero únicamente bajo el entendido de que la inhabilidad o incompatibilidad sobrevivientes no se hayan generado por dolo o culpa imputables al nombrado o al funcionario público a los que se refiere dicho precepto”.

4.4. CASO CONCRETO.

4.4.1. De lo probado en el proceso:

Al expediente fueron allegados los siguientes elementos probatorios relevantes frente a la decisión a adoptar:

- Fallo proferido al interior del proceso disciplinario **COPE3-2014-24** de fecha 15 de mayo de 2013, a través del cual se le impuso al señor CARLOS MARIO PINEDA SÁNCHEZ la **sanción disciplinaria** de Amonestación Escrita, por haber incurrido en la **Falta Leve** consagrada en el artículo 36 numeral 3º de la Ley 1015 de 2016 consistente en “*Asumir actitudes displicentes ante una orden, una instrucción, un llamado de atención o una sanción*” a título de **culpa**. (fol. 57 a 65 del archivo 19 del Cuaderno Principal 3 del Expediente Digitalizado).
- Fallo proferido al interior del proceso disciplinario **DECUN-2015-27** de fecha 28 de abril de 2016, a través del cual se le impuso al señor CARLOS MARIO PINEDA SÁNCHEZ la **sanción disciplinaria** de Suspensión e inhabilidad especial de ocho (8) meses, sin derecho a remuneración, por haber incurrido en la **Falta Grave** consagrada en el artículo 35 numeral 2º de la Ley 1015 de 2006 consistente en “*Agredir o someter a malos tratos al público, superiores, subalternos o compañeros*” a título de **dolo**. (fol. 173 a 186, 193 y 202 del Cuaderno Principal del Expediente Digitalizado).
- Fallo proferido al interior del proceso disciplinario **DETOL-2018-35** de fecha 31 de mayo de 2018, a través del cual se le impuso al señor CARLOS MARIO PINEDA SÁNCHEZ la **sanción disciplinaria** de Suspensión e inhabilidad especial de sesenta y siete (67) días, sin derecho a remuneración, por haber incurrido en la **Falta Grave** consagrada en el artículo 35 numeral 7º de la Ley 1015 de 2006 consistente en “*Dejar de asistir al servicio sin causa justificada*” a título de **Culpa Gravísima**. (fol. 89 a 106 del archivo 21 del Cuaderno Principal 3 del Expediente Digitalizado).
- Fallo proferido al interior del proceso disciplinario **DETOL-2019-28** de fecha 17 de mayo de 2019, a través del cual se le impuso al señor CARLOS MARIO PINEDA SÁNCHEZ la **sanción disciplinaria** de Multa de Sesenta (60) días, por haber incurrido en la **Falta Leve** consagrada en el artículo 36 numeral 14º de la Ley 1015 de 2006 consistente en “*Incumplir de manera reiterada e injustificada obligaciones civiles, laborales, comerciales, de familia impuestas en decisiones judiciales o admitidas en diligencia de conciliación*” a título de **dolo**. (fol. 247 a 255 del Cuaderno Principal del Expediente Digitalizado).
- Resolución N°. 02483 del 07 de junio de 2019, emitida por el Director General de la Policía Nacional, a través de la cual se retiró del servicio activo al demandante CARLOS MARIO PINEDA SÁNCHEZ, argumentando que le había sobrevenido inhabilidad, como consecuencia de pesar en su contra tres sanciones disciplinarias dentro de los últimos cinco años, derivadas de los procesos disciplinarios No. DECUN-2015-27, DETOL-2018-35, DETOL-

2019-28. (Anexo No. 01 del expediente digital (fol. 247 a 255 del Cuaderno Principal del Expediente Digitalizado).

- Certificación expedida por el Ministerio de Defensa – Policía Nacional – Inspección General – Listado de verificación de funcionarios con procesos disciplinarios de fecha 23 de junio de 2021 en la que se enlistan los siguientes respecto al Patrullero CARLOS MARIO PINEDA SÁNCHEZ:

