



CONSEJO DE ESTADO
SALA DE LO CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVO
SECCIÓN SEGUNDA
SUBSECCIÓN B

Consejero ponente: Carmelo Perdomo Cuéter

Bogotá, D. C., diez (10) de mayo de dos mil dieciocho (2018)

Medio de control : Nulidad y restablecimiento del derecho
Expediente : 63001-23-33-000-2014-00243-01 (4547-2015)
Demandantes : **Gabriel Antonio Nieto González y Jader Asdrúbal Espinal González**
Demandado : Nación, Ministerio de Defensa Nacional, Policía Nacional
Tema : Sanción disciplinaria de destitución e inhabilidad
Actuación : Se decide apelación de sentencia- Ley 1437 de 2011

Procede la Sala a decidir el recurso de apelación interpuesto por el demandante contra la sentencia de 14 de agosto de 2015 proferida por el Tribunal Administrativo del Quindío¹, mediante la cual negó las súplicas de la demanda dentro del proceso del epígrafe.

I. ANTECEDENTES

1.1 El medio de control (ff. 1 a 54). Los señores Gabriel Antonio Nieto González y Jader Asdrúbal Espinal González, mediante apoderado, acuden ante la jurisdicción de lo contencioso-administrativa a incoar el medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho conforme al artículo 138 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo (CPACA), contra la Nación- Ministerio de Defensa Nacional -Policía Nacional, para que se acojan las pretensiones que en el apartado siguiente se precisan.

1.2 Pretensiones. Se declare la nulidad i) de la decisión administrativa de primera instancia de 20 de noviembre de 2013, proferida por el jefe de la oficina de control disciplinario interno de la policía del Quindío², a través de la cual sancionó disciplinariamente a los demandantes con destitución e inhabilidad general para ejercer cargos públicos por diez (10) años; ii) del acto administrativo de segunda instancia de 27 de diciembre de 2013, con el que el inspector delegado regional tres de la misma institución confirmó la decisión

¹ Folios 188 a 205.

² Notificada personalmente apoderado el 27 de diciembre de 2013. Ver folio 71



anterior.¹

A título de restablecimiento del derecho, solicitan que se ordene a la Policía Nacional que deje sin efecto en sus registros la sanción impuesta a los demandantes e informe lo pertinente a la procuraduría provincial del Quindío con el fin de que levante los antecedentes.

Solo para el caso del señor Jader Asdrúbal Espinal González se solicita adicionalmente en la demanda que se ordene el reintegro al cargo del cual fue destituido o al grado que le corresponda según su antigüedad y la ubicación de sus compañeros de curso, y que, a título de indemnización por los perjuicios materiales, se le reconozcan y paguen debidamente indexados los salarios, primas, subsidios, vacaciones y cesantías e interés sobre las mismas, desde el 6 de junio de 2014 hasta cuando sea restituido al cargo.

1.3 Fundamentos fácticos. Expresan que el ciudadano Daniel Francisco Acosta Bernal instauró una denuncia penal en la que relató que el 31 de mayo de 2012 a las 4:30 p. m., aproximadamente, cuando se desplazaba en su vehículo, fue detenido por funcionarios de la policía de carreteras en el sector que de Calarcá conduce a La Línea; le exigieron la documentación del vehículo y la personal y lo requisaron en forma minuciosa; les informó que llevaba 140 millones de pesos en efectivo y que por seguridad los traía guardados en la rueda de repuesto del vehículo, ante lo cual los uniformados le manifestaron que lo capturarían por no estar autorizado para llevar tanto dinero; lo condujeron a un parqueadero de carreteras de la Institución, donde dejaron el automotor, pero se llevaron la llanta con el dinero. La desmontaron y le hurtaron 70 millones de pesos. Los policiales se movilizaban en el carro de placas CLD-037.

Que estos hechos dieron lugar a la actuación disciplinaria, cuyo pliego de cargos de 6 de septiembre de 2013 se notificó personalmente a los actores el 9 siguiente, en Armenia (Quindío). Se les endilgó un único cargo, por falta gravísima, a título de dolo, en la modalidad de acción, con fundamento en la Ley 1015 de 2006, artículo 34, numeral 9, por «Realizar una conducta descrita en la ley como delito, a título de dolo, cuando se cometa en razón, con ocasión o como consecuencia de la función o cargo», con adecuación al artículo 41 del Código Penal (Ley 599 de 2000), que versa sobre el delito de «ABUSO DE AUTORIDAD POR ACTO ARBITRARIO E INJUSTO. El Servidor público

¹ Las pretensiones de anulación de las Resoluciones 2132 y 2133 de 3 de junio de 2014 (ejecución de las sanciones) de la Policía Nacional se rechazaron en el auto admisorio de la demanda de 20 de noviembre de 2014. Ver folio 109.



que fuera de los casos especialmente previstos como conductas punibles, con ocasión de sus funciones o excediéndose en el ejercicio de ellas, cometa acto arbitrario e injusto, incurrirá en multa y pérdida del empleo o cargo público». Acotan que se les imputó cargos que no fueron objeto de la denuncia.

Que en los descargos solicitaron la práctica de pruebas y les fueron negadas, ante lo cual el apoderado interpuso recurso de apelación, donde tampoco tuvo éxito; en los alegatos de conclusión insistió en la realización de las pruebas de defensa. Hace un extenso recuento del desarrollo de la investigación disciplinaria y de la actuación desplegada por el defensor. Censura que la sanción impuesta se basó en una interpretación errónea de prueba por parte del operador disciplinario y transcribe apartes de los actos demandados; concluyen que se aplicó un correctivo muy drástico a dos servidores de conducta intachable en la institución y solo se tuvo en cuenta el valor probatorio del quejoso.

Que desde el inicio de la investigación administrativa hasta la decisión de segunda instancia no se probó la responsabilidad de los implicados, dadas las irregularidades que existieron, y no se demostró que el quejoso llevara la cantidad de dinero que denunciaba y menos que los disciplinados lo hubieran secuestrado.

Acotan que la actuación disciplinaria se adelantó con violación del debido proceso, de la presunción de inocencia, de la congruencia procesal y fue parcializada, con base en pruebas que carecían de sustento y se desconocieron sistemáticamente las que favorecían a los actores.

Señalan como otras irregularidades del procedimiento disciplinario las siguientes: i) el funcionario instructor se apartó de las sindicaciones penales del denunciante; ii) se negó la práctica de pruebas de descargo y no se pronunciaron sobre todas las existentes; iii) errónea interpretación de la sentencia C- 789 de 2006; iii) participación irregular del Gaula al recibir la denuncia por secuestro sin existirlo; que fueron reconocidos por álbum fotográfico sin presencia del Ministerio Público ni defensor; la misma institución le suministró al quejoso el nombre de los uniformados implicados, lo que constituye una contaminación de la prueba; no existe acta del dinero ni del automotor.

1.4 Disposiciones presuntamente violadas y su concepto. Citan como normas violadas por los actos administrativos demandados, los artículos 2 y



29 de la Constitución Política; 9, 13 y 153 de la Ley 734 de 2002; 5, 6 y 11 de la Ley 1015 de 2006.

Respecto de la violación del debido proceso acota el apoderado que los actores solo estaban cumpliendo sus funciones y más allá de la duda razonable, lo dicho en la denuncia por el quejoso no se probó. Que *«La actividad material realizada por mis prohijados la tarde del insuceso no generó desperfeccionamiento del vehículo, pues no se desmontó un elemento que impidiera la movilización del automotor pues solo se requirió el repuesto de la llanta... mis prohijados aceptan el procedimiento realizado como bien se expresa en sus versiones libres y aceptan haberlo realizado de buena manera y basados en los antecedentes operativos que presentan este tipo de rutas. ... que solo por la actitud sospechosa del conductor se llevó al lugar más cercano para verificar el contenido de la llanta de repuesto de dicho vehículo, situación que se dio y al constatar que no tenía ningún elemento ilegal, terminaron el procedimiento... creyendo firmemente que su actuar no constituía falta alguna... »* (f. 29). Lo que se cuestiona, dice, es la supuesta pérdida de un dinero que nunca se logró demostrar, por lo tanto, no existió antijuridicidad ni culpabilidad de los accionantes.

