

MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL
POLICÍA NACIONAL



UNIDAD DE DEFENSA JUDICIAL VALLE DEL CAUCA

Honorable Juez

RAMON GONZALEZ GONZALEZ

Juez Tercero Administrativo Oral del Circuito de Guadalajara de Buga.

E. S. D.

Ref. : PROCESO No. 76-111-33-33-003-2020-00077-00
Actor : FRANCISCO OCTAVIO MELO MALAVER
Demandado : NACIÓN - MINDEFENSA - POLICÍA NACIONAL
Acción : NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO

LUIS ERNESTO PEÑA CARABALI, mayor de edad identificado con la cédula de ciudadanía No. 4.661.246 de Padilla - Cauca y portador de la Tarjeta Profesional No. 279.988 expedida por el Consejo Superior de la Judicatura, obrando como apoderado de la **Nación - Ministerio de Defensa - Policía Nacional**, con base al poder legalmente otorgado y encontrándome dentro del término, procedo a **CONTESTAR DEMANDA**, dentro del término legal de acuerdo a lo previsto por la ley 1437 de 2011 C.P.A.C.A., en concordancia con la ley 1564 de 2012 C.G.P. bajo los siguientes argumentos:

ANTECEDENTES.

En el medio de control de Nulidad y Restablecimiento del Derecho se solcito la nulidad de la Resolución No. 003 del 15 de enero de 2020, proferida por el señor Coronel JAVIER NAVARRO ORTIZ, comandante del Departamento de la Policía valle, por medio de la cual se retiró del servicio activo de la Policía Nacional al señor Patrullero FRANCISCO OCTAVIO MELO MALAVER.

HECHOS DE LA DEMANDA

PRIMERO: Alude el demandante que el señor FRANCISCO OCTAVIO MELO MALAVER ingresó al Centro de estudios Superiores de la Escuela de Policía Rafael Reyes, como alumno del nivel ejecutivo, el día 06 de septiembre de 2004, terminando dicho curso el día 31 de agosto de 2005, con una duración de 11 meses en dicha escuela. Además de lo anterior enumera

una serie de cursos y condecoraciones que le fueron otorgados en el tiempo de servicio activo en la Policía Nacional.

En cuanto se refiere al numeral anterior debemos considerar como cierto en cuanto se refiere a las capacitaciones, condecoraciones, y tiempo de permanencia en la institución, las cuales se registran taxativamente en la Hoja de Vida del demandante, la cual la cual registra como prueba en el paginario de la demanda.

SEGUNDO: Se informa en demanda que a pesar que el señor FRANCISCO OCTAVIO MELO MALAVER siempre ha dado lo mejor de sí en la institución de la Policía Nacional. Igualmente se comunica que la Junta de Evaluación y Calificación para Suboficiales, personal del Nivel Ejecutivo y Agentes del departamento de Policía Valle mediante Acta No. 002 del 14 de enero de 2020, vulnero sus derechos constitucionales, ya que no se evaluó debidamente su hoja de vida, de igual manera no se explicaron las razones por las cuales su retiro contribuía al mejoramiento del servicio de la institución.

Es cierto en atención a que en el extracto de la hoja de vida del señor Patrullero® FRANCISCO OCTAVIO MELO MALAVER señala el desempeño policial del antes mencionado, no obstante, hubo ciertas situaciones dentro de su trayectoria profesional lo cual conllevó a la expedición de la Resolución No. 003 del 15 de enero de 2020.

Es parcialmente cierto en cuanto a que efectivamente el día 01 de diciembre de 2018 se reunió la Junta de Evaluación y Clasificación para suboficiales y agentes de la Policía Metropolitana de Cali, donde mediante acta No. 002 SUBCO- GUTAH- 2.25 indico las razones de la recomendación de retiro respecto del señor Patrullero ® FRANCISCO OCTAVIO MELO MALAVER.

Esta defensa no comparte el planteamiento realizado por el apoderado judicial de la parte actora, toda vez que el desempeño del cargo del policial no le genera estabilidad absoluta, porque el ejercicio eficiente de las funciones asignadas, no es otra cosa que el cumplimiento de las obligaciones que le competen al uniformado, aunado a ello el miembro de la Policía Nacional tiene que ser una persona de confianza para la sociedad y es así como al estudiársele la trayectoria institucional al señor FRANCISCO OCTAVIO MELO MALAVER, registra varias anotaciones en su formulario de seguimiento de la gestión, registra investigaciones disciplinarias lo que genero la perdida de la credibilidad y confianza en el Policial y sumado a ello el demandante presuntamente incurrió en delito en contra de la administración pública, para el caso que ocupa

fundamentan la decisión administrativa deben ser reales y la realidad, por supuesto, siempre será una sola. Por ende, cuando los hechos que tuvo en cuenta la Administración para adoptar la decisión no existieron o fueron apreciados en una dimensión equivocada, se incurre en falsa motivación porque la realidad no concuerda con el escenario fáctico que la Administración supuso que existía al tomar la decisión –carencias que distan para el caso que nos ocupa-.

Además de ello, el convocante pretende, en gracia de discusión, atribuir desviación de poder, sin llegar a demostrar un vicio del acto administrativo que consiste en la desviación de la Administración Pública de sus competencias o potestades públicas para fines u objetivos distintos de los que sirvieron de supuesto para otorgarle esas competencias o potestades, pero amparándose en la legalidad formal del acto.

De lo anterior se puede advertir, que, en demanda, solo se informa la presunta falsa motivación y desviación de poder, pero no se demuestra, la misma, por tanto, dista por completo de los alcances del Artículo 167 del C.G.P, donde la sola afirmación no puede constituirse como demostrado.

CUARTO: Se informa que el señor FRANCISCO OCTAVIO MELO MALAVER durante el tiempo que estuvo activo en la Policía Nacional, tuvo sanción disciplinaria en la cual mediante proceso DEVAL-2018-164 fue sancionado con diez (10) días de multa, por llegar relativamente retardado al servicio.

Se refiere igualmente que el señor FRANCISCO OCTAVIO MELO MALAVER fue detenido en cumplimiento a orden de captura emitida por el Juzgado 28 Penal Municipal con Funciones de Gratina conforme al proceso con noticia criminal No. 761116000247201900478.

Lo anterior debe considerarse como cierto, pero además de ello, registra en el Sistema Jurídico para la Policía Nacional, los siguientes registros disciplinarios:

P-DEVAL-2014-137.

FECHA DE LOS HECHOS: 17-05-2014.

FECHA DE APERTURA: 13-11-2014.

DECISIÓN: ARCHIVO

CONDUCTA: FUGA DE RETENIDOS.

20
RÉLATO DE LOS HECHOS: NOVEDAD PRESENTADA EL DIA 17/5/14 EN LAS INSTALACIONES DE LA FISCALIA DE BUGA, DONDE AL PARECER SE FUGO ANTES DE SER JUDICIALIZADO EL SEÑOR ANDRES BARRERO RIVAS, PROCESADO POR LOS DELITOS DE HURTO CALIFICADO Y AGRAVADO MEDIANTE LA MODALIDAD DE FLETEO EN COMPAÑÍA DE OTROS SUJETOS QUIENES ESTAN EN PROCESO DE JUDIACIALIZACION.

P-DEVAL-2015-69.

FECHA DE LOS HECHOS: 22-10-2014.

FECHA DE APERTURA: 29-05-2015.

DECISIÓN: ARCHIVO

CONDUCTA: AUSENTARSE SIN PERMISO DEL LUGAR DE FACCION.

RELATO DE LOS HECHOS: NOVEDAD PRESENTADA CON LOS SEÑORES PT FRANCISCO OCTAVIO MELO Y PT JUAN JOSE FRANCO DUQUE QUIEN AL PARECER PARA EL DIA 22/10/14 FUERON SOLPRENDIDOS POR FUERA DE LA JURISDICCION, TODA VEZ QUE ESTANDO ASIGNADOS AL CUADRANTE SIETE DE BUGA, FUERON OBSERVADOS EN EL CUADRANTE 1.

P-DEVAL-2018-168.

FECHA DE LOS HECHOS: 09-06-2017.

FECHA DE APERTURA: 08-10-2018.

ESTADO: VIGENTE.

CONDUCTA: NEGLIGENCIA EN EL SERVICIO.

RELATO DE LOS HECHOS: NOVEDAD PRESENTADA EL 09/06/2017 CON EL CONTENEDOR NO. HASU 420332-1 DE LA EMPRESA SUCROAL S.A NIT. 8913009598 EN EL CUAL FUERON INCAUTADOS OCHO (8) TULAS DE LONA COLOR NEGRO QUE CONTENIAN 350 PAQUETES RECTANGULARES CON UN PESO DE 350 KILOS DE CLORHIDRATO DE COCAINA, EL CUAL P' RESUNTAMENTE FUE CONTAMINADO POR EL VEHICULO DE SIGLAS 30-0715 PROPIEDAD DE LA POLICIA NACIONAL (BUENAVENTURA).

P-DEVAL-2019-120.

FECHA DE LOS HECHOS: 02-06-2018.

FECHA DE APERTURA: 22-08-2019.

DESICION: ABSOLUTORIA.

CONDUCTA: AGRESION FISICA.

RELATO DE LOS HECHOS: QUEJA 604 CREAT DEVAL, INTERPUESTA POR ELIDA MERCEDES ARCE TORRES C.C. 38878206 QUIEN DUIO A CONOCER

21

		INCUMPLIMIENTO ACTIVIDAD PUERTA A PUERTA	
RELACIONES INTERPERSONALES	1	OBLIGACION CIVIL- CITA MEDICA	08/05/2019

RAZONES DE LA DEFENSA

El procedimiento por medio del cual se retiró del servicio activo al señor Patrullero FRANCISCO OCTAVIO MELO MALAVER, cumplió con todas las formalidades contempladas en el decreto Ley 1791 del 2000 en sus artículos 22, 55 Numeral 6 y artículo 62 de la norma en mención, al igual que lo contemplado en la Ley 857 del 26 de diciembre de 2003 y lo contemplado en la Resolución del retiro.