	Nº Proceso	Fecha Hechos	Fecha Apertura	Estado	Decisión	Conducta
1	COPE3-2014-24	01/09/2013	05/05/2014	CERRADA	RESPONSABLE AMONESTACIÓN	DESCORTESÍA ANTE UN SUPERIOR
2	DECUN-2015-27	27/03/2014	16/03/2015	CERRADA	RESPONSABLE SUSPENSIÓN 240	AGRESIÓN FÍSICA
3	P-MEBOG-2015-207	05/01/2015	18/08/2015	CERRADA	ARCHIVO	INASISTENCIA AL SERVICIO
4	P-DETOL-2016-167	17/06/2016	07/09/2016	CERRADA	ARCHIVO	AGRESIÓN FÍSICA
5	DETOL-2018-35	29/05/2017	03/05/2018	CERRADA	RESPONSABLE SUSPENSIÓN 57	INASISTENCIA AL SERVICIO
6	DETOL-2019-68	25/09/2018	17/06/2019	CERRADA	RESPONSABLE AMONESTACIÓN	CONSUMO DE BEBIDAS EMBRIAGANTES
7	DECUN-2019-195	06/03/2019	13/09/2019	CERRADA	RESPONSABLE SUSPENSIÓN 30	INCUMPLIMIENTO ÓRDENES
8	DETOL-2019-28	04/04/2019	20/04/2019	CERRADA	RESPONSABLE MULTA 60	INCUMPLIR OBLIGACIONES CIVILES
9	DETOL-2019-94	30/05/2019	11/07/2019	VIGENTE	RESPONSABLE MULTA 90	INCUMPLIR OBLIGACIONES CIVILES

- Copia del proceso disciplinario radicado SIJUR No. DETOL 2019-28, adelantado contra el señor Carlos Mario Pineda Sánchez (PT) identificado con C.C. No. 1.105.785.623. (Archivo “DETOL-2019-28.pdf” del “Cuaderno Respuesta Policía”).
- Copia del proceso disciplinario radicado SIJUR No. DETOL 2018-35 adelantado contra el señor Carlos Mario Pineda Sánchez (PT) identificado con C.C. No. 1.105.785.623. (Archivo 21 del Cuaderno Principal Tres, y archivo “DETOL-2019-28.pdf” del “Cuaderno Respuesta Policía”).
- Copia del proceso disciplinario radicado P-COPE3-2013- 154, adelantado contra el señor Carlos Mario Pineda Sánchez (PT) identificado con C.C. No. 1.105.785.623. (Archivos 18 y 19 del Cuaderno Principal Tres del Expediente Digitalizado).

Examinado en conjunto el material probatorio allegado al expediente, se tiene lo siguiente:

La parte actora afirma que la Resolución N°. 02483 del 7 de junio de 2019, emitida por el Director General de la Policía Nacional, a través de la cual se retiró del servicio activo al demandante CARLOS MARIO PINEDA SÁNCHEZ, se encuentra viciada de nulidad en tanto las tres sanciones en las cuales se fundamentó la

resolución de retiro, fueron las decisiones disciplinarias sancionatorias contenidas en los procesos disciplinarios DECUN-2015-27, DETOL-2018-35 y DETOL-2019-28, procesos disciplinarios que presentan irregularidades sustanciales que afectan el debido proceso por cuanto:

- A. En el proceso DECUN-2015-27 hubo violación a las siguientes disposiciones normativas de la Ley 734 de 2002: i). Artículo 90, en cuanto a las facultades de los sujetos procesales; ii) Artículo 102, que establece las notificaciones por medios de comunicación electrónicos; y iii). Artículo 4, desconocimiento del principio de legalidad.
- B. En el proceso DETOL-2019-28 se desconoció: i) El artículo 4º y 5º de la Ley 734 de 2002 respecto a la legalidad e ilicitud sustancial.

Al respecto, lo primero que debe resaltar el Juzgado, es que resulta alejado de la presente causa, y carente de técnica jurídica, que en la demanda se pretenda controvertir el procedimiento y las decisiones adoptadas en los fallos disciplinarios, tratando de revivir términos procesales fenecidos y precluidos. Pues claramente, se trata de aspectos debieron ser debatidos al interior del trámite de cada uno de esos procesos disciplinarios, e incluso, posteriormente a través del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho contra las decisiones definitivas que allí se adoptaron, circunstancia que en el presente caso no ocurrió, en tanto, al examinar la *causa pretendi* del presente asunto, se limita es a la nulidad del Acto Administrativo contenido en la Resolución 02483 del 07 de junio de 2019 a través de la cual se retira del servicio activo a un Patrullero de la Policía Nacional por encontrarse incurso en causal de inhabilidad sobreviviente.