Agrega que *«...lo único que se evidenció en ese proceso no es más que una serie de conjeturas irregulares gracias al proceder mentiroso del señor DANIEL ACOSTA BERNAL que desde ningún punto de vista tiene sustento probatorio válido para que se tache arbitrario e injusto un procedimiento legal como lo fue el registro del vehículo en su momento sospechoso del aquí denunciante...»* (f.43). Que por lo anterior, los actos cuestionados están viciados de falsa motivación.

1.5 Contestación de la demanda (ff. 120 a 133). La entidad, mediante apoderada, se opuso a las súplicas de la demanda. Manifiesta que los actos acusados gozan de presunción de legalidad y se expidieron con fundamento en las abundantes pruebas aportadas al procedimiento disciplinario, en el que los demandantes tuvieron la oportunidad de ejercer sus derechos de contradicción y defensa, con observancia de todas las garantías procesales.

1.6 La providencia apelada (ff. 188 a 205). El Tribunal Administrativo del Quindío, en sentencia de 14 de agosto de 2015 negó las súplicas de la demanda. Después de una síntesis del procedimiento administrativo adelantado por la Policía Nacional, explica que las pruebas no decretadas allí no fueron determinantes para modificar la decisión sancionatoria y no se



demonstró que por la ausencia de ellas se vulneraran los derechos de defensa y debido proceso de los demandantes.

Que la sanción tuvo respaldo normativo y probatorio en las versiones libres de los implicados, la declaración del administrador del parqueadero El Naranjal, del celador que recibió el vehículo conducido por el denunciante, entre otras, las cuales fueron evaluadas en forma conjunta y bajo las reglas de la sana crítica, que arrojan coincidencias sobre los hechos denunciados.

Señala que el procedimiento policial fue irregular por cuanto los accionantes deliberadamente no dejaron registro del vehículo inmovilizado y tampoco permitieron que se reportara a la entrada al parqueadero El Naranjal, todo para ocultar el hecho, conducta demostrativa del dolo con que actuaron; excedieron sus facultades legales y se apartaron del protocolo del manual de procedimiento para el registro de vehículos y su inmovilización, pese a los más de 10 años de experiencia en la institución.

Que le limitaron de manera desproporcionada la locomoción al denunciante, quien por angustia se vio obligado a instaurar denuncia por secuestro en la que relató *«yo les dije que estaba muy asustado y les pedí que no me fueran a hacer nada, que no me fueran a matar, les pedí que yo quería llegar a mi casa»* (f. 204).

Por último, condenó en costas a los demandantes.

1.7 El recurso de apelación (ff. 208 a 228). En el escrito de impugnación, el apoderado de los apelantes considera que en la sentencia recurrida no se hizo un análisis probatorio profundo; no coinciden las deducciones de las autoridades disciplinarias, del Ministerio Público ni de la sentencia apelada sobre la manera como ocurrieron los hechos y su duración; que los disciplinados no actuaron arbitrariamente, como lo afirma el Tribunal, porque no se hallaban fuera del servicio y estaban realizando un puesto de control en la vía Calarcá – La Línea para la prevención y control de posibles actos criminales en el kilómetro 6; el procedimiento policial está avalado por la Constitución Política en el artículo 218 y la sentencia C- 789 de 2006, lo mismo que por el manual de procedimientos de la policía.

Que las pruebas negadas en sede administrativa eran útiles para el esclarecimiento de la responsabilidad de los disciplinados, determinantes para que la decisión tomara otro rumbo; que *«[...] no realizaron las observación en*



los libros de registro del parqueadero "el naranjal" puesto que no se trataba de una infracción y como lo afirma el señor celador del parqueadero solo se iba a tardar un tiempo prudencial en el procedimiento» (f.222).

Insisten en la *falsa motivación* de los actos demandados porque dentro de la investigación disciplinaria nunca se demostró la responsabilidad de los actores y actuaron bajo las causales de justificación y exclusión de responsabilidad; que la denuncia del señor Daniel Acosta Bernal fue falsa, tergiversó los hechos y no demostró que le hubieran hurtado dinero.

Por último, sostienen que si el Tribunal basó su decisión en imprecisiones e irregularidades del denunciante, también se le tiene que proveer del valor de credibilidad a los implicados.

II. TRÁMITE PROCESAL

El recurso de apelación fue concedido mediante proveído de 15 de septiembre de 2015⁴ y admitido por esta Corporación a través de auto de 11 de febrero de 2016⁵, en el que se dispuso la notificación personal al agente del Ministerio Público y a las partes por estado, en cumplimiento de los artículos 198 (numeral 3) y 201 del CPACA.

2.1 Alegatos de conclusión. Admitido el recurso de apelación, se continuó el trámite regular del proceso, para cuyo efecto se corrió traslado a las partes y al Ministerio Público con auto de 23 de junio de 2017⁶, con el propósito de que aquellas alegaran de conclusión y este conceptuara, oportunidad que solo fue aprovechada por los accionantes y la entidad demandada.

2.1.1 Parte demandante (ff. 247 a 251). El apoderado manifiesta que el denunciante, señor Daniel Francisco Acosta Bernal, no cuestiona el procedimiento policial ni el traslado de su vehículo a los parqueaderos oficiales de la policía y luego hasta un monta llantas, sino que los accionantes le hayan hurtado una cantidad de dinero, que no se probó que transportara ni que posea. Tampoco que hubieran adoptado *medidas ilícitas* en el procedimiento de registro del vehículo particular.

Considera que existió un distanciamiento entre lo jurídico y lo práctico, donde el operador judicial desarrolló el proceso de manera plana y sin profundizar,

⁴ Folio 230.

⁵ Folio 236.

⁶ Folio 242.



ante lo cual se debe hacer un análisis minucioso y ponderar cada una de las pruebas allegadas al plenario, teniendo en cuenta las circunstancias de modo tiempo y lugar.

Que las faltas atribuidas a los actores son de resultado y no de conducta; el registro realizado al vehículo del particular no implicó daño y se hizo de manera legal, razón por la cual la sanción que recibieron carece de fundamentos probatorios, es injusta y excesiva; no se encuentra dentro de los lineamientos de la sana crítica, lo que se tradujo en falsa motivación.

2.1.2. Parte demandada (ff. 258 a 268). La Policía Nacional, a través de su apoderado, defiende la legalidad de los actos administrativos acusados; considera que fueron expedidos con sujeción a las normas disciplinarias y con observancia del respeto de los derechos de los investigados. En lo sustancial se aplicó la Ley 1015 de 2006 y en lo procedimental la 734 de 2002.

Que el desarrollo de las funciones institucionales debe ser ejemplar y la actuación de los demandantes no estuvo acorde con la ética policial, ni con los principios valores que deben mantener dentro y fuera del servicio. Existe suficiente material probatorio que demuestra la responsabilidad de los demandantes. Que no existe indebida valoración de las pruebas sino inconformidad de los actores obre la manera como lo hizo la entidad. Acota que la jurisdicción de lo contencioso- administrativa no debe convertirse en una tercera instancia del procedimiento administrativo disciplinario.

III. CONSIDERACIONES

3.1 Competencia. Conforme a la preceptiva del artículo 150 del CPACA, a esta Corporación le corresponde conocer del presente litigio, en segunda instancia.

