



Sentencia 00089 de 2018 Consejo de Estado

CONSEJO DE ESTADO

SALA DE LO CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVO

SECCIÓN SEGUNDA

SUBSECCIÓN B

Consejero ponente: Carmelo Perdomo Cuéter

Bogotá, D. C., treinta y uno (31) de enero de dos mil dieciocho (2018)

Expediente 1001-03-25-000-2012-00089-00 (0365-2012)

Acción: Nulidad y restablecimiento del derecho
Demandante: Tulio César Uribe Miranda
Demandado: Nación, Procuraduría General de la Nación
Temas: Sanción disciplinaria de destitución e inhabilidad
Actuación: Sentencia (única instancia)

Agotado el trámite procesal de instancia y como no se observa causal de nulidad que invalide lo actuado, la Sala se ocupa de dictar sentencia de mérito dentro del proceso del epígrafe.

I. ANTECEDENTES

1.1 La acción (ff. 101 a 112). El señor Tulio César Uribe Miranda, por conducto de apoderado, en ejercicio de la acción consagrada en el artículo 85 del Código Contencioso Administrativo (CCA), demanda a la Nación, Procuraduría General de la Nación, para que se acojan las pretensiones que en apartado siguiente se precisan.

1.2 Pretensiones. Se declare la nulidad, en lo que al actor concierne, i) de la Resolución 3 de 23 de enero de 2007, proferida por la procuraduría provincial de Popayán, a través de la cual lo sancionó disciplinariamente con destitución e inhabilidad para ejercer cargos públicos por un (1) año; y ii) del acto administrativo de 21 de junio de 2007, expedido por el procurador regional del Cauca, con el que confirmó la sanción.

Como consecuencia de lo anterior y a título de restablecimiento del derecho, solicita que se ordene a la Policía Nacional reintegrarlo al servicio activo, al grado que ostentaba, o a uno de superior rango, sin solución de continuidad; pagarle, debidamente indexados, los sueldos, primas, bonificaciones, vacaciones y demás emolumentos dejados de percibir desde la fecha en que fue retirado del servicio y hasta cuando se haga efectivo el reintegro; que dé cumplimiento a la sentencia en los términos establecidos en los artículos 17 6 y 1 77 del CCA y que se le condene en costas.

1.3 Hechos. Relata el demandante que fue miembro de la Policía Nacional por más de 15 años, sin ninguna sanción disciplinaria o penal.

Indica que fue desvinculado de la entidad en ejercicio de la facultad discrecional, por hechos sucedidos el 28 de febrero de 2005, en el que se le investigó por su participación en el acompañamiento (escolta) de un vehículo tipo tractocamión que posiblemente transportaba de manera ilegal insumos químicos (f. 42).

Aduce que la Procuraduría para decidir, se basó en apreciaciones erradas como que el investigado participó en el operativo por 12 horas, cuando su actuación se limitó a escoltar el automotor en un lapso de 4 aproximadamente, por orden superior hasta Popayán para una requisa en el comando de policía de carreteras de esa ciudad, según lo manifestado por el suboficial que comandaba el operativo, sin que el actor estuviera enterado de que ocurría algo ilegal; que el vehículo se demoró en llegar a las instalaciones de la policía de carreteras en Popayán porque presentó averías, primero en una llanta y posteriormente se recalentó, lo que en un carro de tales dimensiones no era fácil de solucionar; que el sargento Coral sostuvo constantes diálogos con algunas personas, situación que para el actor, no era relevante ni sospechoso.

Considera que las decisiones atacadas carecen de fundamento por cuanto se le endilgó que conocía que los hechos ocurridos el 28 de febrero de **Sentencia 00089 de 2018 Consejo de Estado**

2005 eran irregulares y contrarios a la ley y que por ello no estaba en la obligación de obedecer las órdenes del superior, dada la ilicitud; alega que hay error de apreciación por cuanto la procuraduría ubicó a todos los disciplinados en las mismas circunstancias de modo, tiempo y lugar, pese a que cada conducta humana fue única y diferente; así por ejemplo, del demandante se dijo que estuvo 12 horas en el operativo, cuando su participación se dio a las 7 a. m., cuando detuvo el rodante por irregularidades en las luces, pero enseguida entregó el caso a su jefe, el sargento Coral, quien se apersonó del mismo a partir de ese momento y solo hasta las 11 :30 a. m. recibió nuevamente la orden de escoltar el vehículo hasta Popayán para una requisa, y fue por ello que junto con otros compañeros salió a la carretera de Piendamó a dar alcance al camión y a los demás policiales que lo acompañaban.

Manifiesta que tras recibir la orden clara, precisa y correcta de escoltar el automotor desde Tunía hasta Popayán para una requisa, no tenía por qué cuestionar, ni siquiera dudar de la legalidad de la orden impartida por su superior y cuando arribaron a las instalaciones de la policía en Popayán, inmediatamente recibió la orden de regresar a Tunía y así lo hizo. Concluye que los testimonios tanto de los funcionarios del DAS como de los demás investigados dan fe del grado de participación de los policiales y, sin embargo, la Procuraduría los ubica en el mismo plano de participación.

Agrega que las decisiones acusadas son violatorias de su derecho al trabajo, pues vio limitados sus ingresos y sus posibilidades laborales porque no posee capacitación diferente a la que recibió en la institución.

1.3.1 Síntesis del hecho generador de la investigación disciplinaria. Al demandante, como patrullero de la Policía Nacional, se le investigó y sancionó disciplinariamente con destitución e inhabilidad general por 1 año por la procuraduría regional del Cauca, por haber participado en un operativo vial realizado en Piendamó (Cauca) el 28 de febrero de 2005, en el que se detuvo un tractocamión que transportaba ilícitamente insumos químicos para el procesamiento de drogas, que luego, por orden superior, fue escoltado por el demandante y otros tres patrulleros en motocicleta hasta llegar al comando de policía de carreteras de Popayán; posteriormente el automotor reanudó la marcha hacia el sur del país (Ipiales) por autorización del sargento que comandaba el operativo, pero fue detenido más adelante en la vía por agentes del DAS, que lo pusieron a disposición de la Fiscalía General de la Nación para la correspondiente judicialización.

1.4 Disposiciones presuntamente violadas y su concepto. La parte demandante considera que los actos acusados son violatorios de los artículos 2, 4, 5, 6, 13 y 29 de la Constitución Política; 5, 7, 13, 14, 17, 18, 20, 37, 48, 55, 56, 57, 71, 73, 74, 119 (inciso 2), 138, 141 (inciso 2°), 159 y 175 de la Ley 200 de 1995; 156, 168, 169 y 171 de la Ley 734 de 2002 y concordantes del Código Contencioso Administrativo.

En procura de desvirtuar la presunción de legalidad que ampara los actos acusados, además de lo expresado en los hechos de la demanda, expone los siguientes cargos:

1.4.1 Violación del debido proceso. Manifiesta que se incurrió en este cargo debido a que no se acataron los términos procesales establecidos en los artículos 70 y 156 del Código Disciplinario Único, según los cuales, una vez conocida la conducta atentatoria de la ley disciplinaria, se debe comenzar la investigación y culminarla en un plazo de 6 meses, que en este caso se sobrepasó con creces.

1.4.2 Violación del principio de la investigación integral. Asevera que era obligación del investigador estudiar no solo los aspectos contra el disciplinado sino también los que le favorecían, pero que en el sub lite no se tuvieron en cuenta las dificultades que sufrió el tractocamión, que ocasionaron la demora en el arribo al parqueadero del comando de policía de Popayán; o que el actor no fue sorprendido en flagrancia y que la actuación se dio en cumplimiento de su actividad policial, porque además de la obediencia debida, no tenía ningún indicio que le permitiera sospechar que la orden de acompañar el automotor fuera ilegal, ni la de instaurar un retén, pues no advertía sospecha alguna; o que el tiempo del desplazamiento fue normal, si se tienen en cuenta las dimensiones del vehículo y las averías que traía, hechos demostrados con los testimonios, que no fueron desvirtuados por la Procuraduría.