Al respecto, debe reiterarse que incluso en la fijación del litigio realizada en la audiencia inicial con la anuencia de las partes, así se precisó. Por tanto, no existe en la demanda una fundamentación jurídica clara en la causal precisa de anulación que se le atribuye a la Resolución 02483 del 07 de junio de 2019, lo cual resultaría más que suficiente para que el Juzgado declarara la ineptitud sustancial de la demanda por falta de requisitos formales que establece el artículo 5 de la Ley 1564 de 2012 en armonía con los artículos 2º y 5º de la Ley 1437 de 2011.

No obstante lo anterior, en garantía del derecho al acceso efectivo a la administración de justicia, y en atención a que de algunos aparte de la demanda, se infiere que el apoderado demandante atribuye infracción a la norma en que debía fundarse el acto acusado, el Juzgado estudiará tal cargo como pasa a exponerse.

La Resolución N°. 02483 del 07 de junio de 2019, emitida por el Director General de la Policía Nacional de Colombia, resolvió retirar del servicio activo de la Policía Nacional al hoy demandante Patrullero CARLOS MARIO PINEDA SÁNCHEZ, por encontrarse incurso en la causal de inhabilidad establecida en el artículo 38 numeral 2º de la Ley 734 de 2002.

En este sentido, el numeral 2º del artículo 38 de la Ley 734 de 2002 establecía:

“ARTÍCULO 38. OTRAS INHABILIDADES. <Artículo derogado a partir del 29 de marzo de 2022, por el artículo 265 de la Ley 1952 de 2019> También constituyen inhabilidades para desempeñar cargos públicos, a partir de la ejecutoria del fallo, las siguientes:

(...)

2. Haber sido sancionado disciplinariamente tres o más veces en los últimos cinco (5) años por faltas graves o leves dolosas o por ambas. Esta inhabilidad tendrá una duración de tres años contados a partir de la ejecutoria de la última sanción.”

Así mismo, el artículo 6 de la Ley 190 de 1995 “*Por la cual se dictan normas tendientes a preservar la moralidad en la Administración Pública y se fijan disposiciones con el fin de erradicar la corrupción administrativa*” dispone:

“ARTÍCULO 6.- En caso de que sobrevenga al acto de nombramiento o posesión alguna inhabilidad o incompatibilidad, al servicio público deberá advertirlo inmediatamente a la entidad a la cual preste el servicio.

Sí dentro de los tres (3) meses siguientes el servidor público no ha puesto fin a la situación que dio origen a la inhabilidad o incompatibilidad, procederá su retiro inmediato, sin perjuicio de las sanciones a que por tal hecho haya lugar.”

Sobre el particular, el Consejo de Estado, Sala de Consulta y Servicio Civil, con ponencia del Magistrado Flavio Augusto Rodríguez Arce, en concepto con Radicado N°. 1810 emitido el 26 de marzo de 2007, señaló:

“Ahora bien, siempre bajo el supuesto de la declaratoria de la inhabilidad sobreviviente y del consecuente retiro del servicio mediante acto administrativo motivado, de conformidad con las normas transcritas pueden darse diferentes hipótesis respecto de quienes se encuentren en servicio activo, así: (i) al nominador que impuso la tercera sanción por una falta grave o leve dolosa - art. 38 citado - debe directamente cumplir el procedimiento dicho; (ii) quien impuso la tercera sanción no es el nominador, situación que impone al funcionario que adelantó el proceso disciplinario la obligación de informarle a aquél para que actúe conforme a la ley, y (iii) el servidor está obligado a informar al nominador, quien procederá a retirarlo de inmediato del servicio mediante acto motivado.”²

² La Procuraduría General de la Nación tiene un instructivo para hacer efectiva la sanción disciplinaria de destitución del cargo con inhabilidad en desarrollo de los artículos 37, 45, 46, 172 y 173 de la Ley 734 de 2002. Para efectos de hacer la respectiva anotación en la hoja de vida, dejando constancia de ello, ordena adelantar las siguientes acciones dependiendo del tipo de sanción, así:

- Si el sancionado se encuentra desempeñando el mismo cargo en cuyo ejercicio cometió la falta objeto de sanción, se expedirá el correspondiente acto administrativo haciendo efectiva la destitución.
- Si el sancionado se encuentra desempeñando cargo o función pública diferente de aquel o aquella en cuyo ejercicio cometió la falta objeto de sanción, se expedirá acto administrativo ordenando su retiro inmediato por efecto de la inhabilidad sobreviniente.
- Si el sancionado se encuentra al servicio de otra entidad pública, se remitirá la documentación al actual nominador para que proceda a hacer efectiva la inhabilidad sobreviniente.
- En los demás casos, se expedirá constancia señalando que el sancionado no se encuentra vinculado a la administración pública o a la entidad, según el caso. (...)
- Si, adicionalmente, se impuso inhabilidad especial y el sancionado presta sus servicios a otra entidad pública, en un cargo diferente a los señalados en los dos primeros ítems, se remitirá la documentación al actual nominador para que proceda a hacer efectiva la inhabilidad sobreviniente.