La Junta de Evaluación y Clasificación del personal de Suboficiales, Nivel Ejecutivo y Agentes del Departamento de Policía Valle, evaluó la trayectoria profesional del señor Patrullero FRANCISCO OCTAVIO MELO MALAVER, evidenciándose en el estudio de su trayectoria institucional varias anotaciones consignadas en su formulario de seguimiento de la gestión del uniformado y en cumplimiento del compromiso pactado en su concertación de la gestión, aunado a ello el institucional se encontraba inmerso en una investigación de tipo disciplinario y penal, lo cual le hizo merecedor de la pérdida de credibilidad y confianza por parte de la institución como quiera que se afectó la función pública la cual es la teleología del reproche disciplinario. Y como se dijo en párrafos precedentes, el desempeño del cargo del policial no le genera estabilidad absoluta, porque el ejercicio eficiente de las funciones asignadas, no es otra cosa que el cumplimiento de las obligaciones que le competen al uniformado

Ahora bien, si en gracia de discusión tenemos la expedición de los actos administrativos en cuestión, los mismos fueron expedidos bajo la **PRESUNCIÓN DE LEGALIDAD**, por estar ajustado a la constitución política y a la ley. La Honorable Corte Constitucional en su oportunidad al referirse al servicio de la Policía Nacional, manifestó que ésta tiene unas exigencias de confiabilidad y de eficiencia que implican que la institución pueda contar con condiciones de absoluta credibilidad con el personal a su servicio, por lo cual la prestación de un servicio efectivo y respetuoso es fundamental para buena marcha de Institución, por lo que la conducta asumida por el actor, no podía quedar sin ser sancionada. Entonces, se recalca, que la medida tomada por la administración y que se materializó en el acto administrativo acusado, cumple con las exigencias legales, fue expedido por la autoridad

competente, que la presunción de legalidad se encuentra incólume, que no ha existido desviación de poder, ni falsa motivación, ni ninguna otra causal que ataque la legalidad del acto administrativo; por lo tanto, la decisión tomada por el Comandante de la Metropolitana de Policía Cali, se encuentra ajustada a derecho.

Consecuencia de lo anterior y tratándose de las facultades de quienes recomendaron el retiro del aquí demandante tal es el caso que la Resolución No. 01445 del 16 de abril de 2014, *"Por la cual se delega el ejercicio de la facultades conferidas en el Artículo 4 de la Ley 857 del 26 de Diciembre de 2003, en los Comandantes de Policías Metropolitanas y Departamentos de Policía y se integra la Junta de Evaluación y Clasificación respectiva para el personal de Suboficiales, Nivel Ejecutivo y Agentes bajo su mando"* y en su artículo 2 de la parte Resolutiva, da a conocer que funcionarios integran la Junta de Evaluación y Clasificación así:

Artículo 2. INTEGRANTES DE LA JUNTA DE EVALUACIÓN Y CLASIFICACIÓN. La Junta de Evaluación y Clasificación del personal de Suboficiales, Nivel Ejecutivo y Agentes de Policías Metropolitanas y Departamentos de Policía, estará integrada por:

- a. Subcomandante de Policía Metropolitana o Departamento de Policía, con voz y voto.
- b. Comandante Operativo de Seguridad Ciudadana, con voz y voto.
- c. Jefe de la Seccional de Investigación Criminal, con voz y voto.
- d. Jefe Área Administrativa para el caso de las Metropolitanas y Departamentos de Policía que cuentan con delegación, con voz y voto.
- e. Jefe de Talento Humano, quien actuará como secretario con voz y voto.
- f. Asesor Jurídico de la Unidad, quien actuará con voz pero sin voto.

Bajo los argumentos anteriores se queda sin piso jurídico los decires del apoderado legal del actor en este punto, por cuanto se evidencia que la Policía Nacional en ningún momento se ha abrogado funciones que no le corresponden, siempre ha actuado bajo la norma legal y constitucional.

Con base en lo anterior el día 14 de enero de 2020 se reunió la Junta de Evaluación y Clasificación para suboficiales y agentes de la Policía Metropolitana de Cali, donde mediante acta No. 002 indico las razones de la recomendación de retiro respecto del señor Patrullero ®

22

FRANCISCO OCTAVIO MELO MALAVER, tomando los apartes de relevancia así:

"Se hace exposición de la trayectoria del señor Patrullero FRANCISCO OCTAVIO MELO MALAVER identificado con cédula de ciudadanía número 74.245.625, quien ingresó a la Policía Nacional el día 22/09/2004 como alumno del Nivel Ejecutivo, siendo dado de alta como Patrullero mediante Resolución No. 03046 con fecha fiscal 01/09/2005, llevando en la Institución un tiempo acumulado de 15 años 03 meses y 05 días incluido el tiempo como auxiliar de policía que fue de 01 año 00 meses 02 días, lapso durante el cual ha pertenecido a la Institución. Esta información es obtenida del extracto de hoja de vida del sistema de Información para la Administración del Talento humano (SIATH) de la Policía Nacional.

Luego de examinar las razones del servicio que imponen la naturaleza de la función constitucional asignada a la Policía Nacional, esto es el mantenimiento de las condiciones necesarias para el ejercicio de los derechos y libertades públicas, para asegurar que los habitantes de Colombia convivan en paz, se evaluará el desempeño profesional del señor Patrullero FRANCISCO OCTAVIO MELO MALAVER identificado con cédula de ciudadanía número 74.245.625, quien en la actualidad desempeña sus servicios como Integrante Patrulla de Vigilancia en la Estación de Policía Buga del Comando del Departamento de Policía Valle; con el fin de analizar si con su proceder dentro y/o fuera de la institución policial afecta la actividad de policía, lo que conlleva a la **PÉRDIDA DE LA CONFIANZA** de la comunidad hacia su policía, y coloca en peligro los diferentes imperativos constitucionales que juro el policial salvaguardar al momento de ingresar como miembro del Nivel Ejecutivo en nuestra institución, de cuyo análisis dependerá la recomendación de esta Junta ante el señor Comandante de la Unidad respecto a si el uniformado continua adscrito a la institución policial o por el contrario sea retirado por la causal de voluntad de la Dirección General de la Policía Nacional en forma discrecional.

Inicialmente es preciso hacer mención al informe No. S-2019-160346-DEVAL, de fecha 26/11/2019, del cual se extrae:

"Respetuosamente me permito informar a mi Coronel, la novedad presentada el día 19-11-2019 Que el día 19 de

Por otra parte verificados los antecedentes de la preparación académica recibida por el señor Patrullero FRANCISCO OCTAVIO MELO MALAVER identificado con cédula de ciudadanía numero 74.245.625 expedida en Moniquita Boyacá, que reposan en el Sistema de Información para la administración del Talento Humano SIATH se observa que el uniformado durante su trasegar institucional ha recibido instrucciones académicas amplias y suficientes en diversos temas como: TECNICO PROFESIONAL EN SERVICIO DE POLICIA, SEMINARIO EN INVESTIGADOR TESTIGO, SEMINARIO TALLER DE ACTUALIZACION INSTITUCIONAL PARA EL EFECTIVO DESEMPEÑOPOLICIAL, CURSO GESTION PARA LA COMUNICACIÓN APOYADA EN MEDIOS IMPRESOS DIGITALES, AUDIOVISUALES Y RADIOFONICOS, SEMINARIO PRIMERA AUTORIDAD RESPONDIENTE EN EL SISTEMA PENAL ACUSATORIO, SEMINARIO MANEJO Y CONTROL DE MULTITUDES, SEMINARIO DE ACTUALIZACION, RECOLECCION INTEGRAL, SEMINARIO DE ACTUALIZACION POLICIAL, SEMINARIO SISTEMA TACTICO BASICO PARA EL SERVICIO DE POLICIA, SEMINARIO ACTUALIZACION CODIGO NACIONAL DE POLICIA Y CONVIVENCIA, SEMINARIO TALLER ATENCION AL CIUDADANO CON ENFASIS EN LA NORMA NTC10002:2005, SEMINARIO MEDIACION POLICIAL PARA LA CONVIVENCIA CIUDADANA, SEMINARIO PROTECCION Y COMUNIDADES VULNERABLES, **SEMINARIO TALLER INTEGRIDAD Y TRANSPARENCIA INSTITUCIONAL EN LA LUCHA CONTRA LA CORRUPCION**, SEMINARIO ATENCION A LOS COMPORTAMIENTOS CONTRARIOS A LA CONVIVENCIA EN MATERIA AMBIENTAL, MINERIA Y SALUD LEY 1801, SEMINARIO INTEGRAL CODIGO NACIONAL DE POLICIA Y CONVIVENCIA, SEMINARIO DE ATENCION Y SERVICIO AL CIUDADNO. Formación y capacitación que vislumbran sin temor a duda, que el policial conoce a cabalidad los derechos y deberes que como servidor público le asisten, el cumplimiento de sus obligaciones como uniformado de policía, la autoridad que representa y la necesidad que dicha autoridad sea direccionada única y exclusivamente a proteger a los habitantes de Colombia, toda vez que al encontrarse vinculado a una institución tan importante y reconocida como lo es la Policía Nacional , entidad a la que el constituyente le ha conferido la función cardinal de proteger la vida, honra y bienes”.

ANALISIS DE LA CONCERTACIÓN DE LA GESTIÓN DEL PATRULLERO FRANCISCO OCTAVIO MELO MALAVER.

Dentro del desarrollo de sus funciones **se comprometió** en su concertación de la gestión año tras año a acatar una serie de pautas generales, asociadas para la plena eficacia en la prestación del servicio policial, con el objetivo de que el funcionario contribuya sin lugar a dudas al fortalecimiento de la Seguridad y Convivencia Ciudadana, en pro de satisfacer los requerimientos de la comunidad que aporten a generar una cultura de seguridad para la buena prestación del servicio, y con esto estrechar la fraternidad y confiabilidad con el conglomerado social, que siempre espera un **funcionario de policía intachable** en todos los ámbitos en los que se desenvuelve, observemos:

**CONCERTACIÓN DE LA GESTIÓN ANTE EL EVALUADOR AÑO
2016- TAL COMO LO DISPONE EL DECRETO 1800 DE 2000**

Para este año se le realizó concertación de la gestión en las siguientes fechas:

DESDE: 07/01/2017 HASTA: 31/12/2017 TOTAL: 359

En las cuales se evidencia la concertación de los literales que conforman el numeral 3.6 ACTIVIDADES DE SERVICIO Y APOYO.

ANOTACIONES

FACTOR	CANTIDAD	MOTIVO	FECHA
COMPROMISO INSTITUCIONAL	10	NO INGRESAR AL EVA	05/01/2019
			05/02/2019
			05/03/2019
			05/04/2019
			05/05/2019
			05/06/2019
			05/07/2019
			05/08/2019
			05/09/2019
			05/10/2019
DISCIPLINA POLICIA	1	MULTA DE 10 DIAS- EXPEDIENTE DEVAL2018-164	31/01/2019
TRABAJO EN EQUIPO	2	INCUMPLIMIENTO ORDEN, FALTA DE COMPROMISO	06/03/2019
			14/03/2019

COMPORTAMIENTO PERSONAL	3	PORTE INADECUADO DEL UNIFORME INASISTENCIA CITA MEDICA INCUMPLIMIENTO ACTIVIDAD PUERTA A PUERTA	03/05/2019 26/06/2019 13/10/2019
RELACIONES INTERPERSONALES	1	OBLIGACION CIVIL-CITA MEDICA	08/05/2019

➤ **OTROS ARGUMENTOS**

Nos encontramos con la realidad que el señor Patrullero FRANCISCO ANTONIO MELO MALAVER identificado con cédula de ciudadanía número 74.245.625, presuntamente cometió una conducta de gran reproche social y que afectan de manera significativa la confianza de la sociedad, como es el caso de encontrarse presuntamente cometiendo conductas contempladas en el código penal como delito y régimen disciplinario, lesionando de manera directa la imagen de toda una institución policial, que a pesar de realizar grandes logros en la actualización, capacitación del funcionario de policía y más aún en el acercamiento constante hacia la comunidad y la interrelación exitosa con la misma, acciones como las descritas anteriormente lesionan y desdibujan con una sola actuación el esfuerzo de más de 180.000 hombres y mujeres que día a día sacan adelante y enaltecen el nombre de la Policía Nacional de los Colombianos.