1.5 Contestación de la demanda (ff. 174 a 184). El apoderado de la Procuraduría General de la Nación solicita que se nieguen las pretensiones del actor. Afirma que los actos administrativos acusados gozan de presunción de legalidad por encontrarse ajustados al ordenamiento jurídico. Respecto de los hechos de la demanda considera que deben ser probados; solicita que se tenga en cuenta la contestación a la demanda hecha ante el juez administrativo (ff. 130 a 138), donde expresó que los términos establecidos en la ley disciplinaria son para instruir la investigación; cosa diferente es la evaluación de la misma, que se hizo posteriormente y dentro de las etapas previstas, sin que se haya generado vicio alguno de nulidad; que los términos establecidos en el artículo 168 y siguientes de la Ley 734 de 2002 son para el decreto y práctica de las pruebas solicitadas en los descargos y las que de oficio se decreten; no es cierto que las decisiones se hayan basado en conjeturas sino en indicios debidamente soportados, analizados en el marco de la libre convicción razonada del follador, que dio lugar a la sanción impuesta.

Por último, solicita tener en cuenta que esta jurisdicción no puede convertirse en una tercera instancia del procedimiento disciplinario; su finalidad es realizar un juicio de validez en el que se verifique que se hayan respetados los derechos de defensa y debido proceso del investigado.

1.6 Período probatorio. Mediante auto de 15 de enero de 2014 (f. 202), se abrió el proceso a pruebas y se tuvieron en cuenta los documentos allegados por las partes con la demanda y su contestación. Se solicitó de la entidad demandada que allegara -- los antecedentes administrativos de los actos acusados y así lo hizo (f. 197).

El despacho, mediante auto de 12 de diciembre de 2016 (f. 236), declaró la nulidad de lo actuado a partir del proveído de 7 de abril de 2014 con el que se dio traslado para alegar de conclusión, en virtud de que no se ha habido efectuado pronunciamiento previo sobre una prueba sobreviniente, esto es, respecto de la sentencia de 2 de marzo de 2010 de la sala penal del Tribunal Superior de Popayán que absolvió al actor por duda en la comisión de varios delitos derivados del caso, por consiguiente, se ordenó tenerla como prueba.

1.7 Alegatos de conclusión. Con proveído de 21 de marzo de 2017 (f. 238), se corrió traslado a las partes para alegar de conclusión y recibir concepto del Ministerio Público.

1.7.1 Parte demandada (ff. 242 a 250). El apoderado de la Procuraduría General de la Nación en sus alegatos de conclusión insiste en la legalidad de los actos acusados; que el examen de la jurisdicción contencioso- administrativa no puede ser un juicio de corrección sino de validez. Asegura que las decisiones administrativas fueron adoptadas con base en una valoración ajustada a las reglas de la sana crítica, en las que se probó la responsabilidad del demandante y no fue desvirtuada en la presente acción. En lo demás, reitera los argumentos de la contestación de la demanda.

1.7.2 Parte demandante (ff. 252 a 254). Su apoderada insiste en los argumentos de la demanda. Aduce que el ente investigador concluyó que el actor debía conocer los hechos irregulares y delictuosos que se presentaron el 28 de febrero de 2005, pero la actuación de este se limitó a acatar la orden de su superior, lo cual se confirma con las declaraciones que obran en el expediente, que no fueron valoradas por la entidad.

1.8 Concepto del Ministerio Público (ff. 255 a 260). El procurador segundo delegado ante el Consejo de Estado solicita que se nieguen las pretensiones de la demanda. Se refirió a la prueba sobreviniente para indicar que la conclusión a que llegó la sala penal del Tribunal Superior de Popayán para exonerar de responsabilidad al actor es vaga y generalizada, pues desconoció que todo el operativo policial investigado fue irregular desde su inicio y que el demandante participó activamente en él, no solamente como escolta sino como policial, obligado a cumplir rigurosamente el reglamento y no lo hizo.

Que la conducta que se le reprocha al demandante fue haber omitido el cumplimiento de las funciones a su cargo, esto es, no haber determinado qué elementos transportaba el tractocamión cuando arribaron al parqueadero de la Policía; tampoco haber formalizado el operativo ni informado a sus superiores sobre el mismo.

Sostiene que de los testimonios obrantes en el expediente se evidencia cómo todos coinciden en afirmar que el operativo policial fue informal, pues no se dieron los avisos correspondientes a sus superiores por los conductos regulares y por ello la investigación disciplinaria «*partió de la idea de una operación o procedimiento policial realizado por un grupo de policiales que cumplieron diferentes funciones, pero todas encausadas a fines irregulares, lo cual se soportó en las omisiones y apego a los procedimientos establecidos e incumplidos por los disciplinados, lo cual, visto desde el ángulo del cumplimiento del deber y la misión disciplinaria de la P.G.N, se encuentra ajustado a derecho y al ordenamiento legal*» (f. 257).

Expresa que en una averiguación penal, fiscal, disciplinaria o administrativa, a pesar de investigarse los mismos hechos, cada procedimiento guarda sus propias características para atender los asuntos a su cargo, por ello, considera que, pese a que la justicia penal absolvió al demandante, no quiere decir que la sanción disciplinaria esté mal concebida, pues las finalidades en cada proceso son diversas y pueden resultar conclusiones diferentes¹

Sobre el restablecimiento del derecho dice que la desvinculación del actor se dio en uso de la *facultad discrecional* del nominador, según lo reconoce el propio actor en el hecho segundo de la demanda y, por tanto, no puede ordenarse su reintegro, puesto que su retiro no fue consecuencia de la decisión disciplinaria, ni de un acto de ejecución de la sanción; tampoco procede el reconocimiento y pago de los haberes salariales y prestaciones y mucho menos la continuidad en el servicio ya que no hay relación de causalidad entre los actos acusados y los efectos buscados.

II. CONSIDERACIONES DE LA SALA

2.1 Competencia. Conforme a la preceptiva de los numerales 1 y 13 del artículo 128 del CCA y lo dispuesto por la sección segunda del Consejo de Estado en autos de 4 de agosto de 2010² y 18 de mayo de 2011³, este último complementario del primero, esta colegiatura es competente para conocer en única instancia de las controversias como la presente, en las que se impugnan sanciones disciplinarias administrativas que impliquen retiro temporal o definitivo del servicio o suspensiones en el ejercicio del cargo, con o sin cuantía, siempre y cuando se trate de decisiones proferidas por autoridades nacionales.

2.2 Actos acusados.

2.2.1 Resolución 3 de 23 de enero de 2007, proferida por la procuraduría provincial de Popayán, a través de la cual sancionó disciplinariamente al demandante con destitución e inhabilidad para ejercer cargos públicos por un (1) año (ff. 40 a 100).

2.2.2 Acto administrativo de 21 de junio de 2007⁴ expedido por el procurador regional del Cauca, que confirmó la sanción (ff. 3 a 39).

2.3 Problema jurídico. Corresponde a la Sala determinar si los actos acusados fueron expedidos con infracción de las normas citadas en la demanda, con violación del debido proceso, del principio de investigación integral y del trabajo, de conformidad con lo indicado en los hechos y en los cargos planteados en los antecedentes de esta providencia.

2.4 Marco normativo -Régimen disciplinario de la Policía Nacional. En virtud de las funciones específicas que cumplen los miembros de la fuerza pública (fuerzas militares y Policía Nacional), el constituyente en los artículos 217 (inciso tercero) y 218 (inciso segundo) de la Constitución Política, facultó al legislador para determinar los regímenes disciplinarios especiales de tales servidores estatales.

En desarrollo de lo anterior, la Ley 1015 de 2006 fijó el régimen disciplinario de la Policía Nacional, en cuyo artículo 23 dispuso que son

destinatarios de la misma « ... *el personal uniformado escalafonado y los Auxiliares de Policía que estén prestando servicio militar en la Policía Nacional; aunque se encuentren retirados, siempre que la falta se haya cometido en servicio activo*»; el artículo 58 prevé que el procedimiento aplicable a los sujetos pasivos del régimen disciplinario de la institución será el establecido en la Ley 734 de 2002, o la norma que la modifique.

Por consiguiente, las autoridades disciplinarias, en las actuaciones que adelanten contra los destinatarios de la Ley 1015 de 2006 deben aplicar esta normativa en lo sustancial, y el Código Disciplinario Único o Ley 734 de 2002 en lo procedimental.