Se desprende de lo anterior que las normas analizadas tienen aplicación armónica en el caso consultado e imponen diversos deberes: a) en cuanto al servidor: la obligación de advertir a la administración que ha quedado incurso en una inhabilidad sobreviviente, y **b) respecto de la administración: proceder al retiro inmediato de aquél, obligación a cargo del nominador. Valga advertir que aún sin aviso del servidor incurso en la inhabilidad sobreviniente la administración oficiosamente debe proceder a su retiro inmediato.**

Debe precisar la Sala que **el artículo 38 de la ley 734 cualifica las sanciones al disponer que la inhabilidad sobreviene si las sanciones impuestas provienen de la comisión de "faltas graves o leves dolosas o por ambas"**, lo cual descarta su aplicación respecto de otra clase de penas disciplinarias, en este caso la de amonestación, en los términos de la clasificación de las sanciones disciplinarias contenida en el artículo 44 de la ley 7346.

La consulta indaga, además, si para hacer efectiva la inhabilidad debe adelantarse una actuación administrativa. **La Sala precisa que si la tercera sanción la impone el mismo nominador, este deberá esperar a que el acto administrativo sancionatorio quede en firme, pues es la forma procedimental de completar la hipótesis del artículo 38. Producida la firma de tal acto deberá dictar un acto de ejecución motivado en donde se haga referencia a todos los fundamentos fácticos y jurídicos en virtud de los cuales se estructura la inhabilidad sobreviniente en estudio** - arts. 35 y 59 del C.C.A. y 19 de la ley 734 de 20027 -, máxime si se trata de un empleo de carrera, pues de conformidad con el parágrafo 2º del artículo 41 de la ley 909 de 2004, "Es reglada la competencia para el retiro de los empleos de carrera de conformidad con las causales consagradas por la Constitución Política y la ley y deberá efectuarse mediante acto motivado.

El mismo procedimiento deberá cumplirlo el nominador a quien se comunique el acaecimiento de la inhabilidad sobreviviente, con las especificidades derivadas de la naturaleza del cargo - libre nombramiento o remoción o de carrera -.

También se pregunta si la inhabilidad conlleva el retiro temporal del servicio por tres años o si sólo tiene efectos frente a la aspiración a nuevos cargos públicos o ascensos por concurso. De acuerdo con el numeral 2º del artículo 38 de la ley 734 la inhabilidad tiene una duración de tres años contados a partir de la ejecutoria de la última sanción. Este término de tres años opera tanto para quien está por fuera del servicio, caso en el cual no podrá acceder al mismo, como para quien está en servicio activo, respecto de quien determina el retiro inmediato del cargo y la imposibilidad de ingresar a la administración dentro de los tres años siguientes a la fecha del retiro. Por lo demás, no existe un instrumento legal dentro del complejo normativo que regula el derecho administrativo laboral que permita un retiro temporal - que equivaldría a la suspensión en el ejercicio de las funciones - y el posterior reintegro del servidor vencidos los tres años de duración de la inhabilidad; en efecto, con el retiro del empleado el cargo queda vacante definitivamente, dado que no se está frente a una situación administrativa que implique la separación provisional del servicio.

(...) Responde la Sala

1) ¿Cómo se aplica la inhabilidad prevista en el numeral 2° del artículo 38 de la ley 734 para el caso del funcionario que se encuentra activo en la entidad donde fue sancionado disciplinariamente?

El nominador que ha impuesto las anteriores sanciones y la tercera por faltas graves o leves dolosas o tiene la información de la imposición de las dos anteriores e impone la tercera, en el mismo acto sancionatorio debe ordenar el retiro inmediato del servidor y ejecutarlo directamente una vez esté ejecutoriada la última sanción.

¿La inhabilidad conlleva su retiro temporal del servicio por los tres años, o sólo tendría efectos frente a la aspiración a nuevos cargos públicos o ascensos por concurso?