3.2 Actos acusados.

3.2.1 Decisión administrativa de primera instancia de 20 de noviembre de 2013, proferida por el jefe de la oficina de control disciplinario interno de la policía del Quindío⁷, a través de la cual sancionó disciplinariamente a los demandantes con destitución e inhabilidad para ejercer cargos públicos por diez (10) años (ff. 56 a 71).

⁷ Notificada personalmente apoderado el 27 de diciembre de 2013. Ver folio 71



3.2.2 Acto administrativo de segunda instancia de 27 de diciembre de 2013, con el que el inspector delegado regional tres de Pereira (Risaralda) de la misma institución confirmó la decisión anterior.⁸

3.3 Problema jurídico. La Sala debe resolver si la actuación administrativa adelantada por la Policía Nacional fue ajustada a derecho; para tal fin se examinará si la entidad incurrió en (i) indebida valoración probatoria, o (ii) si existió prueba suficiente para imponer la sanción, o se incurrió en falsa motivación y violación del debido proceso, según las inconformidades planteadas en el escrito de apelación.

3.4 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.

En desarrollo de lo anterior, la Ley 1015 de 2006 fijó el régimen disciplinario de la Policía Nacional y en el 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 concerniente a la parte sustancial y el Código Disciplinario Único o Ley 734 de 2002 en el aspecto procedimental.

3.5 Hechos probados. Se hará referencia a las pruebas que guardan relación con los problemas jurídicos derivados de las causales de nulidad invocadas en la apelación de la sentencia de primera instancia:

i) El demandante, señor Gabriel Antonio Nieto González, prestó sus servicios a la Policía Nacional como *intendente jefe*; para el 31 de mayo de 2012, fecha

⁸ Las pretensiones de anulación de las Resoluciones 2132 y 2133 de 3 de junio de 2014 (ejecución de las sanciones) de la Policía Nacional se rechazaron en el auto admisorio de la demanda de 20 de noviembre de 2014. Ver folio 109.



de los acontecimientos por los cuales resultó sancionado, se encontraba adscrito a la seccional de tránsito y transportes del departamento de policía del Quindío, como comandante del grupo UNIR, según lo consignado en el pliego de cargos (ff. 56 y 57), en tanto que el señor Javer Asdrúbal Espinal González fungía como *subintendente* adscrito a la misma seccional y grupo, de acuerdo con lo señalado en dicho acto (ff. 56 y 57).

ii) Los hechos que motivaron la investigación disciplinaria contra los demandantes se rememoran en el acto sancionatorio de segunda instancia, así:

Mediante oficio S-2012- 752 GAULA JEFAT del 04 de junio de 2012 (fl 1-2) suscrito por la Subcomisario ELIZABETH LÓPEZ CÁRDENAS Comandante GAULA Quindío (E) llega al COMAN DEQUI, copia de la Noticia Criminal 631306000081201200588 (fl 4-9) recepcionada al señor DANIEL FRANCISCO ACOSTA BERNAL, quien manifiesta haber sido víctima de restricción de su libertad de locomoción el 31 de Mayo de 2012, entre las 16:30 y las 20:30 horas por parte de tres (3) policías adscritos a la seccional de Tránsito y Transporte del Departamento de Policía del Quindío, quienes se desplazaban en una camioneta de la Policía de siglas 41599 y placas CLD-037. Afirma que a través de la línea de emergencia 165, los familiares del denunciante se comunicaron al GAULA de la ciudad de Bogotá, quienes a su vez informaron al GAULA DEQUI, razón por la cual siendo aproximadamente las 23:30 horas, la patrulla disponible para atender casos de secuestro y extorsión procede a desplazarse al Hotel Arnol ubicado en la carrera 26 número 40 -27 de Calarcá donde se encontraba hospedado en la habitación 301 el señor DANIEL FRANCISCO ACOSTA BERNAL quien procede a narrar los hechos de los cuales fue víctima como consta en el relato de la denuncia. [...] de la siguiente manera: [...] a la altura el kilómetro 5 de la vía que de Calarcá conduce hacia la Línea fue interceptado por la Patrulla de la Policía de Carreteras de siglas 41599 y placas CLD-037 donde dos (2) policías bien uniformados le exigieron que presentara los documentos del vehículo y una requisita. Empezaron a revisar los documentos del vehículo y del ciudadano. Luego revisaron minuciosamente todo el vehículo; había dos tornillos diferentes de la tapa de atrás y los uniformados dicen que les parecía muy sospechoso, ante lo cual responde el ciudadano que no sabía nada y empezaron a destapar toda la camioneta y a revisar todo, como si estuvieran buscando algo.

El quejoso, en primera instancia, les dijo que revisaran que no había nada, pero ya después les manifiesta que llevaba ciento cuarenta millones de pesos (\$140.000.000), que por medidas de seguridad había guardado en la llanta de repuesto de su vehículo para evitar que se la hurtaran, toda vez que debía hacer el desplazamiento solo. Afirma el denunciante que los uniformados, le manifiestan que lo iban a capturar, le leyeron los derechos del capturado, según ellos porque no estaba autorizado para desplazarse con tanta cantidad de dinero y que lo



único que estaba autorizado eran diez millones (\$10.000.000) de pesos y que por consiguiente lo iban dejar a disposición de las autoridades; sacaron las esposas como para asustarlo que lo iban a esposar. Le quitaron el celular, lo apagaron y empezaron a intimidarlo que lo iban a capturar, que perdía el carro, su libertad y el dinero, que todo se lo iban a quitar y ya en la cárcel no podía hacer nada, sugiriendo cómo iban a arreglar esa situación.

El ciudadano atemorizado accedió a que los Policías cogieran la mitad del dinero, es decir, se quedaron con setenta millones de pesos (\$70.000.000), llevándose los documentos, su celular, su bolso, la llanta de repuesto, la tarjeta profesional, todo. [...] se desplazan en ambos vehículos hasta el taller "El Naranjal"... allí le manifiestan al vigilante NÉSTOR RAUL REYES HERNÁNDEZ (nº 121- 125) que llevaban al señor DANIEL FRANCISCO ACOSTA BERNAL a comprar el seguro obligatorio y que por eso dejaban la camioneta ahí mientras volvían... lo llevaron en la Patrulla Policial para un monta llantas, donde bajaron la llanta de repuesto, pero no permitieron que el denunciante se bajara del vehículo... Al no poder bajar la llanta, le dijeron al denunciante que la bajara del vehículo... no le sacaron el rim, toda vez que los policías estaban muy nerviosos, por cuanto había mucha gente ahí... De ahí se llevaron al ciudadano de ese monta llantas, con el fin de buscar otro donde no hubiera tanta gente presente, pasaron por varios, pero no ingresaban, hasta llegar al centro a una serviteca donde le dijeron a una muchacha que si los podía atender, pero como ya eran más de las 19:00 horas, les manifestó que ya no había servicio, saliendo del sitio, pero según ellos estaba dando muchos "visaje" con la patrulla policial, lo llevaron nuevamente al Taller... "El Naranjal" [...] el quejoso se asustó dado que lo habían hecho recorrer muchos sitios, pero los policías le manifestaron que tranquilo, ante lo cual este ciudadano les imploró que no le fueran a hacer nada, que no lo fueran a matar, y que ya quería llegar a su casa. [...] Afirma el quejoso que sacó el dinero y se lo entregó al intendente y él mismo se puso a contar el dinero en el mismo sitio dentro de la camioneta y le dijo que mientras él contaba, el ciudadano montara de nuevo la llanta. [...] Como ya eran más de las 19:30 los policías se llevaron al ciudadano para una esquina donde hay un hotel en la glorieta para nuevamente coger la Línea, manifestándole que comiera algo y que ellos le avisaban cuándo se podía ir de ahí... que esperara media hora y que él mismo lo requisaba y lo dejaba ir sin problemas, advirtiéndole además "*si te vi no te conozco*", amenazándolo igualmente: "*si me volteas, lo volteo*"

[...]... se comunica con su familia, ... luego lo llamaron unos Policías de Bogotá y le aconsejaron que no era prudente irse por la misma ruta, porque ya sabían que llevaba el dinero ahí, razón por la cual le dijo a un taxista que lo llevara a un hotel con parqueadero y lo llevó al Arnol Hotel, ... en donde se hospedó ... ingresó al hotel muy asustado y llamó a su familia en Bogotá y ellos llamaron a la Policía en Bogotá y ya fue cuando le dijeron que iba a ir el Comisario del GAULA del Quindío, quien al llegar le comentó todo y lo sacó del hotel.