2.5 Pruebas relevantes. Se hará referencia a las pruebas que guardan relación con el problema jurídico derivado de la causal de nulidad invocada en la demanda:

i) El demandante, señor Tulio César Uribe Miranda, prestó sus servicios a la Policía Nacional por más de 15 años (f. 105); para el 28 de febrero de 2005, fecha de los hechos investigados, se desempeñaba como patrullero integrante de una escuadra de vigilancia del grupo UNIR con sede en el peaje de Tunia, del municipio de Piendamó, adscrito a la policía de carreteras del departamento de policía del Cauca, según lo consignado en el pliego de cargos (f. 1188, c. 4); afirma el actor en la demanda (hecho primero) que fue retirado del servicio *en ejercicio de la facultad discrecional* por los acontecimientos que motivaron la investigación disciplinaria aquí cuestionada.

ii) De acuerdo con lo consignado en el acto sancionatorio de primera instancia, la investigación disciplinaria inició a partir de una comunicación escrita enviada el 3 de marzo de 2005 por el subdirector seccional del DAS del departamento del Cauca al comandante de la estación de policía de carreteras del mismo departamento, en el que le informó que el 28 de febrero del mismo año fueron capturados los miembros de la policía Olimpo Cárdenas Herrera y Germán Martínez Burbano «*por detectives del DAS; captura que se dio luego de labores de inteligencia al establecer la presunta responsabilidad de Policiales en el tránsito de las tractomula de placas SNF-465, cargada con insumos químicos, siendo dejados a disposición de la Fiscalía Tercera Especializada de Popayán. Dicho vehículo venía siendo escoltado por cuatro uniformados de Policías de Carreteras que se movilizaban en dos motocicletas, siendo llevado al parqueadero particular "El Opita ". del Barrio Bella Vista de esta ciudad y luego al parqueadero de Policía de Carreteras, de donde salió horas más tarde. Posteriormente fue interceptado por unidades del DAS, procediéndose a la búsqueda del vehículo taxi corsa, blanco de placas WDF 004, que fue inmovilizado por los detectives en la vía Timbio Popayán...*» (f. 41).

iii) Mediante auto de 7 de octubre de 2005 (ff. 1046 a 1050 c. 4), el ente investigador, después de declarar la nulidad de lo actuado 'por la oficina de control interno disciplinario de la Policía (ff. 1015 a 1021 c. 4), ordenó abrir la investigación disciplinaria contra los miembros de la Policía adscritos al departamento de policía del Cauca, entre ellos el demandante, por omisión de sus deberes.

iv) El 28 de febrero de 2006 (ff. 1188 a 1223 c. 4), la procuraduría provincial de Popayán formuló pliego de cargos al sargento viceprimero Javier Coral Castillo, al sargento segundo Pedro José Morales, al intendente Olimpo Cárdenas Herrera, los subintendentes Jorge Eduardo Serna Sánchez y Alberto Méndez González, al agente Germán Martínez Burbano y a los patrulleros José Agustín Moneada, José Mauricio Murillo, Tulio César Uribe Miranda, William Mario Villa y Nelson Horacio Collazos por omitir la captura, aprehensión y puesta a disposición de las autoridades competentes a los infractores de la ley penal, señores Liberia Casanova Paladines, Jesús Armando Andrade y Juan Carlos Viveros, quienes transportaban ilícitamente en el tractocamión de placas SNF-465, insumos químicos utilizados para el procesamiento de estupefacientes (f. 1212 c.4). La falta se les tipificó como gravísima, a título de dolo.

v) El demandante presentó sus descargos el 19 de abril de 2006 a través de apoderado (ff. 1307 a 1311, c.5).

vi) Por medio de Resolución 3 de 23 de enero de 2007, la procuraduría provincial de Popayán sancionó disciplinariamente al demandante y a otros patrulleros con destitución', e inhabilidad para ejercer cargos públicos por un (1) año (ff. 40 a 100), decisión contra la cual el actor interpuso recurso de apelación (ff. 1955 a 1958).

vii) El procurador regional del Cauca a través del acto administrativo de 21 de junio de 2007⁵ al resolver el recurso de apelación, confirmó la sanción impuesta (ff. 3 a 39).

viii) En cuaderno separado, obra copia del fallo de segunda instancia de 2 de marzo de 2010 de la sala penal el Tribunal Superior de Popayán, por medio del cual absolvió *por duda* al demandante de los delitos imputados a partir del mismo caso.

A las demás pruebas hará mención la Sala al momento de resolver cada uno de los cargos planteados en la demanda.

2.6 Control integral de los actos administrativos que imponen sanciones disciplinarias. La procuraduría insiste en que la jurisdicción contencioso-administrativa no debe convertirse en una tercera instancia tendiente a reexaminar hechos y pruebas que lo fueron en el procedimiento disciplinario.

Sobre el tema, recuerda la Sala que según la Corte Constitucional las decisiones que profieren los titulares de la acción disciplinaria, tanto en el orden interno de las entidades públicas, o en el externo, cuando asume la competencia la Procuraduría General de la Nación, tienen naturaleza administrativa, en el cabal desarrollo de la función pública⁶

Por su parte, esta Corporación también ha expresado que las sanciones disciplinarias impuestas por autoridades administrativas no pueden ser asimiladas, en modo alguno, a fallos judiciales. Aquellas, como actos administrativos que son, están sometidas al eventual control de legalidad ante la jurisdicción contencioso-administrativa, a través del medio de nulidad y restablecimiento del derecho.

Al respecto, esta Colegiatura en la sentencia de unificación de 9 de agosto de 2016 de la sala plena⁷ sostuvo que «No es comparable, ni de lejos, el titular de la acción disciplinaria de naturaleza administrativa con el rango y la investidura de un juez de la República», providencia que igualmente marcó el comienzo de una nueva pauta interpretativa en el sentido de que el control ejercido por la jurisdicción de lo contencioso-administrativo sobre los actos administrativos de naturaleza disciplinaria es de carácter integral, el cual comporta una revisión legal y constitucional, sin que alguna limitante restrinja la competencia del juez, entre otras razones, porque la presunción de legalidad del acto administrativo sancionatorio es similar a la de cualquier acto administrativo y porque la interpretación normativa y la valoración probatoria hecha en sede disciplinaria es controlable judicialmente en el marco que impone la Constitución y la ley. El control integral a que alude el citado fallo se enuncia así:

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

2.7 Debido proceso en el procedimiento disciplinario. Los artículos 29 de la Constitución Política, 5 de la Ley 1015 de 2006 y 6 de la Ley 734 de 2002 consagran la garantía del debido proceso, que comprende un conjunto de principios materiales y formales de obligatorio acatamiento por parte de los operadores disciplinarios, en cuanto constituyen derechos de los sujetos disciplinables que se traducen, entre otras cosas, en la posibilidad de defenderse; presentar y controvertir pruebas e impugnar las decisiones que los afecten; cuando ello no ocurre el sancionado puede acudir ante el juez de lo contencioso-administrativo en demanda de nulidad de las decisiones adoptadas por los funcionarios administrativos, si se evidencia una violación del debido proceso.

2.8 Caso concreto relativo a los problemas jurídicos derivados de las causales de nulidad invocadas en la demanda. La Sala negará las súplicas de la demanda, por las siguientes razones:

2.8.1 Se respetaron los principios de investigación integral y ponderación de la sanción. El demandante aduce que la Procuraduría, sin haber realizado una investigación integral y a la vez individualizada de la responsabilidad y la participación de cada uno de los sancionados, actuó erróneamente al tratar por igual a los involucrados en los hechos ocurridos el 28 de febrero de 2005, en vista de que no todos participaron de la misma forma. Lo anterior por cuanto, a las 11 :30 a. m. del mencionado día, el sargento viceprimero Javier Coral Castillo le impartió la orden de escoltar el tractocamión de placas SNF-465, sin saber lo que contenía, de manera que únicamente estuvo vinculado pocas horas al citado operativo; así, custodió el automotor durante tres horas, desde el peaje de Tunia, en el municipio de Piendamó (Cauca), incluido el tiempo que estuvo detenido en el parqueadero «El Opita», hasta llegar a las instalaciones de policía de carreteras de Popayán a las cinco de la tarde, después de lo cual regresó a su puesto de trabajo en el mencionado peaje, por orden del mismo sargento Coral, sin que se hubiera enterado de la situación precisa, puesto que su superior había manifestado la necesidad de trasladar el vehículo para una requisa en Popayán.