La inhabilidad sobreviniente prevista en el numeral 2° del artículo 38 de la ley 734 conlleva el retiro definitivo del servicio del empleado público, quien dentro de los tres años siguientes a la ejecutoria de la sanción está impedido para desempeñar funciones públicas. En caso de tratarse de funcionario escalafonado deberá ser retirado definitivamente del servicio con la consiguiente pérdida de los derechos de carrera y la imposibilidad de ejercer funciones públicas durante los tres años siguientes a la ejecutoria de la sanción.

¿Para hacer efectiva la comentada inhabilidad el nominador debe proferir actuación administrativa alguna, o no?

Para hacer efectiva la inhabilidad sobreviniente el nominador debe proferir el acto administrativo de ejecución debidamente motivado..
(Negrilla y subrayado del Juzgado).

Del anterior contexto se concluye, que la causal contenida en el numeral 2° del artículo 38 de la Ley 734 de 2002, dando lugar a la desvinculación del servidor sobre el que pesan tres (3) sanciones disciplinarias por faltas graves o leves dolosas, más que una causal de inhabilidad constituye una obligación para el nominador, pues no es permitido por la Constitución y por la ley, mantener en el servicio a una persona sobre la que recae un defecto o impedimento para ejercer un cargo.

Como resultado de la actividad probatoria desplegada al interior de este proceso, y de las disposiciones normativas y jurisprudenciales a que se ha hecho referencia, el Despacho puede establecer que:

- El artículo 38 de la Ley 734/02 cualifica las sanciones al disponer que la inhabilidad sobreviene, solo si, las sanciones impuestas provienen de la comisión de faltas graves o leves dolosas o por ambas.
- Si la tercera sanción la impone el mismo nominador, este deberá esperar a que el acto administrativo sancionatorio quede en firme, pues es la forma procedimental de completar la hipótesis del artículo 38.
- Producida la firmeza del tercer fallo sancionatorio, para hacer efectiva la inhabilidad, el nominador deberá dictar un acto de ejecución motivado, en donde se haga referencia a todos los fundamentos fácticos y jurídicos en

virtud de los cuales se estructura la inhabilidad sobreviniente que consagra el numeral 2º del artículo 38 de la Ley 734 de 2002.

- Para hacer efectiva la inhabilidad sobreviniente el nominador debe proferir el acto administrativo de ejecución debidamente motivado.

Según lo probado en el plenario, sobre el demandante Patrullero ® Carlos Mario Pineda Sánchez fue sancionado disciplinariamente dos (2) veces en los últimos cinco (5) años por **faltas graves** (fallo proferido dentro del proceso DECUN-2015-27 de fecha 28 de abril de 2016 ejecutoriado el 06 de mayo de 2016³ y, fallo proferido dentro del proceso disciplinario DETOL-2018-35 de fecha 31 de mayo de 2018 ejecutoriado el 31 de mayo de 2018⁴) y una (1) vez por **falta leve dolosa** (Fallo proferido al interior del proceso disciplinario DETOL-2019-28 de fecha 14 de mayo de 2019 ejecutoriado el 14 de mayo de 2019⁵).

Lo anterior permite colegir con certeza, que el demandante, señor Carlos Mario Pineda Sánchez, para el momento en que se adoptó la decisión acusada Resolución N°. 02483 del 07 de junio de 2019 -*notificada el 13 de junio de 2019*-, se encontraba incurso en inhabilidad para desempeñar cargos públicos, a partir de la ejecutoria del fallo, por haber sido sancionado disciplinariamente tres o más veces en los últimos cinco (5) años por faltas graves o leves dolosas o por ambas. Inhabilidad que tuvo una duración de tres años contados a partir de la ejecutoria de la última sanción, luego la decisión adoptada se encuentra ajustada a derecho.

5. Condena en costas

Teniendo en cuenta la sentencia del 16 de abril de 2015 de la sección primera del Consejo de Estado⁶ en el cual se manifiesta que la condena en costas no es objetiva y que de conformidad con el artículo 188 del C.P.A.C.A. que salvo en los procesos en que se ventile un interés público, la sentencia dispondrá sobre las costas y que debe establecerse si es o no procedente dicha condena.

En este orden de ideas, el numeral 1º del artículo 365 C.G.P. establece que se condenará en costas a la parte vencida en el proceso. Es así como el numeral 8º del artículo antes mencionado establece que habrá costas cuando en el expediente aparezca que se causaron y en la medida de su comprobación.