En cuanto al dinero, manifestó que era producto de la venta de un ganado y lo llevaba precisamente para realizar la compra de otro ganado en el departamento del Meta, por cuanto es veterinario y ganadero y se mueve en ese medio (ff. 72 a 74) [negritas del texto original].

iii) Según lo consignado en el acto sancionatorio de primera instancia y lo reconoce el apoderado de los accionantes, en la actuación disciplinaria se les formuló un **único cargo** el 6 de septiembre de 2013, del cual se notificaron personalmente el 9 siguiente, por los hechos ocurridos el 31 de mayo de 2012, cuando en la vía Calarcá – La Línea realizaron un procedimiento policivo de tránsito de requisa al vehículo tipo camioneta Hilux, de placas CXK 430 y a su conductor, señor Daniel Francisco Acosta Bernal.

De acuerdo con el escrito de acusación contra los policiales, la irregularidad se materializó «[...] *al infringir normas de tipo disciplinario consagradas en la Ley 1015 de 2006 artículo 43 como falta gravísima, pues de acuerdo con el material probatorio recaudado hasta el momento con su actuar incurrió en una conducta descrita en la ley como delito, ya que de acuerdo a las afirmaciones hechas por el señor DANIEL FRANCISCO ACOSTA BERNAL y el material probatorio, fue privado de su libre locomoción el día 31 de mayo de 2012 desde las 16:30 horas hasta las 18:30 horas aproximadamente, y además se realizó una requisa invasiva al vehículo de propiedad del mismo, sacando la llanta de repuesto utilizando herramientas que no son de uso o dotación policial lo que puede ser tenido en cuenta como un acto arbitrario e injusto. Procedimiento policial que de acuerdo a los testimonios recaudados como la misma ratificación del señor DANIEL y los libros radicadores de la Seccional de Tránsito y Transporte del Departamento de Policía Quindío, fue realizado por el aquí encartado*» (f.57).

La falta se les calificó como gravísima, a título de dolo, en la modalidad de acción, con fundamento en la Ley 1015 de 2006, artículo 34, numeral 9, por «*Realizar una conducta descrita en la ley como delito, a título de dolo, cuando se cometa en razón, con ocasión o como consecuencia de la función o cargo*», con adecuación al artículo 416 del Código Penal (Ley 599 de 2000), que versa sobre el delito de «*ABUSO DE AUTORIDAD POR ACTO ARBITRARIO E INJUSTO. El Servidor público que fuera de los casos especialmente previstos como conductas punibles, con ocasión de sus funciones o excediéndose en el ejercicio de ellas, cometa acto arbitrario e injusto, incurrirá en multa y pérdida del empleo o cargo público*» (ff. 58 y 61).



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

3.6 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 entes disciplinarios, en cuanto constituyen derechos de los sujetos disciplinables que se traducen, entre otras cosas, en la posibilidad de defenderse, de presentar y controvertir pruebas e impugnar las decisiones que los afecten, y 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.

3.7 Caso concreto relativo a los problemas jurídicos derivados de las causales de nulidad invocadas en la apelación (ff. 208 a 228). Inconformes con la sentencia de primera instancia, los demandantes, mediante apoderado, interpusieron recurso de apelación, que sustentan en que: i) en el Tribunal no hizo un análisis probatorio profundo; ii) no coinciden las deducciones de las autoridades disciplinarias, del Ministerio Público ni de la sentencia apelada sobre la manera como ocurrieron los hechos y su duración; iii) los disciplinados no actuaron arbitrariamente, como lo afirma el Tribunal, porque no se hallaban fuera del servicio y estaban realizando un puesto de control en la vía Calarcá - La Línea para la prevención y control de posibles actos criminales en el kilómetro 6; iv) el procedimiento policial está avalado por la Constitución Política en el artículo 218 y la sentencia C- 789 de 2006, lo mismo que por el manual de procedimientos de la policía; v) las pruebas negadas en sede administrativa eran útiles para el esclarecimiento de la responsabilidad de los disciplinados, determinantes para que la decisión tomara otro rumbo; vi) falsa motivación de los actos demandados porque dentro de la investigación disciplinaria nunca se demostró la responsabilidad de los actores y actuaron bajo las causales de justificación y exclusión de responsabilidad; vii) la denuncia del señor Daniel Acosta Bernal fue falsa, tergiversó los hechos y no demostró que le hubieran hurtado dinero; y viii) por último, sostiene que si el Tribunal basó su decisión en imprecisiones e irregularidades del denunciante, también se le tiene que proveer del valor de credibilidad a los implicados.



3.8 Solución a los problemas jurídicos. La Sala confirmará la sentencia apelada, que negó las súplicas de la demanda, por las siguientes razones:

3.8.1 Se respetaron los principios de investigación y apreciación integral de las pruebas. Como la censura de los actores se concreta en que no existió un *análisis probatorio profundo*, que corroborara la queja del ciudadano Daniel Francisco Acosta Bernal con base en la cual fueron sancionados, la Sala procede a examinar en tal sentido los actos acusados.

3.8.1.1 En primer lugar, pone de manifiesto la Sala que los accionantes no discuten la veracidad de los acontecimientos (operativo policial) que motivaron la sanción disciplinaria, sino algunas circunstancias de modo y tiempo, y aseguran que, en todo caso, lo hecho por ellos no constituye falta disciplinaria.

La aceptación de los hechos tiene respaldo en lo expresado en la demanda, según la cual *«mis prohijados aceptan el procedimiento realizado como bien se expresa en sus versiones libres»* (f. 29) y en el escrito de apelación de la sentencia que nos ocupa, en cuanto el apoderado manifiesta que *«[...] no realizaron las observación en los libros de registro del parqueadero “el naranjal” puesto que no se trataba de una infracción y como lo afirma el señor celador del parqueadero solo se iba a tardar un tiempo prudencial en el procedimiento»* (f. 222).

Añade que *«De aquí hay que partir del procedimiento que ejecutaron mis representados ESPINAL GONZALEZ y NIETO GONZALEZ se realizó en el Kilómetro seis (6) que es parte del municipio de Calarcá y el vehículo [del particular] fue desplazado en el procedimiento policial al Kilómetro tres (3) en donde funciona el parqueadero oficial que utilizan los Policías de Tránsito de la misma área de Calarcá ... además debe tenerse en cuenta que el monta llantas al que se dirigieron no queda en un municipio cercano, ... ni hubo desvío de la ruta pues este monta llantas está en un lugar muy cerca al mismo parqueadero...»* (ff. 210 y 211), que *«[...] aquí lo determinante era si el proceder de los encartados era correcto y su duración del tiempo en el procedimiento estaba a acorde con lo realizado»* (f. 219).

Para la Sala, sin duda, el procedimiento realizado por los demandantes fue irregular e ilegal, pero se pretende confundir y desvanecer con falacias argumentativas referidas a cuestiones no representativas del caso para sustraer en lo trascendente la ilicitud sustancial de la conducta.