Se tiene que el uniformado como servidor público, tienen la responsabilidad de dirigir sus actuaciones a cumplir la función para la cual fue creada la Institución Policial, para ello debe acatar sin dilación alguna las disposiciones constitucionales, legales y reglamentarias, para constituirse en un referente para la sociedad y un hombre íntegro en el que se puede confiar en sus actuaciones. Ya que de no ser así sufriría gran perjuicio la imagen y legitimidad de la Institución, conducta que atenta contra el buen nombre de la actividad estatal y contra el interés de todo Estado de generar con los ciudadanos una relación de cercanía y confianza

En el caso que nos ocupa se tiene que el uniformado además de tener una serie de registros que denotan una actividad de

policía deficiente o por lo menos que a dado lugar a reiterados llamados de atención y registros en su formulario de seguimiento, se suma que el actuar en su horario laboral contradice los postulados que debe observar todo servidor público, al verse inmerso en conductas que presuntamente transitan la infracción del ordenamiento penal colombiano y código disciplinario único que desdicen del compromiso institucional ya que con la presunta conducta desplegada por el policial quebranta la confianza, daña la imagen y genera un sentimiento de desconfianza en la comunidad al observar como un servidor público, se ve envuelto en hechos que no son aceptables desde ningún punto de vista para ningún ciudadano y mucho menos para una persona que esta revestida del poder del estado como servidor público, y que su actuar debe ser precisamente el de prevenir los delitos y no por el contrario cometerlos como aparentemente sucede con el policial objeto de estudio y que a todas luces va en contra del actuar que debe caracterizar un miembro de la Policía Nacional.

En este orden de ideas y recapitulando que los hechos presuntamente cometidos por el señor Patrullero FRANCISCO OCTAVIO MELO MALAVER identificado con cédula de ciudadanía número 74.245.625, tiene trascendencia, disciplinaria, penal y conllevan un fuerte menoscabo de la imagen institucional y afectan directamente el servicio, se buscará el mejoramiento del mismo, dando estricta aplicación a las facultades conferidas al Director General de la Policía Nacional y por delegación a los Comandantes de Metropolitanas y Departamentos de Policía, previa la revisión que se hace por parte de esta Junta de Evaluación y Clasificación para Suboficiales, Personal del Nivel Ejecutivo y Agentes...

Todo lo hasta aquí descrito nos permite instituir en este escenario un agravante de la conducta del señor Patrullero FRANCISCO OCTAVIO MELO MALAVER identificado con cédula de ciudadanía número 74.245.625, lo anterior bajo el entendido que al ostentar la investidura de Policía, el grado y la experiencia alcanzada, el servidor conocía no solo las repercusiones jurídicas que acarrea un comportamiento como el evidenciado, sino también **la grave afectación al servicio** al incumplir también con los valores de Honor Policial, Disciplina y Honestidad, lo cual conlleva **a la pérdida de confianza** que le depositaba la

comunidad y sus superiores, circunstancia que la Policía Nacional no puede permitir ni justificar en un funcionario adscrito a ella, ya que este omitió el deber que le asiste como servidor público de cumplir a cabalidad el compendio normativo establecido por el legislador para regular el actuar del individuo en sociedad, principios que se materializan con el comportamiento ejemplar del funcionario de policía que exige de este una conducta recta, capaz de generar confianza, credibilidad y admiración en la ciudadanía.

Requisitos de Proporcionalidad y Razonabilidad en el Mejoramiento del Servicio por pérdida de confianza

Los argumentos fácticos y jurídicos expuestos en precedencia, analizados dentro de los principios de proporcionalidad y razonabilidad, a fin de buscar el mejoramiento del servicio que debe prestar la Policía Nacional a la sociedad, se evidencian en los siguientes aspectos:

- a. **La proporcionalidad:** cuando se observa los antecedentes descritos, donde relaciona los pormenores de las razones que dan origen a la expedición de la orden de captura en contra del Patrullero **CARLOS FREDY CAICEDO CUATINDIOY** identificado con cédula de ciudadanía número 1113635372 y los Formularios de Seguimiento se vislumbra que sus actuaciones durante un buen tiempo, fue el normal para cualquier servidor público, es decir, cumpliendo con las funciones asignadas, sin embargo en los últimos acontecimientos, el policial en mención ha opacado sus logros y resultados obtenidos con su actuar frente a la actividad policial, cuyas conductas desdibujan la imagen de la institución quebrantando los principios éticos que le son inherentes al servidor público; en el entendido anterior, se observa que con el actuar desviado, de falta de compromiso, vocación institucional y Transparencia del uniformado en mención, se ha afectado el servicio de policía dispuesto en esa jurisdicción, lo cual ha denotado la pérdida de confianza de la misma comunidad, hasta el punto que sea de ella misma de donde salga la información.

De las anotaciones y los demás antecedentes se concluye que la misión de la Policía Nacional, encaminada a "...contribuir con la satisfacción de las necesidades de la seguridad y tranquilidad pública, mediante un efectivo servicio fundamentado en la prevención, investigación y control de los delitos y

contravenciones, coadyuvando a que los habitantes dentro de la jurisdicción de las unidades puedan ejercer sus derechos y libertades públicas", se ha visto truncada por los comportamientos inapropiados e indiferentes en relación con las funciones asignadas al señor patrullero, como Integrante de la Policía Nacional, especialmente lo contemplado en el Código de Ética policial y la Concertación de la Gestión del año 2016, 2017 y 2018. Lo anterior luego de examinar las razones del servicio que imponen la naturaleza de la función Constitucional asignada a la Policía Nacional y con fundamento en los hechos acaecidos que originaron una captura por concusión, donde se evidencia una perturbación clara y específica al **BUEN SERVICIO** que presta la Policía Nacional, lo que conlleva a la afectación del **SERVICIO DE POLICÍA**.

Frente al compromiso de los objetivos de calidad institucional de alcanzar la credibilidad y confianza con una mejor atención, comunicación y resultados efectivos, así como la de garantizar la integridad policial, la transparencia y la veeduría se logra evidenciar que el policial no cumplió con los objetivos Institucionales especialmente al reto ineludible de trabajar incansablemente contra un flagelo que por siempre ha deteriorado la "integridad" de las instituciones públicas y privadas, permite confirmar en gran medida, que la lucha contra la corrupción es y será siempre el primer compromiso que cada uno de los hombres y mujeres que conformamos la Policía Nacional de Colombia, tienen con el Estado y con nuestra comunidad, como principal soporte y andamiaje.

La actividad de policía se debe cumplir con los más altos estándares de transparencia, blindada permanentemente con la implantación de los principios y valores policiales, sobre los cuales están soportados nuestros comportamientos y actuaciones policiales tal y como se vislumbra en nuestro Código de Ética en relación con el Desempeño Policial, Trabajo en Equipo, Cumplimiento en el Desarrollo de sus Tareas y Efectividad durante la Prestación de su Servicio, lo que demuestra claramente la falta de compromiso institucional y para con la ciudadanía como cliente externo de la Institución Policía Nacional a la cual pertenece el señor Patrullero FRANCISCO OCTAVIO MELO MALAVER identificado con cédula de ciudadanía número 74.245.625, con sus actuaciones que desdibujan y desmejoran el servicio en la Policía Nacional.

De la anterior exposición de motivos, se constata que existen circunstancias que evidencian la afectación del **BUEN SERVICIO PÚBLICO** que presta la Policía Nacional, así como, el incumplimiento de la misión constitucional y legal que deben desempeñar los miembros de la Institución, sobre todo si se tiene en cuenta la adscripción a la especialidad de vigilancia urbana que al igual que cualquier otra, requiere contar con personal de unas características **ÉTICAS, MORALES y PROFESIONALES INTACHABLES**, dada la misionalidad que tiene asignada.

En este orden de ideas, las actuaciones en las que ha incurrido el señor Patrullero FRANCISCO OCTAVIO MELO MALAVER identificado con cédula de ciudadanía número 74.245.625, como Integrante de la Policía, va en contra de lo establecido por la norma teniendo en cuenta las afectaciones al servicio de Policía, generando de esta manera **pérdida de confianza** y traumatismos frente las actividades y funciones PROPIAS DEL SERVICIO DE POLICIA tal como lo establece la Ley 62 de 1993, que refiere "*la Policía Nacional, como parte integrante de las autoridades de la República y como cuerpo armado permanente de naturaleza civil, a cargo de la nación, esta instituida para proteger a todas las personas residentes en Colombia, en su vida, honra, bienes, creencias y demás derechos y libertades y para asegurar el cumplimiento de los deberes sociales del Estado y de los particulares. Así mismo, para el mantenimiento de las condiciones necesarias para el ejercicio de los derechos y libertades públicas y para asegurar que los habitantes de Colombia convivan en paz.*" El servicio público de Policía se presta con fundamento en los principios de igualdad, imparcialidad, transparencia, control ciudadano y publicidad mediante la descentralización, la delegación y la desconcentración de funciones. Por tanto, el interés por mantener la armonía social, la convivencia ciudadana, el respeto recíproco entre las personas y de éstas hacia el Estado.

El personal uniformado de la Policía Nacional, cualquiera que sea su especialidad o circunstancia en que se halle, tiene la obligación de intervenir frente a los casos de Policía, de acuerdo con la Constitución Política de 1991 y demás disposiciones legales. La Policía Nacional está instituida para proteger a todas las personas residentes en Colombia, garantizar el ejercicio de las libertades públicas y los derechos que de éstas se deriven, prestar el auxilio que requiere la ejecución de las leyes y las providencias judiciales y administrativas, y ejercer, de manera

permanente, las funciones de: Policía Judicial, respecto de los delitos y contravenciones; educativa, a través de orientación a la comunidad en el respeto a la ley; preventiva, de la comisión de hechos punibles; de solidaridad, entre la Policía y la comunidad; de atención al menor, de vigilancia urbana, rural y cívica; de coordinación penitenciaria; y, de vigilancia y protección de los recursos naturales relacionados con la calidad del medio ambiente, la ecología y el ornato público, en los ámbitos urbano y rural.