Las agencias en derecho hacen parte de las costas, pero debe tenerse en cuenta que de conformidad con los numerales 3º y 4º del artículo 366 C.G.P. las agencias serán fijadas por el Magistrado Sustanciador o el Juez y deberán aplicarse las tarifas que establezca el Consejo Superior de la Judicatura.

Por consiguiente, el Despacho condenará en costas a la parte demandante, en tanto resultó vencida en la presente instancia, fijando como agencias en derecho la suma de \$5.036.714, equivalentes al 4% de las pretensiones de la demanda, de

³ Fol 63 archivo 06 del Cuaderno Principal 2 del expediente digitalizado.

⁴ fol. 105 del Archivo 21 del Cuaderno Principal 3 del Expediente Digitalizado

⁵ fol. 45 del Archivo "DETOL-2019-28" del Cuaderno "C. Respuesta Policía" del Expediente Digitalizado

⁶ C.P. Dr. Guillermo Vargas Ayala. Expediente No 25000 23 24 000 2012 00446 00.

conformidad con el Acuerdo No. PSAA16-10554 del 5 de agosto de 2016, expedido por el Consejo Superior de la Judicatura.

Se ordenará que por Secretaría se efectúe la correspondiente liquidación, en los términos del artículo 366 del Código General del Proceso.

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

RESUELVE:

PRIMERO: NEGAR las pretensiones formuladas en el presente medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho formulado por Carlos Mario Pineda Sánchez en contra de la Nación – Ministerio De Defensa – Policía Nacional, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: CONDENAR en costas a la parte demandante. Líquidense por Secretaría tomando como agencias en derecho la suma de \$5.036.714.

TERCERO: Ejecutoriada esta providencia, líquidense las costas y archívese el expediente previas las anotaciones que sean del caso en el Sistema Justicia Siglo XXI.

LA ANTERIOR DECISIÓN SE NOTIFICA EN ESTRADOS.

-Parte Demandante: Conforme. Hace una manifestación de las razones por las que no va a interponer recurso alguno y solicita a la parte demandada que desista de las costas.

-Parte Demandada: Sin recurso.

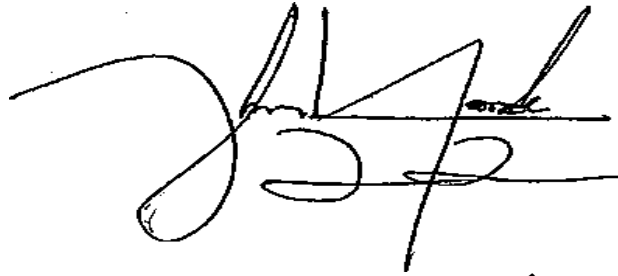
AUTO: En atención a lo manifestado por el apoderado de la parte demandante que el demandado desista de la condena en costas, se corre traslado al apoderado de la entidad demandada.

-Parte Demandada: Acepta la decisión del Despacho, y en cuando a desistir de la condena en costas manifiesta que no lo puede hacer como apoderado sin previa autorización expresa del comité de conciliación.

AUTO: Teniendo en cuenta que no se acepta la petición, el Despacho no tiene otra opción más que declarar ejecutoriado y en firme la presente sentencia, ante la manifestación de no interposición de recursos, y no aceptar la solicitud de desistimiento de la condena en costas. Decisión notificada en estrados. **SIN RECURSOS.**

Así las cosas, se deja constancia que cada acto procesal surtido en esta audiencia cumplió las formalidades esenciales. (Artículo 183-1-f C.P.A.C.A).

Cumplido el objeto de la diligencia se da por terminada, siendo las **9:58 a.m.** se ordena registrar el acta de conformidad con el artículo 183 del C.P.A.C.A., y realizar la reproducción de seguridad de lo actuado.



JOHN LIBARDO ANDRADE FLÓREZ
Juez



WILMAR EDUARDO RAMÍREZ ROJAS
Profesional Universitario Gr. 16.

Firmado Por:
John Libardo Andrade Florez
Juez Circuito
Juzgado Administrativo
11
Ibague - Tolima

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

Código de verificación: **1c9fa5bc5d147007392f4fffc1a3f1005859df3a1d5fcfe71e6fa0a69a53e58d**

Documento generado en 23/02/2023 10:38:44 AM

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