Sin necesidad de realizar un análisis muy *profundo*, como lo reclaman los actores, basta mencionar que la actuación policíva que llevaron a cabo contra el ciudadano Acosta Bernal no fue transparente y muestra de ello es que pretendieron ocultar trámites de la misma al impedir que el vigilante encargado registrara la entrada del vehículo objeto de requisa al parqueadero El Naranjal con el pretexto de que *«solo se iban a tardar un tiempo prudencial en el procedimiento»* (f. 222). Para esto recurrieron a la excusa patrañera de que *«no se trataba de una infracción y como lo afirma el señor celador del parqueadero no se demoraban mucho porque iban a comprarle el soat a el (sic) vehiculo»*, cuando lo cierto es que eran conscientes de que se dirigían en forma perversa a un monta llantas para revisar el interior de la rueda de repuesto del vehículo del quejoso, quien les había manifestado que allí transportaba por seguridad ciento cuarenta millones de pesos. Tal anomalía se comprobó con el oficio 343 suscrito el 7 de marzo de 2013 por el administrador del mencionado parqueadero en el que, según se relata en el acto sancionatorio de primera instancia, *«[...] el señor JAIR CASTILLO DELGADO; donde informa que en calidad de administrador del taller de mecánica y parqueadero el Naranjal ubicado en la calle 37 No 18-03 de Calarcá, que el vehículo de placas CKX 430 sí ingresó a dicho parqueadero el día 31 de mayo de 2012, entre las 06:00 a 06.30 de la tarde. Y que fue atendido por su empleado NESTOR RAUL RBYÉS, además que dicho vehículo fue llevado por agentes de la Policía Nacional, pero que cuando su empleado fue a realizar los registros correspondientes en los libros, los agentes le dijeron que no era necesario ya que el vehículo solo estaba pendiente por comprar el seguro obligatorio SOAT. Que salieron a comprar el supuesto seguro y que antes de la 07:00 de la noche regresaron por la camioneta. Además anexa al oficio copias del libro radicador de entrada y salida de vehículos de dicho parqueadero»* (f. 57).

Del dinero finalmente no se supo nada, por eso los cargos solo se refirieron a la actuación *arbitraria e injusta* contra el ciudadano que fue objeto de abuso de autoridad por parte de los accionantes, quienes ilegalmente lo retuvieron y lo desviaron de su ruta en su afanoso y oscuro propósito de dar con el paradero del dinero que supuestamente transportaba el particular.

A todo lo anterior agrégase la angustia de quien fuera en este caso víctima de los agentes del Estado. Francamente resulta desalentador que autoridades públicas como los demandantes, cual prosaicos bandidos, hubieran sometido al requisado a un trato degradante e inhumano durante las pesquisas policiales, pese a la obligación y al deber constitucional y legal que tenían de



proteger su vida e integridad y reconocer y respetar su dignidad humana.

No es necesario hacer mayores elucubraciones para entender que el *modus operandi* de los demandantes refirió contra todo respeto y las buenas maneras que debe acatar el policial en su función pública, al punto que el ciudadano en medio de su angustia y del temor por el riesgo que corría su vida, dadas las circunstancias que rodeaban el operativo de requisa, se vio obligado a instaurar inmediata denuncia por secuestro contra los demandantes, en la que relató «Entonces ya se quedaron dos policías en la patrulla y la llanta la subieron a mi camioneta, y el intendente se subió a mi camioneta cuidándome, yo me asusté por que (sic) me había hecho recorrer un poco de sitios, ellos me dijeron tranquilo, yo les dije que estaba muy asustado y les pedí que no me fueran a hacer nada, que no me fueran a matar, les pedí que ya quería llegar a mi casa», como lo transcribió el Tribunal en la sentencia apelada (f. 203 dorso y 204).

Ante el poder dominante de los Policías frente al indefenso ciudadano, fácil resulta para la defensa ellos aseverar (pero no creíble) que «[...] su desplazamiento de esos pocos kilómetros siempre fueron concertados con el sujeto pasivo del procedimiento policial» (f. 215), argumento ingenuo en razón a que el particular que cayó en la desgracia del procedimiento arbitrario de requisa solo le quedaba la opción de someter su voluntad a la de ellos.

En vez de dignificar con su comportamiento el prestigio institucional, lo que hicieron fue someter a vejámenes y humillaciones al ciudadano, con amenazas como «si me volteas lo volteo», para sugerirle que algo malo le ocurriría si se atrevía a denunciar las infamias.

Se trató pues de un claro *abuso de autoridad por acto arbitrario e injusto* contra el inerme ciudadano Daniel Francisco Acosta Bernal por parte de quienes ostentaban la representación de Estado con la fuerza de las armas, tal como lo tipificó la entidad en el pliego de cargos y lo reiteró en el acto de destitución de los señores Nieto y Espinal. Y no fue cualquier falta, pues con ella vulneraron además en forma grave los deberes constitucionales a cargo de la Policía Nacional, del «mantenimiento las condiciones necesarias para el ejercicio de los derechos y libertades públicas» (artículo 218 superior), lo mismo que los valores institucionales de vocación policial, honestidad, compromiso, honor policial, disciplina y solidaridad, tanto más, en cuanto para cometer el ilícito aprovecharon a ciencia y conciencia su condición de



policías, capaces de influir sobre la situación de inferioridad y generar temor en el particular.

3.8.1.2 Fue también arbitrario e injusto el procedimiento policivo porque si los actores consideraban que el ciudadano podría estar incurso en delito al transportar dinero, su obligación era poner el caso en conocimiento inmediato de las autoridades penales competentes, como lo ordena el artículo 208 del Código de Procedimiento Penal⁹, no obstante, guardaron silencio y ante la expectativa de la alta cantidad de dinero procedieron a su capricho y al margen de la ley, como ya se explicó.

La Corte Constitucional se ha referido a la facultad preventiva que tiene Policía Nacional para efectuar el registro de personas y vehículos, pero debe hacerse de manera *superficial* y con respeto de los derechos fundamentales, sin perjuicio de que «[...] los elementos probatorios hallados en desarrollo de estas actuaciones, que eventualmente den lugar a la iniciación o evidencia de una investigación penal, sean puestos de inmediato a órdenes de la autoridad competente»; recuerda que «[...] éstos [registros] corresponden a las requisas o cacheos realizados en lugares públicos, que implican la inmovilización momentánea de la persona y una palpación superficial de su indumentaria para buscar armas o elementos prohibidos con el fin de prevenir la comisión de delitos, o para garantizar la seguridad de los lugares y de las personas, procedimientos que se encuentran regulados en las normas vigentes de policía [...] el registro personal que se efectúa en desarrollo de la actividad preventiva de policía consiste simplemente en una exploración superficial de la persona, que como tal no compromete constataciones íntimas, y lo que lleve sobre sí, en su indumentaria o en otros aditamentos, con el fin, entre otros objetivos lícitos, de prevenir (no de investigar) la comisión de comportamientos que puedan llegar a generar alteraciones contra la seguridad de la comunidad» (sentencia C- 789 de 2006).

En la misma providencia concluye la Corte que «[...] los cuerpos de policía están habilitados constitucionalmente para realizar el registro de personas y de vehículos, siempre con miras a favorecer la convivencia pacífica y a asegurar la tranquilidad e indemnidad de la comunidad, en adecuado respeto

⁹ARTÍCULO 208. ACTIVIDAD DE POLICÍA. <Aparte subrayado **CONDICIONALMENTE** exequible y apartes tachados **INEXEQUIBLES**> Cuando en ejercicio de la actividad de policía los servidores de la Policía Nacional descubrieren elementos materiales probatorios y evidencia física como los mencionados en este código, en desarrollo de registro personal, inspección corporal, registro de vehículos y otras diligencias similares, los identificarán, recogerán y embalarán técnicamente. Sin demora alguna, comunicarán el hallazgo a la policía judicial, telefónicamente o por cualquier otro medio eficaz, la cual sin dilación se trasladará al lugar y recogerá los elementos y el informe. Cuando esto no fuere posible, quien los hubiere embalado los hará llegar, con las seguridades del caso, a la policía judicial.



de los derechos, labor que es de mera ejecución y no de realización autónoma. Pero no están autorizados para efectuar, en ejercicio de esa misma actividad, inspecciones corporales, procedimiento que requiere autorización judicial previa, ya que implica mayor afectación y restricción de derechos fundamentales del individuo».