Cuando un uniformado, siendo la representación del Estado ante la comunidad, desvía su DEBER SER INSTITUCIONAL, donde se parte de la premisa que tiene la función y la obligación de cumplir y acatar la Constitución conforme al artículo 218, la Ley y las Directrices Institucionales, desarrollando una serie de actividades enfocadas a cumplir los fines esenciales del Estado, es prioritario proveer a los integrantes de la Policía Nacional de elementos de juicio valorativo, que permitan generar espacios de reflexión y discernimiento para una acertada toma de decisiones frente a hechos de corrupción, siendo así que la Policía Nacional mediante el Lineamiento Siete (7) Control Institucional y Veeduría Social para el Mejoramiento del Servicio, estableció lo siguiente:

"En este sentido, la institución construyó el proceso de integridad policial, el cual se fundamenta en direccionar el comportamiento ético del hombre y de la mujer Policía; el uniformado debe ser un referente ético en su comunidad, con el cumplimiento de sus deberes públicos y privados. La adopción de comportamientos éticos permite a la Policía afrontar las principales amenazas como son la corrupción, irracionalidad, ineficiencia, indiferencia y aquellas actuaciones que atentan contra los derechos humanos y el derecho internacional humanitario; aspectos que afectan de manera grave la imagen y credibilidad institucional.

La ética pública se sitúa en el campo de la ideología, es decir, del mundo que se quiere vivir; "ser ético es ser íntegro y transparente, no hacer trampas al cumplir con los acuerdos y normas establecidas en el desempeño de la función pública policial".

Al servidor público policial se le hace una mayor exigencia del cumplimiento de las normas, ya sean formales o informales, por

cuanto su rol de referente social le reclama un comportamiento coherente con la ley, la cultura y la ética en los ámbitos de su vida privada y en el ejercicio de su función. Por lo tanto, es perentorio que dentro de la Institución se implante un proceso de divulgación y consolidación de la integridad policial, como una línea de política del direccionamiento estratégico.

La integridad hace referencia al comportamiento recto, probo e intachable de los hombres y mujeres policías en cumplimiento de los principios éticos y en el desempeño de sus funciones, reflejados en el manejo honrado y pulcro de los bienes públicos encomendados en razón de su función. La transparencia se refiere a la claridad de sus actos, sin dejar ningún tipo de duda en sus desempeños. Se sitúa en el ámbito de la comunicación, del suministro de información y de la rendición de cuentas a la sociedad.

Los servidores públicos policiales tienen el mismo deber moral de hacer bien lo que hacen; lo que cambia es el grado de responsabilidad, pero el deber es el mismo.

Para la Institución son prioritarios dos valores que, aunque independientes, están en permanente conexión y le exigen al servidor público policial un comportamiento coherente tanto en su ámbito personal como en su ámbito laboral: la integridad y la transparencia.

2.1.1.1 Código del Buen Gobierno Mediante Resolución No. 05726 del 26-12-08, la Policía Nacional creó el Código del Buen Gobierno, en él se establecen las normas de conducta, mecanismos e instrumentos que deben adoptar los Directores para generar confianza hacia la Institución entre los usuarios públicos internos y externos.

2.1.1.2 Código de Ética Policial Mediante Resolución No. 05293 del 04-12-08, la Policía fortaleció el Código de Ética Policial, el cual es un documento de referencia para gestionar la ética en el día a día de la institución. Está conformado por los principios, valores y directrices que, en coherencia con el Código de Buen Gobierno, todo servidor policial debe observar en el ejercicio de su función. Establece pautas de comportamiento diario y caracteriza las relaciones entre los miembros de la Institución y la comunidad.

VALORES ÉTICOS INSTITUCIONALES

- *Vocación policial*
Profunda convicción y total disposición hacia el servicio. Se asume la profesión policial como el eje fundamental del proyecto de vida, y a través del ejemplo se da testimonio de lo que significa ser policía.
- *Disciplina*
Disposición para reconocer la autoridad, cumplir las órdenes y acatar las normas. Reconocer la jerarquía dentro de la Institución policial, y cumplir a cabalidad las órdenes impartidas, mientras se regulan las actuaciones según el marco legal establecido.
- *Honestidad*
Ser coherente entre lo que se piensa, se dice y se hace. Proteger y respetar lo ajeno. Rendir los informes basados en datos y hechos reales; proteger y cuidar los bienes y recursos públicos, empleándolos únicamente para fines del servicio. Rechazar y denunciar cualquier acto que atente contra el correcto cumplimiento de las funciones policiales.

El medio otorgado por el legislador al Director General de la Policía Nacional y delegado en los Comandantes de Unidades, surge en eventos como el que se estudia, donde si bien existen cuerdas procesales diferentes como la disciplinaria, penal o administrativa, la esencia de las mismas son diferentes y no son compatibles con la medida que hoy se analiza, sobre el retiro discrecional por parte de la autoridad con facultades para ello, habida cuenta que la actitud del uniformado en cita, fue libre y consciente, si agregamos que estamos ante un servidor público, idóneo para ejercer la profesión, y partiendo del tiempo que lleva en la Institución, es decir, no podemos hablar de una falta de experiencia, cuando se dieron las oportunidades, posee el conocimiento de los Deberes y Obligaciones establecidas en el Manual del Servicio de Policía y las consecuencias por su incumplimiento consagradas en el Estatuto Penal y Disciplinario, sin embargo, decidió asumir comportamientos contrarios a las mismas.

- b. Razonabilidad:** Surge en los eventos que implica valorar si la medida es necesaria para alcanzar los objetivos institucionales, dentro del marco de los derechos constitucionales, lo que para

28

el caso supone que no se puede privilegiar conductas particulares que desconocen la misión dispuesta por la norma superior para la Policía Nacional, cuando ya lo ha expresado la Corte Constitucional en sentencia C-1214 de 2001, al señalar que la profesión de policía se debe ejercer por personas idóneas, lo que implica que el integrante de la Institución no debe escudarse en desconocimientos de sus deberes o en propender por satisfacer sus propios intereses, apartándose de los postulados del Estado.

En ese orden de ideas, tenemos que la medida analizada en este contexto, se encuentra realmente establecida en el Decreto Ley 1791 de 2000 y Ley 857 de 2003, que permite retirar por voluntad del Director General de la Policía Nacional (delegado en los Comandantes de Metropolitana y Departamento de Policía), normas que desarrollan ese régimen especial creado para la Fuerza Pública y que así como otorga prebendas, también endilga mayor exigencia por parte de sus benefactores. Es importante indicar que dicha figura jurídica debe ser utilizada al momento de evidenciar actos de corrupción al interior de la institución como se observa en el caso objeto de análisis más aun cuando las investigaciones disciplinarias que se describieron en párrafos precedentes corresponden a hechos similares derivados de la misma conducta ilícita.

SER POLICÍA, además de las características como ser humano íntegro, debe poseer un plus para servir a la comunidad, hasta el punto de generar el mayor grado de confianza que cualquier otro servidor y/o institución genere, habida cuenta que posee una autoridad, un poder, que incluso implica el tener medios que cualquier ciudadano no posee, lo que implica un mayor compromiso con la Institución y con el Estado, por tal razón, la exigencia para permanecer en la Policía Nacional, y por ende con mayor énfasis para estar en la Institución.

La Policía Nacional como ente del Estado con funciones específicas desde el orden constitucional, no puede permitir ni justificar que un miembro adscrito a ella, omita los deberes que le asisten como servidor público en cuanto el cumplimiento a cabalidad del compedio normativo establecido por la Institución para regular el actuar del individuo en el ámbito laboral y social, principios que se materializan con el comportamiento ejemplar del policial al que le exige una

conducta recta, intachable, capaz de generar confianza no solo en la comunidad a la que sirve, sino en sus compañeros y superiores; debiendo ser un profesional integro de manera **PERMANENTE** dentro y fuera del servicio policial.

Una vez vistas todas las anotaciones del formulario de seguimiento del evaluado, se puede establecer indudablemente que el policial con cada una de estas conductas afecta el servicio y la actividad funcional de la Institución, no solo con el incumplimiento de las órdenes recibidas, sino con un comportamiento irregular reiterativo que va en contravía del ser profesional de Policía, de las buenas costumbres y del ejemplo especial que debemos dar a la comunidad, como miembros activos de una sociedad embestidos de autoridad, hombre y mujeres que aparte de hacer cumplir las normas, deben ser cumplidores con ejemplo de las mismas.

No se encuentra justificación profesional, ética o moral, para que un miembro de la Policía Nacional, encargado precisamente de proteger a los ciudadanos en su vida, honra y bienes, no cumpla como lo establece la ley, los principios y valores de la institución Policial normados en nuestro ordenamiento jurídico, no desempeñe el deber de proteger la integridad de los conciudadanos y compañeros si no que por el contrario, con sus actuaciones causa traumatismos en el normal desarrollo del servicio policivo y en la convivencia pacífica. La Honorable Corte Constitucional ha señalado que la más lógica y obvia de las medidas que permitan afrontar situaciones de ineficiencia en la Policía Nacional es la que faculte a sus directivas para disponer con la mayor celeridad *"el retiro de aquellos de sus miembros, de cualquier rango que sean, sobre quienes haya graves indicios, o desde luego pruebas suficientes, **de que no son aptos para asumir la delicada responsabilidad que se les confía**, o que han incurrido en faltas graves, sobre todo delitos contra los ciudadanos, contra el patrimonio público, o contra los supremos intereses del Estado y de la sociedad"*.

Por otra parte habrá de advertirse que el formulario de seguimiento específicamente para estos casos, no deberá soportarse como elemento fehaciente para analizar el desempeño policial del patrullero acá citado, como quiera que la conducta es desviada del fin esencial de la Policía Nacional, y que sin importar las felicitaciones u otros estímulos que tenga

29

el servidor objeto de evaluación, el Consejo de Estado ha expresado, que esto no es fuero de estabilidad laboral, toda vez que el policial como funcionario público por excelencia, símbolo de autoridad y representatividad del Estado, debe ser integral en todas sus actuaciones, es así que se observa en su extracto de hoja de vida algunos reconocimientos, no obstante los reconocimientos antes citados generan en el uniformado un mayor compromiso ético y moral con la institución, superiores y comunidad, ya que al ser otorgados lo reconocen como una persona ejemplar digna de admirar.

Compromisos que se ven afectados por las diferentes acciones reprochables que el uniformado ha realizado a lo largo de su carrera policial que en vez de enaltecerlo opacan su imagen y trayectoria; no se pueden ver como causales de ausencia de responsabilidad aquellos reconocimientos que en su momento le fueron otorgados por el cumplimiento de la labor como policía, que no es más que la retribución a la confianza depositada en él; confianza que se pierde al ver como un funcionario se aparta de las responsabilidades que le asisten como servidor público investido de autoridad, un subordinado con la misión de servicio a la sociedad dentro del marco de las normas generales e internas...

Por lo anteriormente expuesto, para la Junta queda claro que se produce una pérdida de la confianza invaluable para el uniformado institucional, basados en los hechos presentados, que derriban la imagen de la institución ante la comunidad, que elimina **la confianza y la credibilidad**, afectando el servicio de Policía, esto provocado por las actuaciones del señor Patrullero FRANCISCO OCTAVIO MELO MALAVER identificado con cédula de ciudadanía número 74.245.625, quien además lesiona gravemente los valores de la moralidad y lealtad institucional; características relevantes e indispensables en la misión encomendada a la Policía Nacional, pese a las labores de direccionamiento, orientación y acompañamiento que se le realizó en forma continua y permanente al uniformado en cita, sustrayéndose el policial de los lineamientos establecidos por la Policía Nacional en cumplimiento de lo consagrado por los artículos 2º y 218º de la Constitución Política de Colombia.