Al respecto, según se pudo establecer en la investigación disciplinaria, el mismo sargento Coral (superior del investigado) permitió que el vehículo saliera con destino al sur del país (Ipiales) sin judicializarlo, a sabiendas de que transportaba sustancias ilícitas para el procesamiento de drogas, marcha que fue frustrada más adelante por personal del DAS que detuvo el vehículo, al conductor y otros miembros de la Policía Nacional y los puso a disposición de la Fiscalía General de la Nación.

Sobre las sustancias que transportaba el automotor en cuestión, se determinó por parte de la fiscalía tercera especializada que, en efecto, se trató de 500 kilos de permanganato de potasio, 300 litros de ácido sulfúrico, 1.216 litros de ácido sulfúrico y ácido clorhídrico, 19.010 litros de sustancias no identificadas preliminarmente, 6.061 litros de acetona, 627 litros de alcohol y 6.897 litros de hidrocarburos, según se relata en el pliego de cargos (f. 1209, c.4), que se utilizan para el procesamiento de drogas ilícitas.

Observa la Sala que la sanción disciplinaria se estructuró sobre el cargo único formulado al actor, entre otros⁸, consistió en que: «Presuntamente omitieron con un acto propio de su cargo el cual era la captura, aprehensión y puesta a disposición de las autoridades competentes a los infractores de la ley penal LIBERIO CASANOVA PALADINES, JESUS ARMANDO ANDRADE Y JUAN CARLOS VIVEROS quienes trasportaban en el vehículo tractocamión de placas SNF-465, insumos químicos, utilizados para el procesamiento de estupefacientes, reteniendo el automotor y a su conductor CASANOVA PASADINES, en el Peaje de Tunia, Municipio de Piendamó- Cauca, trasladándolo hasta las instalaciones de la Policía de Carreteras del Cauca en Popayán y posteriormente dejarlo salir para que continuara su ruta hacia el sur del país, situación que fue frustrada por personal del Departamento Administrativo de Seguridad DAS, Seccional Cauca, quienes interceptaron el vehículo y capturaron a los civiles mencionados y a los policiales OLIMPO CÁRDENAS Y GERMÁN MARTÍNEZ; hechos sucedidos el 28 de febrero de 2005» (ff. 43). La falta se tipificó como gravísima, a título de dolo (f. 98), y se le sancionó con destitución e inhabilidad por un año, por violación de los artículos 6 y 209 de la Constitución Política; 25, 26, 28 y 37 del Decreto 1798 de 2000.

Consideró la Procuraduría en el pliego de cargos que el actor y los demás implicados ejercieron su defensa «pretendiendo excusarse simplemente en el hecho que estaban cumpliendo una orden del SV CORAL CASTILLO, de escoltar el automotor hasta ese lugar, pretendiendo hacer creer que no conocían de la existencia del hecho irregular, que se demoró todo el día, cuando en su presencia se realizaban estacionamientos a la orilla de la vía, conversaciones por celular entre el sargento CORAL CASTILLO y los supuestos dueños de la carga ilícita que se trasportaba» (f. 1215, c. 4).

Como razones de la sanción del demandante y de los demás patrulleros involucrados, sostuvo el ente investigador en el acto sancionatorio de primera instancia, que *«proclaman su inocencia argumentando que actuaron en cumplimiento de una orden impartida por un superior el SV CORAL CASTILLO considera el despacho que cuando la orden de un superior contiene un hecho notoriamente ilegal sus subalternos no están en la obligación de acatarla y si la obedecen responden en forma solidaria con el que la impartió tal y como ya se indicó en renglones precedentes»* (ff. 94 a 95). Y agrega *«En relación con el señor PT URIBE MIRANDA, las razones que expone negando su participación en los hechos desde el principio y que su actuación se limitó a servir de escolta del vehículo, pues había terminado su turno y que no sabía lo que estaba sucediendo. [sic] Situación que igualmente no acoge este despacho, por cuanto este disciplinado, como agente de Policía no podía pasar desapercibidas situaciones irregulares que estaba presenciando, tales como haber parqueado el vehículo en la vía y haber sido testigo de las múltiples comunicaciones vía celular y personal que sostuvo el SV CORAL con civiles, lo mínimo que se esperaba es que esta situación fuera reportada y como en efecto no lo hizo debe responder disciplinariamente»* (f. 95).

Revisada la actuación disciplinaria, en criterio de la Sala, no existen argumentos para aceptar que la investigación disciplinaria no fue integral, o que no se individualizó la responsabilidad de cada uno de los investigados por parte de la Procuraduría, pues basta revisar el extenso acervo probatorio acopiado en el procedimiento administrativo para verificar que todos los aspectos y hechos que motivaron la investigación y la responsabilidad de cada implicado tienen soporte en amplias y numerosas pruebas testimoniales y documentales contenidas en los más de dos mil (2.000) folios que componen el expediente disciplinario, con fundamento en los cuales la entidad demandada, al confirmar la sanción en *segunda instancia*, concluyó:

Las pruebas anteriormente referidas y prolijamente analizadas por la comisión disciplinaria, establecen sin duda que los encartados desde cada una de sus perspectivas funcionales estuvieron vinculados sea al acopiamiento de información previa y no compartida con su superior inmediato y a la dirección del operativo de traslado del tracto camión desde Tunia, pasando por PIENDAMO población en la que extrañamente se dispone su inmovilización por un lapso prolongado, hasta inicialmente y de la misma manera extraña hasta[sic] el parqueadero "EL OPITA" y luego a las instalaciones de la policía de Carreteras y posterior autorización sin requisita alguna para continuar su viaje al sur, como corresponde al SV CORAL CASTILLO SEGUNDO JAVIER, sea a la detención del vehículo propiciada en el peaje TUNIA y su escolta hasta [sic] ciudad efectuada por el citado suboficial acompañado por los policiales MONCADA CONTRERAS y GALINDEZ QUISBONI dentro de la cabina del tracto camión y JORGE EDUARDO SERNA - JOSÉ MAURICIO MURILLO - TULLIO CÉSAR URIBE - NELSON HORACIO COLLAZOS en otros vehículos, sea escoltando la mula desde Popayán en su recorrido hacia el sur, aproximadamente hasta el ENCENILLO como corresponde a la conducta de OLIMPO CÁRDENAS Y GERMAN MARTÍNEZ sea enterándose del operativo entrando en contacto con el SV CORAL en la población de Piendamó como corresponde a PEDRO JOSÉ MORALES DIAZ quien además efectuó varias llamadas a OLIMPO CÁRDENAS cuando este se encontraba detenido en el DAS, respondidas por un detective a quien preguntó " ... a donde llevaban eso ... ", sea omitiendo, previa orden irregular del SV CORAL CASTILLO la anotación de ingreso del tracto camión al parqueadero o instalaciones de la Policía de carreteras como corresponde a WILLAM MARIO VILLA CASTRO. Respecto de la situación del SV CORAL CASTILLO no media duda que conocía, como lo ha explicado con suficiencia el a-quo y él mismo lo admite del ilícito contenido del tracto camión. Sus *pseudo* argumentos de que se abstuvo de actuar como lo debió hacer, esto es en primer lugar informar de lo pertinente a su superior Teniente RESTREPO SABOGAL Comandante de Policía de Carreteras, ya que él mismo desde el día anterior al de los hechos no detentaba dicha calidad, porque pretendía la mayor discreción para evitar que el operativo se abortara (sic) no deben ser aceptados en primer lugar porque la línea de mando debe por sobre todo respetarse y si le asaltaban dudas respecto de la fidelidad del teniente para con su institución lo correcto hubiese sido dirigirse al comandante de Policía del departamento, para planificar con la estrategia debida el operativo, que la lógica indica exigía, en las instalaciones de la policía de carreteras, haber efectuado la inspección del vehículo, contando si se quiere para ello con la intervención de la fiscalía, sin olvidar que el propio suboficial se encontraba investido de facultades de policía judicial. [...]