Resulta claro en el presente caso que los accionantes perseguían el dinero y no cumplir el mandato legal de favorecer la convivencia pacífica y asegurar la tranquilidad e indemnidad de la comunidad, como lo concibe el orden jurídico.

Además, el registro al vehículo fue invasivo, con amedrentamiento y retención arbitraria del conductor por más tiempo del estrictamente necesario para efectuar una requisita legal; lo desviaron de su ruta de destino y lo desplazaron contra su voluntad por varios talleres de mecánica del municipio de Calarcá para realizar un procedimiento abusivo e ilegítimo, como fue el de revisar el contenido de la rueda de repuesto en búsqueda del dinero que el ciudadano decía transportar, pese a que para ello se requería de orden judicial previa, por cuanto no se trató de un *acto elemental de rutina*, como lo definió la Corte Constitucional en la sentencia C- 798 de 2002, al declarar exequible la atribución de la Policía Nacional de efectuar el *registro de vehículos*, consagrada en el artículo 208 del Código de Procedimiento Penal (Ley 906 de 2004).

3.8.2 Sobre la apreciación de las pruebas, la Ley 734 de 2002 preceptúa:
«Artículo 140. Las pruebas deberán apreciarse conjuntamente, de acuerdo con las reglas de a sana crítica»

Si bien la garantía del debido proceso abarca un conjunto de principios materiales y formales de obligatoria observancia por parte de las autoridades disciplinarias, que a la vez constituyen derechos de los sujetos disciplinables, tampoco se puede desconocer que los actos de la administración gozan de la presunción de legalidad, hoy por expresa disposición del artículo 88 de la Ley 1437 de 2011¹⁰, indemnidad que adquiere mayor connotación cuando se trata de actos sancionatorios de carácter disciplinario, en virtud de que su formación estuvo precedida de la participación activa del investigado y/o de su apoderado, mediante defensa técnica, con ejercicio de los derechos de contradicción y defensa. De ahí que en sede judicial se realice un juicio de

¹⁰ «Artículo 88. Presunción de legalidad del acto administrativo. Los actos administrativos se presumen legales mientras no hayan sido anulados por la Jurisdicción Contencioso Administrativa [...]»



validez de la actuación disciplinaria, no de corrección, y por ello no cualquier defecto procesal tiene el poder de lacerar la presunción de legalidad que ampara dichos actos administrativos.

«La Corte Constitucional ha establecido como regla inicial que la simple transgresión de las normas procesales que regulan la inclusión de pruebas en las diligencias 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» (sentencia T- 233 de 2007); también señaló en la misma providencia que *«Valorar una prueba no necesariamente implica admitir su contenido. La valoración de la prueba es, precisamente, el procedimiento previo que permite establecer si el contenido de lo que se prueba puede ser admitido como elemento de convicción y sustento de la consecuencia jurídica»*.

En el caso *sub examine*, observa la Sala que la entidad demandada para imponer la sanción a los accionantes realizó una interpretación y valoración integral de las pruebas recaudadas, de manera tal que la llevaron a la certeza razonada de conceder validez y credibilidad a los hechos denunciados por el ciudadano que fue objeto del procedimiento policial irregular por parte de los demandantes. Para llegar a ese convencimiento tuvo en cuenta (i) la queja o denuncia del afectado, señor Daniel Francisco Acosta Bernal, aportada al expediente administrativo por integrantes del Gaula del Quindío y su ampliación mediante declaración; (ii) las copias de las minutas y libros radicadores del grupo UNIR 61 y 62 de la seccional de tránsito y transportes del departamento del Quindío, según las cuales los investigados se encontraban en servicio activo para la época de los hechos; (iii) el documento de respuesta ofrecido a la Institución por el administrador del parqueadero El Naranjal en el que informa que el vehículo del ciudadano particular, de placas CXX-430, sí fue llevado a esas instalaciones por los accionantes el 31 de mayo de 2012 entre las 6:00 y las 6:30 p. m. y al pretender hacer el registro de ingreso del automotor lo impidieron bajo el pretexto de que *«no era necesario ya que el vehículo solo estaba pendiente por comprar el seguro obligatorio SOAT»* (f. 57); (v) los testimonios de los señores Jorge Alexander Zapata Acevedo, Jair Castillo Delgado, Néstor Raúl Reyes y Javier Alejandro Sandoval Vásquez; y vi) las versiones libres de los investigados, sus descargos y alegaciones finales (ff. 61 a 69), todo lo cual demostró y confirmó que la versión del ciudadano víctima de las irregularidades cometidas por los actores resultó cierta.



3.8.2.1 En cuanto a la conducta del intendente jefe, **Gabriel Antonio Nieto González**, por el irregular procedimiento policivo de carretera contra el ciudadano Acosta Bernal, el jefe de la oficina de control disciplinario interno en el acto sancionatorio de primera instancia, fundadamente, expuso *«Pero el actuar del señor LJ® NIETO pasa los linderos de la licitud del procedimiento al momento que decide quitar la llanta de repuesto del vehículo HILUX de placas CXX 430 para sacar el aire y revisar su interior, utilizando además herramientas que no son dotación del servicio policial para bajar la misma, además para destapar toda la camioneta, como lo afirmó el señor DANIEL FRANCISCO; trasladando el vehículo del sitio inicial donde inició la requisa hasta el parqueadero o patios del municipio de Calarcá como consta en declaraciones del señor DANIEL FRANCISCO; llevando la llanta de repuesto del señor DANIEL a un monta llantas, hechos que iniciaron desde las 16:30 horas hasta las 19:00 horas... lo que para el despacho resulta arbitrario e injusto, arbitrario en la medida en que los policiales se valieron de esa condición policial de su cargo y de su función como tal, para parar el vehículo y, posteriormente injusto, porque desconocieron las normas legales (artículo 208 del código de procedimiento penal) norma que se refiere a que en el desarrollo de la actividad de policía, los servidores de la Policía Nacional podrán ejercer el registro tanto de personas como de vehículos, pero este registro consiste en una exploración superficial tanto de la persona como del vehículo, es decir no compone constataciones íntimas ni invasivas, pues para ello se requiere orden judicial, así lo hizo saber la Corte Constitucional en la Sentencia C 789/2006» (f. 58 dorso).*