Así mismo, el mundo actual exige un alto nivel de competitividad, para el caso de instituciones como la Policía Nacional reclama que deben estar en el marco de unos

principios doctrinales, basados en la atención prioritaria al ciudadano, el respeto a la ley, a los DERECHOS HUMANOS, la efectividad del servicio, el comportamiento ejemplar dentro y fuera del servicio y la transparencia en las actuaciones de cada uno de sus funcionarios. Estos principios marcan las pautas para el crecimiento, posicionamiento y sostenimiento de la Policía Nacional de Colombia.

Tal como lo consagra la Ley 62 de 1993, *"La Policía Nacional, como parte integrante de las autoridades de la República y como cuerpo armado permanente de naturaleza civil, a cargo de la Nación, está instituida para proteger a todas las personas residentes en Colombia, en su vida, honra, bienes, creencias y demás derechos y libertades y para asegurar el cumplimiento de los deberes sociales del Estado y de los particulares. Así mismo, para el mantenimiento de las condiciones necesarias para el ejercicio de los derechos y libertades públicas y para asegurar que los habitantes de Colombia convivan en paz."*

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

La Policía Nacional despliega una línea de política de integridad policial que determina que los actos públicos y privados de sus hombres se enmarquen dentro de la integridad y la transparencia, contando con fundamentos éticos tales como: *"El principal capital de la Policía Nacional es su talento humano"*, *"El interés general prevalece sobre el particular"*, *"El policía es integro en todos los ámbitos de su vida"*, *"Los derechos humanos son el marco de la función policial"*, como también de los Principios Éticos institucionales: La vida, la dignidad, la equidad y coherencia y la excelencia, Así como de los valores éticos institucionales: la vocación policial, la honestidad, el compromiso, el honor policial, la disciplina y la solidaridad según como lo dispone la Resolución Número 03392 del 30 de julio de 2015 *"Por el cual se expide el manual del Sistema de Gestión Integral de la Policía Nacional"*, en su Artículos 34 *"PRINCIPIOS INSTITUCIONALES"* y 35 *"VALORES ÉTICOS INSTITUCIONALES"*.

30

Tales exigencias obran en concomitancia con el deber del policial de actuar y conducirse dentro y fuera del servicio, en todo momento, en armonía con la confianza que la comunidad y la institución le tienen depositada como miembro de la Policía Nacional, cuya función primordial es proteger la vida, honra y bienes de las personas, evitando en todo caso la afectación de la buena marcha de la institución de modo que no se causara perjuicio del servicio público y por ende del interés general; elemento fundamental dirigido a erradicar brotes de corrupción y a alcanzar altos estándares de eficiencia, eficacia y calidad.

Las políticas de Estado sobre renovación de la Administración Pública, las exigencias de ley para lograr altos niveles de calidad, los retos de la globalización y la necesidad de la Policía Nacional de responder de manera efectiva en todo momento a la sociedad colombiana en materia de convivencia y seguridad ciudadana motivó al uniformado institucional a liderar la definición del lineamiento de política Direccionamiento Policial basado en el Humanismo con responsabilidad, así como la consolidación del Modelo de Gestión Humana Fundamentado en Competencias que, alineados con el Sistema de Gestión Integral, permiten centrarse en el factor humano, para lo cual se requiere que los integrantes de la institución como su capital fundamental, propendan siempre, en su comportamiento personal y desempeño profesional por unas adecuadas condiciones de vida laboral, familiar y aseguren la prestación de un servicio policial permanente y efectivo. Desde esta premisa, se tiene establecido como derrotero de la Institución: el Enfoque Humanístico del Servicio de Policía, en aras de impactar directamente el gerenciamiento del talento humano, que conlleve al mejoramiento del desempeño, al incremento de comportamientos exitosos del personal, al rescate de la dignidad humana, para alcanzar los altos estándares de calidad que espera la comunidad en el servicio de convivencia y seguridad ciudadana.

Al interior de la institución se ejecuta el "Proceso de integridad policial" como un conjunto de acciones sucesivas y progresivas encaminadas a modelar el comportamiento ético de la mujer y el hombre policía, para que sus actos públicos y privados se enmarquen dentro de la integridad y la transparencia; lo cual, requiere una adhesión firme de cada uno de los integrantes de la Policía Nacional a los referentes éticos policiales. Así mismo, la Institución fundamenta su capacidad transformadora y de

servicio en el posicionamiento del talento humano, a partir del amor propio y el apego por la familia, como parte del crecimiento personal que produzca satisfacción para reafirmar el amor a la Institución y al país.

Se evidencia la necesidad de prescindir de los servicios en la Institución del señor Patrullero FRANCISCO OCTAVIO MELO MALAVER identificado con cédula de ciudadanía número 74.245.625, toda vez que con su actuar está afectando a la Institución y por ende a la sociedad, esencia del servicio de policía, lo que significa el apartarse en forma total, de los valores, principios y deberes como servidor público, se considera razonable la aplicación de la medida jurídica aludida, habida cuenta del impacto negativo que su actuar reiterativo produjo a la Institución y a la sociedad, situaciones que en su momento valorará la justicia disciplinaria y penal, sin que estos sean motivo de pronunciamiento por parte de esta Junta.”.

FUNDAMENTO LEGAL

Con la expedición del **Decreto 1791 de septiembre 14 de 2000**, "Por el cual se modifican las normas de carrera del Personal de Oficiales, Nivel Ejecutivo, Suboficiales y Agentes de la Policía Nacional", norma vigente hasta el momento, se unificó en una sola norma el retiro por voluntad del Gobierno Nacional o la Dirección General para el personal de Oficiales, Suboficiales, Nivel Ejecutivo y Agentes. En los artículos 54, 55 numeral 6 y 62, dicho Decreto se establece lo siguiente:

"ARTÍCULO 54. RETIRO. *Es la situación por la cual el personal uniformado, sin perder el grado, cesa en la obligación de prestar servicio.*

El retiro del nivel ejecutivo, y agentes, se hará por resolución ministerial, facultad que podrá delegarse en el Director General de la Policía Nacional."

ARTÍCULO 55. CAUSALES DE RETIRO. *El retiro se produce por las siguientes causales: Numeral. 6. Por voluntad del Ministro de Defensa Nacional, o la Dirección General de la Policía Nacional por delegación, para el nivel ejecutivo, los suboficiales y los agentes.*

"Art. 62. **Por razones del servicio y en forma discrecional**, el Gobierno Nacional para el caso de oficiales o **la Dirección General de la Policía Nacional por delegación** del ministro de Defensa Nacional, para el **nivel ejecutivo**, los suboficiales , y agentes **podrán disponer el retiro del personal con cualquier tiempo de servicio, previa recomendación** de la Junta Asesora del Ministerio de Defensa para la Policía Nacional para los oficiales o **de la Junta de Evaluación y Clasificación respectiva para los demás uniformados.**" (Subrayado y resaltado fuera de texto).

Y la Resolución No. 01445 Del 16 de Abril de 2014, "Por la cual se delega el ejercicio de la facultades conferidas en el Artículo 4 de la Ley 857 del 26 de Diciembre de 2003, en los Comandantes de Policías Metropolitanas y Departamentos de Policía y se integra la Junta de Evaluación y Clasificación respectiva para el personal de Suboficiales, Nivel Ejecutivo y Agentes bajo su mando" y en su artículo 2 de la parte Resolutiva, da a conocer que funcionarios integran la Junta de Evaluación y Clasificación así:

Artículo 2. INTEGRANTES DE LA JUNTA DE EVALUACIÓN Y CLASIFICACIÓN. La Junta de Evaluación y Clasificación del personal de Suboficiales, Nivel Ejecutivo y Agentes de Policías Metropolitanas y Departamentos de Policía, estará integrada por:

- a. Subcomandante de Policía Metropolitana o Departamento de Policía, con voz y voto.
- b. Comandante Operativo de Seguridad Ciudadana, con voz y voto.
- c. Jefe de la Seccional de Investigación Criminal, con voz y voto.
- d. Jefe Área Administrativa para el caso de las Metropolitanas y Departamentos de Policía que cuentan con delegación, con voz y voto.
- e. Jefe de Talento Humano, quien actuará como secretario con voz y voto.
- f. Asesor Jurídico de la Unidad, quien actuará con voz pero sin voto.

Esta norma le dio herramientas al ejecutivo que antes no tenía, para que por razones del servicio pueda retirar sin ninguna limitación al

empleado público con el requisito de la recomendación de la Junta de Evaluación y Clasificación respectiva para el presente caso.

Conforme a las anteriores precisiones legales y jurisprudenciales, procedió la Junta de Evaluación y Clasificación de Suboficiales, Nivel Ejecutivo y Agentes del Departamento de Policía Valle a sopesar el desempeño de un policial adscrito administrativamente a esta unidad policial, para determinar si conforme a las razones del servicio antes expuestas y los elementos objetivos disponibles para la correspondiente valoración, resulta pertinente recomendar al señor Comandante del Departamento de Policía Valle, el retiro del servicio activo de la Policía Nacional, o por el contrario su continuidad en el, lógicamente, en aras del buen servicio. Previa valoración de los siguientes registros realizados en el formulario de seguimiento del señor Patrullero ® FRANCISCO OCTAVIO MELO MALAVER identificado con cédula de ciudadanía número 74.245.625.

Aunado a lo anterior, la misión del Departamento de Policía Valle, encaminada a contribuir con la satisfacción de las necesidades de la seguridad y tranquilidad pública, mediante un efectivo servicio fundamentado en la prevención, investigación y control de los delitos y contravenciones, coadyuvando a que los habitantes dentro de la jurisdicción de las unidades puedan ejercer sus derechos y libertades públicas", se ha visto truncada por los comportamientos apáticos e indiferentes en relación con las funciones asignadas al Patrullero.

El Decreto Ley 1791 de 2000, se encuentra vigente y fue analizada juiciosamente por la honorable Corte Constitucional, quien determinó la exequibilidad de la misma, al considerar que esta norma se encuentra ajustada a los principios y disposiciones constitucionales, contrario a lo afirmado por el demandante quien considera que la facultad discrecional es violatoria de los derechos fundamentales de quienes son desvinculados en virtud del ejercicio de la facultad discrecional.

De ninguna manera la facultad discrecional se convierte en una decisión arbitraria, como lo afirma el convocante, ya que como lo ha determinado en reiteradas sentencias el honorable Consejo de Estado, en Colombia existen regímenes especiales para los empleados públicos, algunos que tiene creación constitucional y otros de creación legal, para el caso de los miembros de las Fuerzas Militares y de Policía, el fundamento lo encuentran en el artículo 130 de la Constitución Política, desarrollado por los artículos 217 y 218 y en virtud de ellos se

han creado normas que consagran los requisitos para el ingreso, el ascenso, formación y retiro del servicio de los miembros de la fuerza pública.