[t]anto el sargento como él mismo lo reconoce como los policiales que detuvieron el automotor tenían evidencia de lo que ilícitamente se pretendía transportar al sur del País, concretamente a IPIALES según la versión del conductor. Los hechos que se producen de Tunia en adelante, corroboran lo anterior. En primer lugar el tiempo exagerado que permanecen en Tunia, aun contando con la reparación de una llanta de la mula puesto que si la inmovilización se produce antes de las siete de la mañana solo parten al mediodía, luego de una larga etapa en Piendamó disponiéndose un operativo de control, que sugiere maniobra de distracción y es en este lugar donde se entrevistan CORAL CASTILLO Y PEDRO JOSÉ MORALES quien prestaba servicios de inteligencia, luego con mayor razón debió enterarse de lo sucedido porque no era posible que ignorara que el suboficial y los policiales escoltaban la Mula que durante tiempo considerable permaneció en el lugar, circunstancia extraña dado que si se suponía trasportaba cargamento ilegal o ello al menos se sospechaba lo más lógico, si se había optado por efectuar la apertura del furgón en las dependencias de la policía de carreteras, era que el viaje se sucediera lo más rápido posible: pero lo que llama en mayor grado la atención es la escala en el parqueadero "El Opita" ubicado en esta ciudad, todo ello a ciencia y paciencia de los policiales que componían la escolta que no actuaron en modo alguno al menos para alertar a los mandos de mayor jerarquía en Popayán como lo era el Teniente RESTREPO SABOGAL comandante para el 28-02.05 de Policía de carreteras, al comandante de distrito o al mismo Coronel Flórez en ese entonces comandante del departamento de Policía Cauca.

Desde otro punto de vista los agentes del orden, en concepto del despacho se encontraban facultados en TUNIA para proceder a la requisita del automotor, máxime si precedían indicios de su contenido, pero exculpan su pusilanimidad advirtiendo que el conductor se opuso a ello hasta tanto no acudiera el dueño del vehículo. La apertura del furgón podría si se quiere haber sido presenciada por un miembros (sic) de la fiscalía de fácil ubicación en Piendamó, dado que se trataría de un caso de flagrancia como evidentemente al día siguiente se estableció, en horas de la madrugada por efectivos del DAS. (ff. 2017 a 2019, c. 7)

De acuerdo con lo expuesto, es evidente la responsabilidad personal del actor.

Para la Sala es inaceptable la excusa de que se limitó a cumplir la orden de escoltar el vehículo desde el peaje de Tunia en Piendamó hasta el municipio de Popayán sin haberse enterado de nada ilegal y que por eso no cuestionó la legalidad de la orden que en tal sentido le impartió el sargento Coral, pues es claro que en el trayecto acaecieron evidentes hechos irregulares que no podían pasar inadvertidos para el grupo de policiales que participaban en el operativo, que dejaban al descubierto actuaciones y situaciones no ajustadas a la normalidad de sus deberes,

en particular del señor Coral, en calidad de suboficial de mayor rango que comandaba el procedimiento policial.

Al respecto, el conductor del tractocamión, señor Liberio Casanova Paladines, a la pregunta sobre cuáles actividades desarrollaron los policiales durante el tiempo que se le inmovilizó hasta cuando salió de nuevo de la estación de policía de carreteras de Popayán, declaró: *«los que pararon la mula el sargento se puso a conversar con dos de civil que salieron de un carrito azul, no sé qué hablaron porque él me dijo que no me arrimara, ... yo le dije al policía al gordo que iba conmigo le dije que quiénes eran esos y me dijo que eran de los mismos, yo allí monté una llanta en Tunia y les dije que ya nos fuéramos para Popayán y me dijeron que esperara y allí me tuvieron como hasta las once de la mañana;... dos policías venía en la mula conmigo, el sargento tres, el sargento venían con dos civiles en el carro azul ... y en Piendamó cuando paramos allá llegaron dos más pero en moto de policía de carreteras y acá antes de llegar a Popayán frente a una bomba... llegaron más pero yo no sé cuántos. Yo les dije que qué pasaba que no me dejaban seguir y me dijeron que tranquilo que yo me metía en la policía de carreteras pero que más tarde me sacaban, que ellos me decían cuándo, para que me fuera»* (f. 1617 c. 6). <<PREGUNTADO: Se dio cuenta usted el motivo por el cual este vehículo estuvo prácticamente inmovilizado desde tempranas horas de la mañana hasta entrada la noche cuando salió de policía de carreteras, por qué no era transportado este automotor de una vez a carreteras de popayan (sic). CONTESTO: Ellos me decían que estaban arreglando con los dueños de la carga para que siguiera. [...] ellos llamaban yo no sé a quién llamaban, ellos me decían que no me arrimara, yo era por ahí en la mula» (f. 1642, c. 6). «PREGUNTADO. Informe al despacho cuál era el motivo qué explicación le daban para mencionarle que una vez entrara a carreteras (estación de policía en Popayán) lo sacaban posteriormente. CONTESTÓ: Nunca me hablaron nada de eso, únicamente EL SARGENTO en la estación me dijo que si me preguntaban, que era por el seguro del carro vencido.» (f.164 7 a 1648, c. 6). A la pregunta sobre si a la llegada del vehículo a la estación de policía de carreteras de Popayán se hizo la anotación respectiva en el libro de registro, contestó el conductor: *«No, nada que la cuadrara allá que la metiera al fondo, que no hablara con nadie»* (ff. 1647 a 1648, c. 6).

De la anterior versión se infieren claramente situaciones irregulares que no podían ser indiferentes para el investigado, quien, por lo tanto, estaba en la obligación de ponerlas en conocimiento de sus superiores, o desacatar las órdenes en torno al caso, por ser ilegítimas e ilegales.

Puede que la orden de escoltar el tractocamión haya sido ab initio impartida al actor con apariencia de buen derecho, como lo insiste, pero es indiscutible que su legitimidad y legalidad se fue desvaneciendo con el paso de las horas por el dudoso desarrollo de los acontecimientos, fácilmente perceptibles para un miembro de la policía nacional, como el demandante, capacitado y entrenado para atender y resolver casos de esta naturaleza, evaluar situaciones sospechas e indicios de la comisión de delitos.

Así las cosas, resulta cándida la inocencia alegada por el actor, en virtud de que no le podían ser indiferentes anomalías como las de haber retenido el vehículo durante varias horas al lado de la vía por parte del sargento Coral sin justificación, para realizar en ese lapso tretas o ardidés encaminados a "arreglar" con los dueños del automotor y de la mercancía que el tránsito de la misma no tuviera tropiezos, haber cumplido la orden de realizar un nuevo retén cuando estaba en desarrollo al mismo tiempo el operativo del mencionado vehículo, la petición irregular del sargento Coral de prohibir que se le arrimaran mientras conversaba por teléfono celular, haber detenido nuevamente por más de una hora y sin causa el vehículo en el parqueadero «El Opita» al norte de Popayán antes de ingresarlo al parqueadero de la estación de policía de carreteras de esa ciudad, no tener claridad sobre el contenido de la carga y aceptar que no se abriera el contenedor para revisarlo. Además, la declaración del conductor desvirtúa la afirmación del demandante según la cual la demora en el arribo del vehículo a la ciudad de Popayán se debió al recalentamiento del mismo y la necesidad de "montar una llanta", pues el mismo declarante expresa que ante su deseo de proseguir el camino hacia Popayán, *«me tuvieron como hasta las once de la mañana»*.

En fin, las astucias desarrolladas por el sargento Coral durante el desplazamiento del automotor hasta la estación de Policía de Popayán daban cuenta claramente que algo anómalo sucedía, que el procedimiento no se desarrollaba en forma legal, o al menos era muy irregular, no obstante, el investigado actuó como convidado de piedra, de manera pasiva, a sabiendas de las evidentes paradojas. Tal comportamiento desdice mucho de la condición de un miembro de la fuerza pública, instruido en inteligencia, seguridad e investigación criminal, que no puede pasar inadvertido para la justicia.