La apreciación integral de las pruebas recaudadas en la investigación disciplinaria se expresa, por ejemplo, con la reflexión que sobre ellas realizó la entidad, de la siguiente manera: *«[...] así lo dejan ver las pruebas testimoniales como documentales, es el caso de la denuncia del señor DANIEL FRANCISCO visible a folios 3-9; concordantes con las copias de los libros y minutas de servicios a folios 21-27 consonante con la declaración rendida por el señor subintendente ZAPATA ACEVEDO JORGE ALEXANDER quien manifiesta que efectivamente para esa fecha incluso él había participado en el procedimiento de policía que es motivo de esta investigación. Ello nos permite inicialmente tener claro que efectivamente se realizó un procedimiento policivo por parte de los señores LJ® NIETO GONZÁLEZ y subintendente ESPINAL GONZÁLEZ con el señor DANIEL FRANCISCO y el vehículo en que se movilizaba este; estas pruebas incluso nos ilustran que para ese operativo policial se utilizó la camioneta de la policía adscrita a la seccional de policía de tránsito del departamento de*



policía del Quindío o Policía de Carreteras del DEQUI; de siglas 41-599, para lo cual también se tiene en cuenta el oficio 2044 de 25 de septiembre de 2012 procedente de dicha seccional que indica que ese vehículo con esas siglas efectivamente está adscrito a esa unidad y que era utilizado para el servicio para la fecha y hora de los hechos por los señores intendente jefe NIETO GONZÁLEZ como comandante y Subintendente ESPINAL GONZÁLEZ como su conductor... [...] Afianzando estas elucubraciones y realizando la valoración en conjunto de este material probatorio, se encuentra igualmente la ratificación y ampliación de la denuncia hecha por parte del señor DANIEL FRANCISCO ACOSTA BERNAL visible a los folios 140-142 y 150-158; diligencia en la que nuevamente manifiesta que la afirmación de que para la fecha 31 de mayo de 2012 iba con dirección de Calarcá hacia Bogotá, siendo detenido por funcionarios policiales, quienes le realizaron un procedimiento de requisa tanto personal como a su vehículo y que en dicho procedimiento fue retenido desde las 16:30 horas hasta aproximadamente las 19:00 horas de ese día, mencionando por demás la pérdida o hurto de un dinero por parte de estos funcionarios policiales, hecho este último que no ha sido comprobado y por ello el despacho no formulará cargos por dicho motivo. Tanto el testimonio como la denuncia del señor FRANCISCO ACOSTA concuerdan con la declaración del señor capitán SANDOVAL VÁSQUEZ JAVIER ALEJANDRO quien para la fecha del hecho investigado se encontraba como comandante de la seccional de tránsito y transportes del departamento de policía del Quindío. ...en esta diligencia jurada el señor oficial manifiesta que tuvo conocimiento del hecho de que unos policiales presuntamente de su unidad se habían quedado con un dinero de una persona a la cual habían requisado, y que dicha información la obtuvo de parte de funcionarios de la seccional del Gaulta de la Policía del Quindío...» (ff. 60 y 61).

3.8.2.2 Respecto de la situación disciplinaria del subintendente Jader Asdrúbal Espinal González y las pruebas, el mismo funcionario investigador disertó así: «[...] de acuerdo con el material probatorio se tiene que este utilizando su investidura como autoridad policial, en este caso policía de la seccional de tránsito de policía del Quindío, estando de servicio con su uniforme, y demás medios policiales para el servicio, como la camioneta de propiedad de la Policía Nacional de siglas 42599 de placas CLD 037, la cual comandaba para hora y fecha de los hechos motivo de esta actuación, cometió un acto arbitrario e injusto en contra del señor DANIEL FRANCISCO ACOSTA BERNAL ... Pero el actuar del señor JG NIETO [Espinal] pasa los linderos de la licitud del procedimiento al momento que



decide quitar la llanta de repuesto del vehículo HILUX de placas CXK 430 para sacar el aire y revisar su interior, utilizando además herramientas que no son dotación del servicio policial para bajar la misma, además para destapar toda la camioneta, como lo afirmó el señor DANIEL FRANCISCO, trasladando el vehículo del sitio inicial donde inició la requisa hasta el parqueadero o patios del municipio de Calarcá como consta en declaraciones del señor DANIEL FRANCISCO; llevando la llanta de repuesto del señor DANIEL a un monta llantas, hechos que iniciaron desde las 16:30 horas hasta las 19:00 horas... lo que para el despacho resulta arbitrario e injusto, arbitrario en la medida en que los policiales se valieron de esa condición policial de su cargo y de su función como tal, para parar el vehículo y, posteriormente injusto, porque desconocieron las normas legales (artículo 208 del código de procedimiento penal) norma que se refiere a que en el desarrollo de la actividad de policía, los servidores de la Policía Nacional podrán ejercer el registro tanto de personas como de vehículos, pero este registro consiste en una exploración superficial tanto de la persona como del vehículo, es decir no compone constataciones íntimas ni invasivas, pues para ello se requiere orden judicial, así lo hizo saber la Corte Constitucional en la Sentencia C 789/2006 [...] (ff. 61 y 62).

Sobre las pruebas, hizo el mismo razonamiento que llevó a cabo para el caso del otro investigado, señor Nieto González (f. 63 dorso y 64), por consiguiente, no se transcribe nuevamente.

Adicionalmente la entidad en la decisión sancionatoria destinó un acápite para examinar los «ARGUMENTOS DE LOS SUJETOS PROCESALES» (f. 64) y en otro se ocupó de valorar «LOS DESCARGOS Y LAS PRUEBAS SOLICITADAS EN LA ETAPA DE DESCARGOS» (f. 65), después de lo cual concluyó, respecto del investigado Nieto González, que «[...] no se observa justificación que aclare el actuar arbitrario e injusto al que fue sometido el señor DANIEL FRANCISCO quien fuera retenido por dos horas y media aproximadamente y además a quien utilizando herramientas se le requirió invasivamente su vehículo limitándose la exposición en afirmar en que no hubo dinero alguno del cual se hubiese apoderado» (f. 64, dorso).

Y, en cuanto al investigado Espinal González, arribó a la convicción de que sus argumentos no desvirtuaban los cargos porque «[...] precisamente el cargo es por cometer un acto arbitrario e injusto, pues las argumentaciones del versionado no explican por qué se demoraron aproximadamente dos horas y media en el procedimiento de requisa, mucho menos que tuvieran una orden



de autoridad competente como para hacer un registro invasivo de vehículo aquí multimencionado, que con su conductor no solo le interrumpieron su libre locomoción sino que además se utilizaron herramientas o elementos que no son de uso policial para así haberlo al punto de llevarlo a un monta llantas a verificar su interior, además de remover el protector plástico del platón del vehículo». (f. 64, dorso)

Como se puede observar, la entidad apreció las pruebas en conjunto, incluida la versión de los sancionados, que cotejadas con las demás, condujeron a dar veracidad y certidumbre a la queja del señor Daniel Francisco Acosta Bernal, instaurada contra los demandantes.

De modo que en los actos administrativos cuestionados se hizo, en general, un análisis de las piezas procesales y se explicó y justificó por qué la autoridad disciplinaria dio credibilidad a unas y se apartó de otras, y el hecho de que los actores estén en desacuerdo con tal razonamiento, no implica que se hayan configurado los cargos de *falsa motivación, expedición irregular, violación de los derechos de contradicción y debido proceso*, o que no existiera prueba suficiente para sancionar o ausencia de apreciación integral de las mismas. Por consiguiente, los cargos invocados en la apelación no prosperan. Tal como lo expuso la Corte Constitucional, *«Valorar una prueba no necesariamente implica admitir su contenido»*, y mucho menos significa falsa motivación de la decisión, expedición irregular o violación del debido proceso, como erradamente lo expone el apoderado de los accionantes.

En fin, el esfuerzo de los demandantes por demostrar honestidad resultó inferior a la contundencia de las pruebas que evidencian lo contrario.

3.8.3 La investigación disciplinaria no estaba supeditada al tema objeto de denuncia penal. Aduce el apoderado de los accionantes que la actuación disciplinaria abarcó aspectos no denunciados penalmente por el quejoso.

Advierte la Sala que las investigaciones penal y disciplinarias son diferentes; el artículo 1º de la Ley 734 de 2003 señala claramente que *«La acción disciplinaria es independiente de cualquier otra que pueda surgir de la comisión de la falta»*.

Al respecto, la Corte Constitucional ha reiterado que *«[...] mientras 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 para garantizar las efectividad de los principios y fines que se deben observar en el ejercicio de la función pública» (sentencia C- 720 de 2006, M.P. Clara Inés Vargas Hernández), por consiguiente, la autoridad disciplinaria bien podía ocuparse de investigar y sancionar todos los hechos y omisiones que atentaran contra la buena marcha de la administración pública, así no hubieran sido materia de denuncia ante las autoridades de orden penal.