Menos aún se puede afirmar que se vulneraron los derechos fundamentales al debido proceso, y a la defensa del demandante, ya que su retiro de la institución no configura la imposición de ninguna sanción que ameritara la aplicación de algún procedimiento disciplinario, administrativo o penal, por el contrario estas medidas obedecen al normal funcionamiento de la entidad y constituyen la aplicación de las normas que regulan la materia.

La Junta concluye entonces, pérdida de la confianza invaluable para el uniformado institucional, basados en los hechos presentados, que derriban la imagen de la institución ante la comunidad, que elimina la confianza y la credibilidad, afectando el servicio de Policía, esto provocado por las actuaciones del señor Patrullero FRANCISCO OCTAVIO MELO MALAVER identificado con cédula de ciudadanía número 74.245.625, quien además lesiona gravemente los valores de la moralidad y lealtad institucional; características relevantes e indispensables en la misión encomendada a la Policía Nacional, pese a las labores de direccionamiento, orientación y acompañamiento que se le realizó en forma continua y permanente al uniformado en cita, sustrayéndose el policial de los lineamientos establecidos por la Policía Nacional en cumplimiento de lo consagrado por los artículos 2º y 218º de la Constitución Política de Colombia.

El retiro del actor por voluntad del gobierno Nacional no se hizo disfrazado o buscando sancionarlo o castigarlo, como se ha indicado reiteradamente en la demanda, la finalidad está enmarcada en el mejoramiento del servicio, el funcionario no gozaba de la confianza total con la que deben contar los miembros de la Policía Nacional para el desempeño de sus funciones, el concepto del buen servicio que tanto ha desarrollado la jurisprudencia de nuestro órgano de cierre, no sólo se ciñe a las calidades laborales del servidor sino que comporta adicionalmente circunstancias de conveniencia y oportunidad que corresponde apreciar para el caso a la Junta de evaluación correspondiente, siendo así que queda establecido que la junta de evaluación lo que analiza para dar vía a la aplicación o no, de la medida discrecional es toda la trayectoria del uniformado al interior de la institución y siempre dentro de ellas se valora la prevalencia del interés general sobre el particular. Siendo claro que no se persigue en ningún momento penalizar o sancionar conductas pues la competencia de esta es perfectamente conocida por la junta de

evaluación lo que se pretende siempre una vez analizado cada trayectoria policial, es determinar la conveniencia de permanencia del policial dentro de la institución en aras de la prestación de un buen servicio de policía a la comunidad, impulsando para ello medidas administrativas nunca sancionatorias.

ORIGEN DE LA MEDIDA - REGIMEN REGULAR DEL RETIRO DEL PERSONAL DE LA POLICIA NACIONAL.

A partir de la vigencia de nuestra actual carta política, podemos decir que el retiro discrecional del personal uniformado de la Policía Nacional se remonta al año 1992, cuando, en virtud de la declaratoria del Estado de Conmoción Interior Decreto 1793 del 08 de noviembre de 1992, en todo el territorio nacional- necesaria entonces para afrontar de manera acertada las organizaciones guerrilleras y la delincuencia organizada que sistemáticamente atentaban contra la población civil y la infraestructura de servicios del país — se expidió el Decreto 2010 de 1992 "Por el cual se toman medidas para aumentar la eficacia de la Policía Nacional y se dictan otras disposiciones".

El Consejo de Estado ha sido insistente en el sentido de que los **ACTOS EXPEDIDOS EN EJERCICIO DE LA FACULTAD DISCRECIONAL, ESTÁN AMPARADOS POR LA PRESUNCIÓN DE LEGALIDAD Y SE PRESUMEN EJERCIDOS EN ARAS DEL BUEN SERVICIO**, además que quien afirme que se profirieron con desviación de poder, esto es, que se inspiraron en razones ajenas o distintas al querer del legislador corre, con la carga de la prueba, debiendo demostrar en qué consiste dicha desviación o en caso contrario indicar por qué razones esta adolecería de algún vicio durante su expedición, con el fin de que probadamente este se declarase nulo.

El Gobierno Nacional en ejercicio de las facultades constitucionales y legales profirió la **Ley 857 de Diciembre 26 de 2003**, que en su artículo 1º estableció:

"Retiro.- El retiro del personal de Oficiales y Suboficiales de la Policía Nacional, es la situación por la cual este personal, sin perder el grado, cesa en la obligación de prestar servicio.

El retiro de los Oficiales se efectuará a través de decreto expedido por el Gobierno Nacional, (como es efecto ocurrió). El ejercicio de esta facultad, podrá ser delegada en el Ministro de Defensa hasta el grado de Teniente Coronel.

El retiro de los Suboficiales se efectuará a través de resolución expedida por el Director General de la Policía Nacional.

La norma ibídem establece en su Artículo 2, las **causales de Retiro:**

"Artículo 2. Causales de Retiro: Además de las causales contempladas en el Decreto Ley 1791 de 2000, el retiro para los oficiales y los suboficiales de la Policía Nacional, procederá en los siguientes eventos:

(...)

5. Por voluntad del Gobierno Nacional en el caso de los oficiales, o del Director General de la Policía Nacional, en el caso de los suboficiales."

El Parágrafo 1º del artículo 4 de Ley 857 de Diciembre 26 de 2003, establece:

ARTÍCULO 4o. RETIRO POR VOLUNTAD DEL GOBIERNO O DEL DIRECTOR GENERAL DE LA POLICÍA NACIONAL. Por razones del servicio y en forma discrecional el Gobierno Nacional para el caso de los Oficiales o el Director General de la Policía Nacional para el caso de los Suboficiales **podrán disponer el retiro de los mismos con cualquier tiempo de servicio, previa recomendación de la Junta Asesora del Ministerio de Defensa Nacional para la Policía Nacional,** cuando se trate de Oficiales, o de la Junta de Evaluación y Clasificación respectiva, para los Suboficiales. (Inciso declarado EXEQUIBLE por la Corte Constitucional mediante Sentencia C-179-06 de 8 de marzo de 2006, Magistrado Ponente Dr. Alfredo Beltrán Sierra).

La Junta de Evaluación y Clasificación para el presente caso, se llevó a cabo con base en la trayectoria del uniformado, teniendo en cuenta aspectos que sólo dicha Junta de Evaluación tuvo a bien considerar aunado de la pérdida total de confianza y credibilidad, y así mismo en ejercicio de la facultad de configuración legal otorgada al legislador sobre el régimen especial de carrera de la Policía Nacional, desde la entrada en vigencia de la Constitución Política de 1991, se han expedido diversas regulaciones en las que se ha incorporado constantemente la facultad de retiro discrecional (Art. 4º Decreto 2010 de 1992; Art. 12 Decreto 573 de 1995; Art. 11 Decreto 574 de 1995; Art. 67 Decreto 132 de 1995; Art. 55-6 y 62 Decreto Ley 1791 de 2000 y Art. 4 Ley 857 de 2003) en cabeza del Gobierno Nacional y de los altos mandos de la Institución.

Esta causal de retiro del personal uniformado escalafonado del servicio activo de la Policía Nacional Oficiales, Suboficiales, **Nivel Ejecutivo** y Agentes, se halla actualmente reglada. No obstante y como quiera que su utilización es excepcional, por cuanto su procedencia está limitada al buen servicio y para su mejoramiento, resulta pertinente resaltar la legalidad de su utilización, como a continuación se indica detalladamente:

Según la Corte Constitucional (Entre otras, **Sentencias C-179 de 2006, C-368 de 1999 y T-569 de 2008**) en virtud de la flexibilidad que posee el régimen de la Fuerza Pública, la facultad de retiro discrecional de sus altos mandos se funda en que:

"...el nominador, o los mandos militares competentes para evaluar el desempeño de los funcionarios, poseen un margen de apreciación amplio en virtud de las actividades especiales que desarrolla la Fuerza Pública, derivadas de su delicada misión institucional".

En otra oportunidad en Sentencia Número 25000-23-25-000-2000- 04814-01(0589-05), de fecha tres (3) de agosto de dos mil seis (2006), proferida por el honorable **CONSEJO DE ESTADO, SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO SECCION SEGUNDA, SUBSECCION "B"**, cuyo Consejero ponente fue el Doctor **ALEJANDRO ORDÓÑEZ MALDONADO**, se manifestó favorablemente sobre la aplicación de la facultad discrecional así:

"...De lo dicho surge, que el rendimiento laboral del empleado, es indicativo de la eficiencia en la prestación del servicio y por esta razón, la Sala prohíja en el sub-lite la tesis consistente, en que no resulta justificado prescindir de un servidor que en la última calificación obtuvo un resultado satisfactorio y que en la hoja de vida con proximidad al retiro presentó anotaciones positivas.

Ahora bien, la Sala considera necesario precisar que las mentadas calificaciones para que puedan considerarse con la virtualidad de acreditar la eficiencia en la prestación del servicio y de contera, para desvirtuar la presunción de legalidad que rodea el acto de retiro deben consignar no el devenir rutinario de la labor **pues sin lugar a dudas a todo servidor público le corresponde prestar con eficiencia sus funciones-(FUERO DE ESTABILIDAD REFORZADO) SINO TENDRÁN QUE PLASMAR EVENTOS EXCEPCIONALES Y DE RECONOCIDO MÉRITO, QUE RESULTEN CONTRADICTORIOS CON LA DECISIÓN DE LA**

ADMINISTRACIÓN DE HACER USO DE LA FACULTAD DISCRECIONAL.. *.(negrita y subrayas propias).*

Siendo así, es incorrecto seguir sosteniendo simplemente que los actos administrativos se presumen legales porque están amparados por el principio de obligatoriedad que los cubre y continuar aceptando irrestrictamente la legalidad de la decisión con el argumento retórico que como se trata de una presunción *juris tantum* admite prueba en contrario.

La **presunción fundada en el mejoramiento del servicio implicaba en ocasiones para el funcionario retirado** en virtud de las facultades excepcionales previstas para el personal de la Policía Nacional establecidas en los artículos 26 y 27 del Decreto 262 de 1994, modificados por los artículos 5° y 6°, numeral 2°, literal t) del Decreto 574 de 1995, respectivamente, en concordancia con el artículo 11 *ibídem* y el Decreto 1791 de 2000, **la tarea procesal de demostrar intenciones del nominador que en ocasiones pertenecen a su fuero interno, mientras que con el margen de apreciación de la hoja de vida que se patrocina en esta providencia, el juez podrá valorar si se retiró a un servidor cuyos antecedentes de excelente rendimiento resultan contradictorios con la medida adoptada.**

En consecuencia, si la administración en la hoja de vida del actor efectuó anotaciones que como se anotó deben ser de contenido excepcional en comparación con la labor normal de eficiencia que le corresponde prestar a todo servidor, le corresponde justificar su decisión en otras situaciones, pues exigirle al actor que además de acreditar su buen rendimiento demuestre que la intención del nominador no fue dirigida a satisfacer el servicio es una tarea en extremo difícil.