Tampoco es de recibo para la Sala el argumento del demandante de que en los actos acusados la Procuraduría realizó la misma apreciación y evaluación de las circunstancias de modo, tiempo y lugar respecto de todos los disciplinados, pues si se revisa la actuación se encuentra que la entidad investigó y sopesó la participación de cada uno de ellos y al momento de dosificar la sanción distinguió también la responsabilidad y jerarquía de cada policial en la comisión de la falta, por ello, pese a que todos fueron sancionados con destitución, dada la gravedad de los hechos, ponderó la inhabilidad en cinco (5) años para los implicados de mayor rango y de un (1) año para el demandante y los demás patrulleros involucrados, *«atendiendo a su calidad de subalternos, quienes omitieron analizar el contenido de la orden y alcance de la misma»* (f. 99).

Pone de presente la Sala que otro de los patrulleros, compañero del demandante en el mismo operativo (también como escolta), el señor Nelson Horacio Collazos Burbano, destituido con los actos aquí acusados, instauró demanda de nulidad y restablecimiento del derecho bajo los mismos supuestos de hecho y de derecho de los planteados en el caso sub examine y esta Corporación negó las pretensiones a través del despacho a cargo del entonces consejero Gustavo Eduardo Gómez Aranguren⁹, porque consideró que los argumentos de haberse limitado a cumplir la orden de escoltar el citado vehículo carecían de fundamento:

[c]arecen de fundamento dado que del análisis de la prueba se puede inferir no solo su participación en el hecho, sino la conducta omisiva del demandante en el desarrollo de la actividad policial encomendada porque las reglas generales de la experiencia enseñan que la curiosidad del ser humano es amplia, más en tratándose de integrantes de organismos encargados precisamente de custodiar la seguridad ciudadana y combatir el delito, que en zonas como en la que se encontraba destacado el demandante es altamente sensible al narcotráfico que de tiempo atrás ha hecho presencia en la zona. Lo que quiere decir que resulta carente de credibilidad la excusa suministrada en el sentido de que como arribó avanzado el operativo pues no pudo enterarse porque quien estaba al mando era el SV COLLAZOS, porque precisamente hacer un retén de control al lado de un tracto camión y luego lo demorado del traslado, a Popayán eran razones más que suficientes para sospechar y poner en tela de juicio la legitimidad de la orden impartida por el SV CORAL.

Y es que para soportar la legitimidad de la orden debe recordarse que debe ser lógica, oportuna, clara, precisa y relacionada con la actividad institucional. En tanto que la ilegitimidad de la misma está dada cuando excede los límites de la competencia o conduce manifiestamente a la comisión de un hecho punible, a la violación de la ley, las normas institucionales u órdenes legítimas superiores. - Artículos 25 y 26 del Decreto 1798 de 2000-. Ahora bien, si la orden conduce manifiestamente a la comisión de un hecho punible, el subalterno no está obligado a obedecerla; en caso de hacerlo, la responsabilidad recaerá sobre el superior que emite la orden y el subalterno que la cumple o ejecuta. - Artículo 28 del Decreto 1798 de 2000-

Luego, para la Sala no queda duda sobre la participación del demandante en el irregular operativo, sino además sobre la ausencia de acciones concretas encaminadas a verificar la legalidad del mismo, o la legitimidad de la orden impartida dado que se trataba de la retención de un vehículo por un prolongado tiempo sin resolución alguna de carácter policial para determinar el contenido o carga del mismo, lo que de por sí ya revelaba la obligación de dudar sobre la legitimidad de la orden, e imponía la obligación o bien de cuestionar la orden o poner en conocimiento de sus superiores la situación, lo que no aconteció.

Recuérdese que el mismo Collazos Burbano en su versión libre señaló de manera clara que no cuestionó la orden recibida, y que en manera alguna le pareció irregular la situación de que el Sv CORAL se desplazara uniformado en un carro de color azul en compañía de dos civiles que no conocía, y dado que en su percepción no intuyó la ilegalidad evidente del procedimiento resulta clara para la Sala que la responsabilidad del demandante en el hecho está más que demostrada, y por tanto no se quebranta la presunción de legalidad que ampara los actos acusados.

Se señala que como bien se ha manifestado la actuación cobija a todos los acompañantes del vehículo, por lo que considera la decisión de primera instancia que no se puede permitir que una persona preparada en este tipo de situaciones, haga parte de un operativo sin que sospeche tan siquiera de la presunta irregularidad que se estaba cometiendo, participan en el operativo que se inicia precisamente en el lugar donde cumplen sus labores, extendiéndose hasta que ingresan el tracto camión al Comando de Carreteras; pretendiendo excusarse simplemente en el hecho que estaban cumpliendo una orden del SV CORAL CASTILLO, de escoltar el automotor hasta ese lugar, pretendiendo hacer creer que no conocían de la existencia del hecho irregular, que se demoró todo el día, y cuando en su presencia se realizaban estacionamientos a la orilla de la vía, conversaciones por celular entre el sargento CORAL CASTILLO y los supuestos dueños de la carga ilícita que se trasportaba.

Por lo anterior se estima que el argumento de defensa referido a haber estado recibiendo ordenes legítimamente impartidas por sus oficiales de mando, no se puede considerar como válida ya que, desde todo punto de vista la orden impartida por el superior jerárquico se traducía en ilegítima y no los eximía de responsabilidad.

Lo propio hizo esta Corporación al negar las pretensiones de las demandas de los otros sancionados por el mismo caso.¹⁰

Bajo las anteriores consideraciones la Sala arriba a la convicción de que no se demostró el cargo de falta de investigación integral de los hechos y de ponderación de la sanción por parte de la demandada.

2.8.2 Exceder el término legal del procedimiento disciplinario no invalida la actuación si no se afectó el debido proceso ni el derecho de defensa del investigado. Reiteración de jurisprudencia. Aduce el demandante que se incurrió en el cargo de violación del debido proceso por cuanto no se acataron los términos procesales establecidos en los artículos 70 y 156 del Código Disciplinario Único, según los cuales, una vez conocida la conducta violatoria de la ley disciplinaria, se debe comenzar la investigación y culminarla en un plazo de 6 meses, que en este caso se sobrepasó con creces.

Sobre el particular, esta Sala¹¹, en aplicación de la Ley 200 de 1995, ha señalado que «[...] *el vencimiento de los plazos no implica la pérdida de competencia para actuar en cuanto que, como ya tuvo oportunidad de expresarlo la Sala*¹², *las normas disciplinarias previstas en los artículos 55 y siguientes de la ley 200 de 1995 no estatuyen como consecuencia para el funcionario disciplinante la pérdida de la facultad para continuar conociendo el asunto y, tampoco se encuentra prevista como causal de nulidad del proceso disciplinario, el adelantamiento de actuaciones después de vencidos los plazos. [...]*».

En vigencia y para la aplicación de la Ley 734 de 2002, la Sala también ha reiterado que el vencimiento del término señalado para las etapas del procedimiento disciplinario acarrea sanciones para el funcionario que tiene a cargo realizar las diligencias y por descuido deja superar el término, pero no es causal de nulidad de los actos recurridos, si no se presenta violación al debido proceso, y tampoco implica la pérdida de competencia del funcionario que adelanta el procedimiento¹³.

Por su, parte, la Corte Constitucional en la sentencia de unificación SU-901 de 2005, sobre los efectos del incumplimiento de términos en la actuación disciplinaria, expresó:

De lo expuesto se infiere que el incumplimiento del término de indagación previa no conduce a que el órgano de control disciplinario incurra automáticamente en una grave afectación de garantías constitucionales y a que como consecuencia de ésta toda la actuación cumplida carezca de validez. Esto es así en cuanto, frente a cada caso, debe determinarse el motivo por el cual ese término legal se desconoció, si tras el vencimiento de ese término hubo lugar o no a actuación investigativa y si ésta resultó relevante en el curso del proceso. Es decir, del sólo hecho que un término procesal se inobserve, no se sigue, fatalmente, la conculcación de los derechos fundamentales de los administrados pues tal punto de vista conduciría al archivo inexorable de las investigaciones por vencimiento de términos y esto implicaría un sacrificio irrazonable de la justicia como valor superior y como principio constitucional. De allí que la afirmación que se hace en el sentido que se violaron derechos fundamentales por la inobservancia de un término procesal no deba ser consecuencia de una inferencia inmediata y mecánica, sino fruto de un esfuerzo en el que se valoren múltiples circunstancias relacionadas con el caso de que se trate, tales como la índole de los hechos investigados,

las personas involucradas, la naturaleza de las pruebas, la actuación cumplida tras el vencimiento del término y la incidencia de tal actuación en lo que es materia de investigación.