3.8.4 Impertinencia de las pruebas negadas en la actuación disciplinaria. Aduce en la apelación el apoderado de los actores que las pruebas negadas en sede administrativa eran útiles para el esclarecimiento de la responsabilidad de los disciplinados y determinantes para que la decisión tomara otro rumbo.

La Sala estima bien denegadas las mencionadas pruebas en cuanto versaban sobre hechos ajenos a los investigados, esto es, que se llamaran a declarar a los miembros de la Policía Nacional, señores Diego Mosquera Aguilar, Juan Monroy Sarmiento, Edwin García González, Wilson Cruz Toro y otros para que depusieran sobre un operativo policial realizado en la vía Armenia - La Paila y otro en la Tebaida, con el fin de hacer una comparación con el caso *sub examine*. Estos asuntos en nada se relacionaban con los hechos investigados, ni contribuían al esclarecimiento de la verdad, tal como lo acotó la entidad en el acto sancionatorio de primera instancia: *«las pruebas a que nos estamos refiriendo, además de ser impertinentes, no serían pruebas útiles para el proceso, toda vez que nada aportan al mismo para crear certeza de la inexistencia o justificación de las conductas ... ni siquiera ayudan a enriquecer el debate probatorio, y por el contrario estaríamos incurriendo en una desviación y desgaste administrativo del tema que realmente nos convoca»* (f. 66). De manera que fue consistente y coherente el razonamiento que hizo la entidad para negar el decreto de tales pruebas.

En atención a los parámetros señalados, la Sala arriba a la convicción de que los actos administrativos demandados conservan plena validez y eficacia al no haber sido desvirtuada la presunción de legalidad que los ampara.



De acuerdo con lo expuesto, la Sala confirmará la sentencia apelada, en cuanto negó las súplicas de la demanda.

3.9 Otros aspectos procesales.

3.9.1 Condena en costas. Respecto de tal condena, que incluye las agencias en derecho que correspondan a los gastos por concepto de apoderamiento dentro del proceso, se observa que en la sentencia del *a quo* se aplicó el artículo 188¹¹ del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo (CPACA) a la parte vencida, pero no estudió aspectos como la temeridad o mala fe en la que esta pudo incurrir.

Sobre la materia se pronunció esta Corporación en sentencia de 1.º de diciembre de 2016 ¹²así:

En ese orden, la referida norma especial que regula la condena en costas en la jurisdicción de lo contencioso-administrativo dispone:

Artículo 188. Condena en costas. Salvo en los procesos en que se ventile un interés público, la sentencia dispondrá sobre la condena en costas, cuya liquidación y ejecución se registrarán por las normas del Código de Procedimiento Civil.

La lectura interpretativa que la Sala otorga a la citada regulación especial gira en torno al significado del vocablo disponer, cuya segunda acepción es entendida por la Real Academia Española como «2. tr. Deliberar, determinar, mandar lo que ha de hacerse». Ello implica que disponer en la sentencia sobre la condena en costas no presupone su causación *per se* contra la parte que pierda el litigio y solo, en caso de que estas sean impuestas, se acudirá a las normas generales del procedimiento para su liquidación y ejecución (artículo 366 del CGP).

En tal virtud, a diferencia de lo que acontece en otras jurisdicciones (civil, comercial, de familia y agraria), donde la responsabilidad en materia de costas siempre es objetiva (artículo 365 del CGP), corresponde al juez de lo contencioso-administrativo elaborar un juicio de ponderación subjetiva respecto de la conducta procesal asumida por las partes, previa imposición de la medida, que limitan el arbitrio judicial o discrecionalidad, para dar paso a una aplicación razonable de la norma.

¹¹ «Salvo en los procesos en que se ventile un interés público, la sentencia dispondrá sobre la condena en costas, cuya liquidación y ejecución se registrarán por las normas del Código de Procedimiento Civil».

¹² Consejo de Estado, sala de lo contencioso administrativo, expediente 70001-23-33-000-2017-00065-01 (1908-2014), consejero ponente: Carmelo Perdomo Cuéter, actor: Ramiro Antonio Barreto Rojas, demandada: Unidad Administrativa Especial de Gestión Pensional y Contribuciones Parafiscales de la Protección Social (UGPP).



Ese juicio de ponderación supone que el reproche hacia la parte vencida esté revestido de acciones temerarias o dilatorias que dificulten el curso normal de las diferentes etapas del procedimiento, cuando por ejemplo sea manifiesta la carencia de fundamento legal de la demanda, excepción, recurso, oposición o incidente, o a sabiendas se aleguen hechos contrarios a la realidad; se aduzcan calidades inexistentes; se utilice el proceso, incidente o recurso para fines claramente ilegales o con propósitos dolosos o fraudulentos; se obstruya, por acción u omisión, la práctica de pruebas; se entorpezca el desarrollo normal y expedito del proceso; o se hagan transcripciones o citas deliberadamente inexactas (artículo 79 CGP).

Así las cosas, frente al resultado adverso a los intereses del demandante, se tiene que ejerció de forma legítima el reclamo por la vía judicial del derecho que le asista de acceder a la pensión gracia, pues con base en el ordenamiento que la rige y los lineamientos jurisprudenciales en la materia, así lo consideró.

En tales circunstancias, la Sala considera que la referida normativa deja a disposición del juez la procedencia o no de la condena en costas, pero para ello debe examinar la actuación procesal de la parte vencida y comprobar su causación y no el simple hecho de que los resultados del proceso le fueron desfavorables a sus intereses, pues la imposición surge después de tener certeza de que la conducta desplegada por aquella comporta temeridad o mala fe, actuación que, se reitera, no desplegó el *a quo*; por lo tanto, al no comprobarse tal proceder de la parte demandante, se revocará la condena en costas, que incluye las agencias en derecho impuestas.

3.9.2 Reconocimiento de personería. En vista de que la Policía Nacional constituyó nuevo mandatario, se reconocerá personería al profesional del derecho destinatario del poder visible en el folio 252.

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:

1º. Confírmase parcialmente la sentencia de 14 de agosto de 2015, proferida por el Tribunal Administrativo del Quindío, en cuanto negó las súplicas de la demanda de nulidad y restablecimiento del derecho incoada por los señores Jader Asdrúbal Espinal González y Gabriel Antonio Nieto González contra la Nación, Ministerio de Defensa Nacional, Policía Nacional, conforme a la parte



motiva.

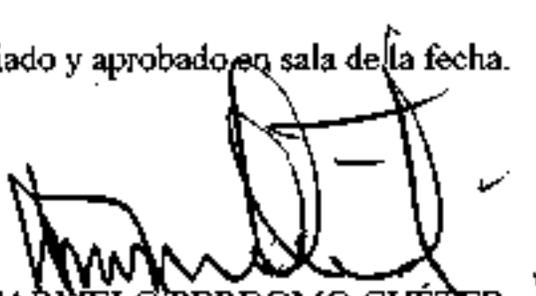
2.º Revócase el ordinal segundo de la mencionada sentencia a través del cual se condenó en costas a la parte demandante.

3.º Reconócese personería como nuevo mandatario de la Policía Nacional al profesional del derecho Carlos Ariel Lozano Ariza, identificado con cédula de ciudadanía 41.499.375 y tarjeta profesional 203.038 del Consejo Superior de la Judicatura, conforme al poder que obra en el folio 252

4.º Ejecutoriada esta providencia, devuélvase el expediente al Tribunal de origen, previas las anotaciones que fueren menester.

Notifíquese y cúmplase,

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



CARMELO PERDOMO CUÉTER



SANDRA LISSET IBARRA VÉLEZ



CÉSAR PALOMINO CORTÉS