El hecho de que el **DEMANDANTE HUBIERA SIDO CONDECORADO Y DISTINGUIDO EN VARIAS OPORTUNIDADES NO IMPIDE SU RETIRO DE LA INSTITUCIÓN CON BASE EN LA FACULTAD DISCRECIONAL PORQUE LAS EXCELENTES CALIDADES Y CONDICIONES PARA LA EFICIENTE PRESTACIÓN DEL SERVICIO SON REQUISITOS QUE DEBE CUMPLIR CUALQUIER UNIFORMADO.** *...(negrita y subrayas propias).*

En otras palabras **el hecho de que el funcionario cumpla con sus deberes, observe buena conducta, registre condecoraciones y felicitaciones no le genera fuero de**

estabilidad en el empleo y, por lo tanto, no limita el poder de libre remoción para el retiro por voluntad del gobierno Nacional dentro de los parámetros legales.

Es necesario distinguir entre la facultad discrecional de remoción y la sancionatoria. La primera está dirigida al mejoramiento del servicio público, su ejercicio no significa una sanción. A contrario sensu la facultad sancionatoria es reglada y exige el adelantamiento de un proceso disciplinario en el que el inculpado debe tener derecho a intervenir, pedir pruebas y controvertir las que sean aportadas en su contra para hacer efectivo el derecho de defensa ya que nadie puede ser vencido en juicio sin haber sido oído previamente.

El actor podía ser retirado del servicio sin importar que en su contra se estuvieran tramitando investigaciones disciplinaria y penal pues estas son independientes y no coartan el ejercicio de la facultad discrecional otorgada por la ley al Gobierno Nacional.

En este caso el retiro sólo requería la recomendación previa de la Junta Asesora del Ministerio de Defensa para la Policía Nacional y en el acto no hay obligación de expresar motivos distintos de la voluntad del Gobierno.

Si bien al plenario se allegaron pruebas de los procesos disciplinario y penal que se iniciaron en contra del actor, estas no acreditan la desviación de poder alegada pues el retiro se basó en el ejercicio de la facultad discrecional y no en el ejercicio de la facultad sancionatoria.

Como no se probó la falsa motivación y el móvil oculto que tuvo la administración para retirar del servicio por voluntad del gobierno Nacional al demandante, sale avante la presunción de legalidad del acto acusado y por ende, no prosperan las pretensiones de la demanda, debiendo confirmarse el proveído objeto de la alzada". (Subrayado y resaltado fuera de texto).

Igualmente existe pronunciamiento del **TRIBUNAL CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DEL VALLE EL CAUCA**, mediante sentencia del 29 de noviembre de 1.996, cuyo Magistrado Ponente fue el Doctor **RAMIRO SAAVEDRA BECERRA**, expediente No. 21.726, providencia en la cual se expresó lo siguiente:

36

recomendación de que trata el Decreto 1791 de 2000, no tiene la connotación de un concepto, sino de un consejo al Comandante del Departamento de la Policía Nacional (por delegación al Subcomandante) **para que desvincule a determinado personal por razones del servicio que como se ha explicado, pueden ser diversas y no implican NI SANCIÓN, NI CENSURA PARA EL AFECTADO.** ... (negrita y subrayas propias).

Así consta en el Oficio No. 471 del 18 de agosto de 2007, suscrito por el Subcomandante José Manuel Sánchez Guerrero, al Comandante Ricardo Alberto Restrepo Londoño, donde por razón del servicio recomienda llevar a cabo la decisión adoptada mediante Acta No. 006 del 10 de Mayo de 2005.

La **discrecionalidad del Comandante del Departamento de Policía Valle está justificada en las razones del servicio** con el solo requisito de la recomendación de la Junta de Evaluación y Clasificación del Departamento de Policía Valle.

De análisis de los elementos probatorios allegados al proceso, no encuentra el Tribunal que aparezca configurada la desviación de poder, es decir, que la decisión administrativa se haya tomado por razones ajenas a las exigencias del servicio, ni muchos menos violación al debido proceso, por cuanto el acto demandado le fue notificado personalmente al actor el día 28 de agosto de 2007, pudiendo este a partir de ese momento, ejercer su derecho a la defensa.

Es de anotar igualmente que aunque en la hoja de vida allegada a folios 8 y 9 del cuaderno principal y demás material probatorio obrante en el mismo cuaderno **constan buenas calificaciones y anotaciones positivas, no es menos cierto que la eficiencia en la prestación del servicio, que refiere la demanda, por sí sola no otorga derechos de estabilidad en el cargo, ya que pueden existir razones que lleven al nominador a removerlo, sin que ello implique desviación de poder.**

Como lo ha dicho el H. Consejo de Estado, la idoneidad para el ejercicio de un cargo y el buen desempeño de las funciones, no otorgan por sí solos a su titular prerrogativa de permanencia en el mismo, toda vez, **Que lo normal es el cumplimiento del deber por parte del funcionario. De otra parte porque pueden darse otras circunstancias que a juicio del nominador no constituyan plena garantía de la eficiente prestación del servicio, y porque**

situaciones que en razón de su actividad de salvaguarda del orden se presenten.

Por otra parte, debe tener en cuenta que el servicio tiene unas exigencias de confiabilidad y de eficiencia que implican que los altos mandos de la institución puedan contar, en condiciones de absoluta fiabilidad, con el personal bajo su mando. Es claro que el éxito del servicio guarda relación de proporcionalidad entre las aptitudes del personal que lo presta y el fin de la institución; en caso de descoordinación entre el servidor y el fin de la institución debe primar éste y por ende debe la institución estar habilitada para remover a quien por cualquier motivo impida la consecución del fin propuesto.

Son pues las razones del servicio las que permiten corregir los medios para asegurar el fin, sin que ello implique arbitrariedad; la discrecionalidad de los altos mandos en lo que se refiere a la desvinculación de oficiales, suboficiales o agentes debe basarse entonces en las razones del servicio que tiene que preservar y aplicar. Como se ha señalado, la decisión que tome el Gobierno o la Dirección General de la Policía, debe ser una decisión razonada con base en el informe previo del respectivo Comité con lo cual se evita la arbitrariedad.

Las razones del servicio imponen un deber, el cual se cumple con la decisión oportuna que se adopte en defensa de la tarea que la Constitución y las leyes le confían a la institución, la cual se desvirtúa cuando no se cuenta con un personal que, por sus condiciones, morales no se amolde a la naturaleza de su función. (Sentencia C525 de 1995). (Resaltado a propósito).

Agrega la norma superior que Las autoridades de la República — entre las que se destaca la Policía Nacional - están instituidas para proteger a todas las personas residentes en Colombia, en su vida, honra, bienes, creencias, y demás derechos y libertades, y para asegurar el cumplimiento de los deberes sociales del Estado y de los particulares. Este deber de protección recae también, en primerísimo lugar, en las autoridades de policía, que son las encargadas de garantizar el derecho constitucional fundamental a la protección a todas las personas dentro del territorio de la República.

En igual sentido, y en virtud de las atribuciones legales conferidas por el numeral 8 del artículo 2º del Decreto 4222 del 23 de noviembre de 2006 "Por el cual se modifica parcialmente la estructura del Ministerio de Defensa Nacional", el Director General de la Policía Nacional expidió la resolución 00912 del 01 de abril de 2009 por medio de la cual se expidió "**El Reglamento del Servicio de Policía**", en cuyo artículo 35 se indicó que el servicio de policía es un servicio público, a cargo del Estado, encaminado a mantener y garantizar el libre ejercicio de las libertades públicas y la convivencia pacífica de todos los habitantes del territorio nacional.

Añade el normado que este servicio propende por la armonía social, la convivencia ciudadana, el respeto recíproco entre las personas y de éstas hacia el Estado, lo cual da a la actividad policial un carácter eminentemente comunitario, preventivo, educativo, ecológico, solidario y de apoyo judicial; así mismo, agrega:

"...se constituye en la base sobre la que se asientan el resto de los servicios del Estado, en la medida en que éstos necesitan un entorno de respeto a la ley y el orden para funcionar adecuadamente". (Resaltado a propósito).

La función que cumple la Policía Nacional es esencial dentro del desarrollo de nuestro país y así mismo frente al cumplimiento de la Carta sobre el mantenimiento de condiciones de seguridad, circunstancias que le exigen a la función de la Policía unas óptimas cualidades y condiciones morales porque en ella — de raíz — no se considera el hacer el mal sino siempre, efectuar o lograr el bien, y, lo que es más, no sólo el de cada uno de los que la cumplen, sino primordialmente el de toda la colectividad de cuya disciplina social responde porque es su meta definida y básica.

De igual manera, se reitera, que en fallo del **CONSEJO DE ESTADO - SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO - SECCION SEGUNDA** - Bogotá D. C., catorce (14) de junio de dos mil siete (2007). Rad. 76001-23-31-000-2001-01809-01(6961-05); Actor **CARLOS ARTURO VILLAFÑE JARAMILLO**; Demandado **MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL — POLICIA NACIONAL** -; Consejera ponente **ANA MARGARITA OLAYA FORERO**, señaló lo siguiente:

"Ha sido criterio de la Corporación que la idoneidad profesional para el ejercicio de un cargo y el buen desempeño de sus funciones, no otorgan por sí solos a su titular prerrogativa de permanencia en el mismo, pues esto es lo mínimo que puede

exigirse a todo funcionario... (...) el Presidente podía ejercer, previa opinión de la Junta Asesora para la Policía Nacional, la facultad de retirar del servicio al oficial, **no obstante que tuviera una brillante hola de vida** y así lo hizo sin que se observe violación de las disposiciones invocadas en la demanda." (Resaltado a propósito).

Situaciones que en el caso particular, se han tenido en cuenta, y cuando se llegare a inferir que no fueron las razones del servicio las que dieron lugar al retiro del actor, ya se ha dicho, que es el demandante quien está obligado a probar la existencia de móviles distintos al buen servicio, que en el presente caso que se discute, no han sido probados y por ende, no se ha desvirtuado las razones que tuvo en cuenta la Junta de Evaluación y Clasificación y el Comandante para expedir el acto administrativo aquí cuestionado.

RETIRO POR VOLUNTAD DEL GOBIERNO Y LA DIRECCION GENERAL — MEJORA DE LA PRESTACION DEL SERVICIO — NO CONSTITUYE VIOLACION AL DEBIDO PROCESO — NO CONSTITUYE SANCION.

Para proceder a retirar del servicio activo al personal uniformado de la Policía Nacional por voluntad del Gobierno Nacional o de la Dirección General de la Policía Nacional, la disposición legal no exige que se realice un juzgamiento de la conducta del servidor público, pues lo que se persigue con el ejercicio discrecional es la buena prestación del servicio, no la penalización de faltas.

"...Por lo demás las normas acusadas tampoco violan el debido proceso, ni el derecho a la igualdad, ni al trabajo en cuanto hace a la presunta violación del debido proceso, debe señalarse que las normas acusadas no tienen el carácter de una sanción. En otras palabras, el retiro previsto en ellas tanto de oficiales y suboficiales como de Agentes, no es a título de sanción, sino, que como se había explicado éste se origina en un acto discrecional plenamente justificado.