De este modo, aparte de la eventual falta disciplinaria en que pueda incurrir el servidor que incumplió ese término, él se halla en el deber de tomar una decisión con base en la actuación cumplida hasta el momento en que el vencimiento de ese término operó. Si en tal momento existen dudas, éstas se tornen insalvables y surge la obligación de archivar la actuación; pero si tales dudas no existen, esto es, si aparecen cumplidos los objetivos pretendidos con la indagación preliminar, nada se opone a que se abra investigación disciplinaria pues precisamente esta es una de las decisiones que se pueden tomar en tal momento. (...)

Claro, este proceder de la Procuraduría General de la Nación no es, ni mucho menos deseable. Todo lo contrario, se trata de un comportamiento que linda en la responsabilidad disciplinaria pues toda persona investigada tiene derecho a que las decisiones procedentes se tomen dentro de los plazos legalmente establecidos. No obstante, como tras el vencimiento del término de indagación preliminar no se cumplió ninguna actuación adicional como quiera que sólo hubo lugar a la apertura de investigación que se dispuso con base en la actuación oportunamente cumplida, no concurren razones para inferir una manifiesta irregularidad lesiva de derechos fundamentales que ha de conducir a la anulación del proceso y de las sanciones en él impuestas.

58. En suma, si bien en el proceso disciplinario adelantado contra el actor se desconoció el término legalmente fijado para la investigación preliminar, tal irregularidad no afectó ni el debido proceso ni el derecho de defensa y por ello no puede haber lugar al amparo constitucional de tales derechos y a la declaratoria de invalidez de lo actuado.

De acuerdo con lo probado en el proceso, se observa que el primer auto por el cual se dio apertura a la investigación disciplinaria contra el actor lo profirió el

7 de marzo de 2005 el departamento de policía del Cauca; sin embargo, tal decisión y las siguientes adoptadas por esa institución fueron anuladas mediante auto de 5 de septiembre de 2005 por la procuraduría provincial de Popayán; en consecuencia, este órgano emitió una decisión de apertura de la investigación el 7 de octubre de 2005 (ff. 1046 a 1050, c. 4); el acto sancionatorio de primera instancia se expidió el 23 de enero de 2007 (ff. 40 a 100) y el que lo confirmó, el 21 de junio de 2007 (ff. 3 a 39).

Pese a que la actuación disciplinaria pudo haber sobrepasado el término de los 6 meses a que se refería la versión inicial del artículo 156¹⁴ del CDU, lo cierto es que las decisiones se adoptaron dentro del lapso de los 5 años de prescripción de la acción disciplinaria, que llegaba hasta el 5 de febrero de 2010, amén de que al actor se le concedieron todas las garantías procesales para ejercer los derechos de contradicción y defensa, tanto en la indagación preliminar como en la etapa de la investigación disciplinaria, durante las que fue escuchado en versión libre, tuvo la oportunidad de solicitar y aportar pruebas, pedir copias del expediente, proponer nulidades, presentar descargos e interponer recurso, etc.

Ahora bien, revisado el expediente administrativo, encuentra esta Corporación que más allá de haberse sobrepasado el término legal de la investigación disciplinaria, no se observa en la actuación ninguna irregularidad sustancial que haya erosionado los derechos de defensa, debido proceso y contradicción del actor y tampoco la justificó; es decir, el demandante no aportó prueba alguna con la potencialidad de demostrar que la violación de los términos afectara gravemente sus derechos sustanciales y es claro que el Estado no puede renunciar a su potestad disciplinaria por la violación formal de los términos procesales si la acción disciplinaria no estaba prescrita, como ocurrió en este caso. La Corte Constitucional ha precisado como regla inicial¹⁵ que la simple trasgresión de las normas procesales no implica afectación del debido proceso. Estas irregularidades menores se refieren a la afectación de las formas propias de los juicios, pero dada su baja intensidad en la definición del conflicto, no quedan cobijadas por el inciso final del artículo 29 constitucional.

Por consiguiente, el cargo de violación del debido proceso tampoco está llamado a prosperar. No se demostró.

2.8.3 La exoneración de responsabilidad penal del actor no conlleva la misma consecuencia en materia disciplinaria. Su conducta afectó el deber funcional sin justificación alguna (ilícito sustancial). No por haber sido exonerado el actor de responsabilidad penal ocurra lo propio en el campo disciplinario, por cuanto se trata de escenarios jurídicamente distintos, pese a que tengan génesis en los mismos hechos. Tal como lo expuso la Corte Constitucional al declarar la exequibilidad del numeral 1 del artículo 48 de Código Disciplinario Único, «*El proceso penal y el disciplinario atienden a naturaleza, materia y finalidades diferentes; [...] en el proceso penal el legislador prevé distintos bienes jurídicos objeto de protección, en el disciplinario el único bien jurídico protegido está representado por la buena marcha de la administración, su eficiencia, su buen nombre, la moralidad pública, como también la eficacia y la honradez de la administración pública; además, mientras en el proceso penal la pena tiene una función de prevención general y especial, de retribución justa, de reinserción social y de protección al condenado, en el proceso disciplinario la sanción tiene una función preventiva y correctiva. [...]; además, en materia de tipicidad la descripción de la conducta señalada en la legislación penal no atiende a los mismos parámetros de aquella descrita por la legislación disciplinaria, pues en ésta última el operador jurídico cuenta con un margen mayor de apreciación.*» [sentencia C- 720 de 2006].

Observa la Sala que el demandante fue exonerado de responsabilidad penal por los delitos de *tráfico de sustancias para el procesamiento de narcóticos, concusión y prevaricato por omisión* mediante sentencia de segunda instancia 2 de marzo de 2010 de la sala penal del Tribunal Superior de Popayán, por cuanto no halló certeza de que hubiera participado directamente y en concierto delictivo con los demás condenados, es decir, por duda, pues consideró que «*en su comportamiento no se avienen [sic] a todos los elementos para calificarlo de punible*» (f. 42, cuaderno de sentencia penal), no obstante, aclaró el mismo Tribunal que «*tampoco pierde de vista esta Sala de decisión que al revisar sus versiones injuradas [del demandante y los otros tres patrulleros que actuaron como escoltas] no hay la contundencia exculpativa, especialmente en cuanto hace relación con la posible intervención - así fuera de apoyo pero con conocimiento de lo pretendido por su superior ...*» (ibídem), asunto que en sede administrativa sí fue investigado, valorado y arrojó como resultado la responsabilidad disciplinaria del actor por la que fue sancionado, tal como aparece consignado en los actos acusados, por haberse comprobado la ilicitud sustancial de la conducta, que afectó el

deber funcional a su cargo como miembro de la Policía Nacional de combatir el delito; en tal sentido la Procuraduría concluyó que el actor y los demás implicados en los hechos investigados actuaron con dolo «por cuanto omitieron cumplir un acto propio de su cargo que consistía en la captura, aprehensión y puesta a disposición de las autoridades competentes a los particulares que infringieron la ley penal . . . quienes se movilizaban en el vehículo tractocamión de placas SNF-465 y transportaban insumos químicos para la producción de narcóticos, que no obstante retener el vehículo y a su conductor, ... lo trasladaron hasta el parqueadero de la Policía de Carreteras de Cauca y posteriormente lo dejaron salir hacia el sur del país sin judicializarlo, siendo frustrada su actuación por personal del DAS».

Como se puede observar, la sanción disciplinaria no está relacionada con los delitos imputados por la justicia penal sino por el incumplimiento de sus deberes como patrullero de la Policía Nacional, cuyos motivos no fueron desvirtuados. En tales circunstancias, la exoneración de responsabilidad penal del actor no conlleva la misma consecuencia en materia disciplinaria.

2.8.4 Derecho al trabajo; ausencia de violación. El demandante también estima que con las decisiones acusadas se vulnera su derecho al trabajo, por cuanto ve limitadas sus posibilidades laborales en razón a que no posee capacitación diferente a la que recibió en la institución policial; no obstante, la Sala estima que tal derecho no fue quebrantado por la administración, en virtud de que los motivos que dieron lugar a la destitución fue el resultado de la conducta omisiva e irregular del mismo demandante, que conllevó tal consecuencia.

De acuerdo con lo expuesto, y como no se desvirtuó la presunción de legalidad que ampara los actos acusados, la Sala negará las súplicas de la demanda.

2.9 Otros aspectos procesales.

2.9.1 Condena en costas. No se procederá a ello respecto de la parte vencida, dado que en el prisma del artículo 171 del CCA no se advierte, en síntesis, abuso en la actuación, en la medida en que, como lo ha sostenido esta Corporación¹⁶, la oposición carece de temeridad porque quien la presentó le asiste un fundamento razonable. Tampoco se detecta una injustificada falta de colaboración o proceder con interés meramente dilatorio que conduzca a considerar que incurrió en una conducta reprochable que la obligue a correr con los gastos realizados por la otra parte para obtener un pronunciamiento judicial.

2.9.2 Reconocimiento de personería. En vista de que la Procuraduría General de la Nación constituyó nuevo mandatario, se reconocerá personería al profesional del derecho destinatario del poder visible en el folio 239.

En mérito de lo expuesto, el Consejo de Estado, sala de lo contencioso administrativo, sección segunda, subsección B, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

FALLA:

1. Niéganse las súplicas de la demanda de nulidad y restablecimiento del derecho, incoada por el señor Tulio César Uribe Miranda contra la Nación, Procuraduría General de la Nación, conforme a la parte motiva.

2°. No condenar en costas a la parte demandante.

3. Reconócese personería como nuevo apoderado de la Procuraduría General de la Nación al abogado Manuel Guillermo González González, con cédula de ciudadanía 7.160.433 y tarjeta profesional 114.193 del Consejo Superior de la Judicatura, de acuerdo con el poder que obra en el folio 239.

4. En firme esta providencia, archívense las diligencias, previas las constancias y anotaciones que sean menester.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.

Este proyecto fue estudiado y aprobado en sala de la fecha.

CARMELO PERDOMO CUÉTER

SANDRA LISSET IBARRA VELEZ CÉSAR PALOMINO CORTÉS

NOTAS DE PIE DE PÁGINA

¹ Cita la sentencia de 9 de julio de 2015 dentro del radicado 2012-00189-00 de esta Corporación.

² Sala plena de lo contencioso administrativo, sección segunda, auto de 4 de agosto de 2010, radicación 2010-00163-00 (1203-10), M.P. Gerardo Arenas Monsalve.

³ Sala de lo contencioso administrativo, sección segunda, auto de 18 de mayo de 2011, radicación 2010-00020-00 (0145-10), M.P. Víctor Remando Alvarado Ardila.

⁴ Notificado por edicto desfijado el 1 de agosto de 2007 (f. 117) y al apoderado el 18 de julio de 2017 (2037 c.7).

⁵ Notificado por edicto desfijado el 1 de agosto de 2007 (f. 117) y al apoderado el 18 de julio de 2017 (2037 c.7).

⁶ Sentencia C-948 de 2002.

⁷ Consejo de Estado, sala plena de lo contencioso administrativo, sentencia de 9 de agosto de 2016, radicación 11001-03-25-000-2011-00316-00 (1210-2011), M.P. William Hernández Gómez (E).

⁸ El mismo cargo cobijó también a los policiales SV. Segundo Javier Coral Castillo, IT. Olimpo Cárdenas Herrera, SI. Jorge Eduardo Serna Sánchez, PT. José Agustín Moneada Contreras, PT. José Mauricio Murillo, PT. Nelson Horacio Collazos Burbano, AG, Lubio Waldemar Galíndez Quisoboni, AG. German Martínez Burbano, SS. Pedro José Morales Díaz y al SI. Alberto Méndez González, adscritos al departamento de policía del Cauca (f. 1212.c. 4).

⁹ Sentencia de 20 de octubre de 2014, sección segunda, subsección A, expediente 110010325000201100514-00 (2004-11); actor, Nelson Horacio Collazos Burbano; demandado, Procuraduría General de la Nación.

¹⁰ La de José Agustín Moneada Contreras, fallada el 27 de julio de 2017, C.P. Rafael Francisco Suárez Vargas, expediente IIOÓI-03-25-000-2012-00090-00(0366-12); Jorge Eduardo Serna Sánchez, fallada el 15 de mayo de 2013, C.P. Bertha Lucía Ramírez de Páez, expediente 11001-03-25-000-2011-00571-00(2196-11), entre otros.

¹¹ Sentencia de 8 de noviembre de 2007, C. P. Bertha Lucía Ramírez de Páez, expediente 47001-23-3 I-000-2001-00955- 01(3834-04); ver también sentencia de 17 de agosto de 2017, C.P. Carmelo Perdomo Cuéter, expediente I 1001-03-25-000-2013-00591-00 (1152-2013).

¹² En sentencia de 18 de octubre de 2007, expediente 760012331000200303595 01 (2250-2006) Actor: Nelly Caicedo Lourido. C.P. Alejandro Ordoñez Maldonado, precisó la Sala: "La Corte Constitucional mediante la sentencia C-720 de 2000, declaró la exequibilidad de la norma en mención (Art. 141 de la Ley 200 de 1995) y al respecto estableció que el legislador en ejercicio de su libertad configurativa está facultado para fijar las diferentes etapas y términos de los procesos disciplinarios. No obstante lo anterior, el vencimiento del plazo no implica como lo señala la parte recurrente la pérdida de competencia para actuar porque las normas disciplinarias que contemplan el factor de la competencia previstas en los artículos 55 y s.s. de la Ley 200 de 1995 no estatuyen como consecuencia para el funcionario disciplinante la pérdida del poder de continuar conociendo del asunto y tampoco se prevé como causal de nulidad del proceso disciplinario el adelantamiento de actuaciones después del plazo anterior a voces del artículo 131 y s.s. ibídem.

Además, como la misión de la autoridad disciplinaria durante el trámite de la indagación preliminar es establecer si se presentó una actuación constitutiva de falta disciplinaria y a quien podría imputársele la autoría de ese comportamiento, esa misma autoridad estaría abocada a ver comprometida su conducta disciplinaria con el desconocimiento de los términos para cumplir la función inherente a esta etapa".

¹³ Sentencia de 30 de julio de 2015, C.P. Sandra Lisset Ibarra Vélez, expediente 11001-03-25-000-2010-00142-00 (0609-12). Véase igualmente la sentencia de 18 de agosto de 2011, C.P. Víctor Remando Alvarado Ardila, expediente 25000-23-25 000-2007-00753-0I (0532-08), entre otras.

¹⁴ «ARTÍCULO 156. TÉRMINO DE LA INVESTIGACIÓN DISCIPLINARIA. <Antes de la modificación hecha por el artículo 52 de la Ley 1474 de 2011 el texto era el siguiente> El término de la investigación disciplinaria será de seis meses, contados a partir de la decisión de apertura.

En los procesos que se adelanten por las faltas descritas en el artículo 48, numerales 5, 6, 7, 8, 9, 10 y 11 de este código, la investigación disciplinaria no se podrá exceder de doce meses. Este término podrá aumentarse hasta en una tercera parte, cuando en la misma actuación se investiguen varias faltas o a dos o más inculpados.

Vencido el término de la investigación, el funcionario de conocimiento la evaluará y adoptará la decisión de cargos, si se reunieren los requisitos legales para ello o el archivo de las diligencias. Con todo si hicieren falta pruebas que puedan modificar la situación se prorrogará la investigación hasta por la mitad del término, vencido el cual, si no ha surgido prueba que permita formular cargos, se archivará definitivamente la actuación.»

¹⁵ Sentencia T-233 de 2007. M. P. Marco Gerardo Monroy Cabra.

¹⁶ Sentencia de 18 de febrero de 1999; radicado 10775, M.P. Ricardo Hoyos Duque.

Fecha y hora de creación: 2026-05-22 01:01:41