Cabría hablar de violación de; debido proceso, si se tratara de aplicar sanción sin que hubieran mediado las formas propias de un proceso penal o disciplinario.

Tampoco puede hablarse de violación del debido derecho de igualdad cuando previa evaluación del caso particular se decide la remoción de un subalterno que, a juicio de la

autoridad competente, no cumple con los requisitos mínimos exigidos para el desempeño de su función.

Igual cosa podría decirse de la presunta violación del derecho al trabajo. A este respecto no encuentra la corte que se afecte el núcleo esencial de tal derecho. Es apenas connatural que al servidor de la Policía no le asiste un derecho adquirido sobre el cargo, va que la naturaleza funcional del oficio conlleva la disponibilidad para la remoción de su personal.

En virtud de lo señalado por el Consejo de Estado en reiterada Jurisprudencia es necesario distinguir entre la facultad discrecional de remoción y la sancionatoria por cuanto la primera está dirigida al mejoramiento del servicio público y su ejercicio no significa una sanción; mientras que la facultad sancionatoria es reglada y exige el adelantamiento de un proceso disciplinario en el que el inculpado debe tener derecho a intervenir, pedir pruebas y controvertir las que sean aportadas en su contra.

En tal sentido, a/ personal uniformado de la Policía Nacional **puede ser retirado del servicio activo sin importar que en su contra se tramiten investigaciones disciplinaria y penal pues estas son independientes y no coartan el ejercicio de la facultad discrecional** otorgada por la ley al Gobierno Nacional o a la Dirección General de la Policía Nacional.

El retiro del servicio activo por Voluntad del Gobierno Nacional o de la Dirección General de la Policía Nacional del personal de Oficiales, Suboficiales, Nivel Ejecutivo y Agentes de la Policía Nacional, **no es producto de una sanción disciplinaria sino de una facultad consagrada en la Ley, que obedece eminentemente a las razones del servicio con el fin de procurar garantizar la seguridad ciudadana y la misma seguridad del Estado.**

El concepto de buen servicio no se ciñe solo a las calidades laborales del servidor, sino que comporta circunstancias de conveniencia y oportunidad que corresponde sopesar al nominador.

Que las circunstancias de idoneidad y buen desempeño durante la permanencia en la Institución, tratándose de

decisiones discrecionales no generan por si solas fuero alguno de estabilidad, ni pueden limitar la potestad de remoción que la ley le ha conferido a los nominadores. (Subrayado propio).

Una vez hechos estos planteamientos y así mismo teniendo en cuenta la jurisprudencia y los fundamentos de hecho y de derecho del régimen especial expuestos, se puede decir, que el origen de la medida discrecional tomada por la administración, previa recomendación de la Junta de Evaluación y Clasificación, está ajustada a derecho y se debió eminentemente a razones del servicio que están plenamente señaladas en la propia Constitución Política de Colombia, servicio que tiene unas exigencias de confiabilidad y de eficiencia que implican que los altos mandos de la institución puedan contar, en condiciones de absoluta fiabilidad, con el personal bajo su mando, buscando siempre el interés general, SIN QUE ELLO IMPLIQUE ARBITRARIEDAD O CONSTITUYA VIOLACIÓN AL DEBIDO PROCESO. Pues la facultad discrecional no es una sanción y el hecho que un policial tenga buenas calificaciones, no le garantiza a ningún funcionario, estabilidad y perpetuidad en el cargo público es decir el denominado **"FUERO DE ESTABILIDAD REFORZADO"** en la Policía Nacional, por ende, como lo ha manifestado el Honorable Consejo de Estado, quien pretenda **DESVIRTUAR LA PRESUNCIÓN DE LEGALIDAD DEL ACTO ADMINISTRATIVO QUE CONTIENE UNA DECISIÓN DE ESA NATURALEZA, ESTÁ OBLIGADO A PROBAR LA EXISTENCIA DE MÓVILES DISTINTOS AL BUEN SERVICIO PARA SU EXPEDICIÓN.**

Razones expuestas precedentemente por las cuales me permito solicitarle a su señoría que se deniegue en su totalidad las pretensiones de la demanda, pues se confirma que el acto administrativo atacado fue expedido por la autoridad competente y conforme a derecho, sin que se presente ningún tipo de irregularidad en la expedición del mismo, cuyo fin esencial ordenado a nuestra Institución Policial por la Constitución Política de Colombia, no es otra que la prestación eficiente y confiable del servicio de Policía para proteger la vida, honra y bienes de la comunidad, así como que el Acto Administrativo impugnado fue expedido con base en la Ley y con el lleno de los requisitos exigidos, sumado a la presunción de legalidad de la cual goza el mismo y que no ha sido desvirtuada.

EXCEPCIÓN DE FONDO PRESUNCIÓN DE LEGALIDAD

El acto administrativo contenido en la Resolución No. 003 del 15 de enero 2020, emitida por el Comandante del Departamento de Policía

DE NINGUNA INVESTIGACIÓN AQUÍ SE TRATA DE UN ACTO MERAMENTE DISCRECIONAL CUYA LEGALIDAD NO HA SIDO DESVIRTUADA.

40

En consecuencia, el acto acusado se presenta como resultado del ejercicio de la facultad discrecional y se presume ejercido **en procura del buen servicio público**, sin que la eficiencia del demandante constituya un impedimento para que el ente demandado ejerciera sus atribuciones, pues se ha dicho que la eficiencia por sí sola no otorga inamovilidad, toda vez que diversas razones en cumplimiento de metas institucionales pueden llevar al nominador a realizar los ajustes que considere indispensables, entre ellos ejercer la facultad de remoción, y ello en manera alguna significa la configuración de alguna causal de anulación del acto de remoción.

En síntesis, el retiro absoluto del actor, por razones del servicio, no requiere manifestar expresamente las causas del mismo, basta que se cumplan las formalidades previstas en la ley, es decir que se lleve a cabo el retiro previa recomendación del Comité de Evaluación, aspecto que se cumplió en el sub-lite, de cuyo contenido, emerge que el que la junta de evaluación y calificación se reunió e impartió la recomendación que exige el procedimiento previsto en las normas invocadas para sustentar el retiro. (...) (Texto resaltado es nuestro)

LA CONFIABILIDAD Y LA CREDIBILIDAD COMO RAZONES DEL SERVICIO.

En el ejercicio de la facultad discrecional existen otras razones del servicio como es el caso de la confiabilidad y la eficiencia, referidas expresamente en la Sentencia C-525 de 1995 y que permito detallar así:

"En el caso de la Policía Nacional, las razones del servicio están básicamente señaladas en la propia Constitución Política (art. 218), a saber: el mantenimiento de las condiciones necesarias para el ejercicio de los derechos y libertades públicas y para asegurar que los habitantes de Colombia convivan en paz. El Comité evaluador debe verificar si, dentro de estos parámetros, los oficiales, suboficiales y agentes están cumpliendo correctamente con su deber, si están en condiciones psíquicas, físicas y morales para prestar el servicio y en actitud para afrontar todas las situaciones en razón de su actividad de salvaguardar el orden... **Por otra parte, debe tener en cuenta que el servicio tiene unas exigencias de confiabilidad y de eficiencia que**

implican que los altos mandos de la institución puedan contar, en condiciones de absoluta confiabilidad, con el personal bajo su mando. Es claro que el éxito del servicio guarda relación de proporcionalidad entre las aptitudes del personal que lo presta y el fin de la institución; en el caso de descoordinación entre el servidor y el fin de la institución debe primar este, y por ende debe la institución estar habilitada para remover a quien por cualquier motivo impida la consecución del fin propuesto" (negrillas nuestras).

De acuerdo a los motivos de defensa arriba enunciados y los fundamentos jurídicos expuestos, solicito a su señoría, se sirva **NEGAR** las pretensiones de la demanda, toda vez que el acto administrativo que se ataca fue expedido por la autoridad competente, cumpliendo los requisitos de ley y sus fundamentos jurídicos son conforme a derecho, sin que el actor tenga derecho a lo solicitado por ende teniendo en cuenta que el acto administrativo atacado carece de vicios que generen nulidad, no hay lugar a que se reconozcan y cancelen dineros producto de perjuicios morales, y otros sufrimientos indicados por el apoderado de la parte actora.

PRUEBAS

Solicito respetuosamente tenerse como medio probatorio los siguientes documentos:

- Oficio No GS-2021SEGEN-UNDEJ-1.10 del 12 de abril de 2021 por medio el cual se solicitó Hoja de servicios, Acta de posesión, Resolución de nombramiento, Resolución de retiro No. 003 del 15 de enero de 2020, Acta No. 002 del 14 de enero de 2020, copia del formulario de seguimiento del año 2019, pruebas que a la fecha se encuentran en trámite, las cuales serán allegadas a su despacho de manera inmediata, una vez sean allegadas a éste apoderado.

SOLICITUD

Por los motivos de defensa arriba enunciados y con los fundamentos jurídicos expuestos, solicito al honorable juez, en primera medida me sea reconocida personería jurídica para actuar en el presente proceso de acuerdo al poder anexo en el presente memorial. Seguidamente por los Argumentos de defensa expuestos, me permito solicitar a la honorable Juez denegar las pretensiones de la demanda, pues los actos administrativos que se atacan fueron expedidos por la autoridad

competente, cumpliendo los requisitos de ley y sus fundamentos jurídicos son conforme a derecho y no gozan de ningún tipo de vicio de nulidad por falta o falsa motivación o por desviación de poder.

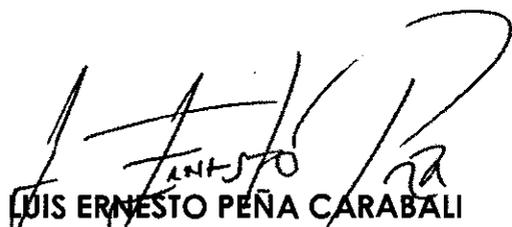
ANEXOS

- Me permito acompañar el poder y sus anexos legalmente conferidos.
- Copia del decreto 282 del 22 de febrero de 2017, mediante la cual se designa al señor Brigadier General CASAS VELASQUEZ HUGO, como comandante de la Metropolitana de Cali.
- Copia de la Resolución número 4535 de 29 de junio de 2017.
- Copia de la resolución Número 3969 del treinta (30) de noviembre de 2006 que delega a los comandantes de departamento de Policía y metropolitana

NOTIFICACIONES

Las personales las recibiré en mi oficina ubicada la Calle 21 No. 1N - 65 - Departamento de Policía Valle, 4 piso, Unidad de Defensa Judicial del Valle del cauca, correo deval.notificacion@policia.gov.co.

Atentamente;



LUIS ERNESTO PEÑA CARABALI

C.C. No. 4.661.246 de Padilla - Cauca

T.P. No. 279.988 del C.S de la Judicatura

Calle 21 No. 1N-65 B/ Piloto
Comando Departamento de Policía Valle
Teléfonos: 8981288
deval.notificacion@policia.gov.co
www.policia.gov

