



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

**CONSEJERO PONENTE: DR. GUSTAVO EDUARDO GÓMEZ ARANGUREN (E).-**

Bogotá D.C., catorce (14) de agosto de dos mil catorce (2014).-

**EXPEDIENTE No. 110010325000201200415-00.-**

**NÚMERO INTERNO 1621-2012.-**

**AUTORIDADES NACIONALES.-**

**ACTORA: MIRYAM PEDRAZA ROCHA.-**

Decide la Sala en única instancia la acción de nulidad y restablecimiento del derecho prevista en el artículo 85 del C.C.A. instaurada por la señora Miryam Pedraza Rocha contra el Departamento Administrativo de Seguridad (DAS).

**ANTECEDENTES**



## LA DEMANDA

Estuvo encaminada a obtener la nulidad de la Resolución N° 00768306 – 149 de 6 de febrero de 2009, proferida en Primera Instancia por el Jefe de la Oficina de Control Disciplinario del Departamento Administrativo de Seguridad (DAS), a través de la cual sancionó a la señora Miryam Pedraza Rocha con destitución e inhabilidad general para el ejercicio de funciones públicas por el término de 15 años; de la Resolución N° 0630 de 11 de junio de 2009, por la cual el Director de la citada Entidad modificó la anterior sanción por la de suspensión en el ejercicio del cargo por el lapso de 4 meses e inhabilidad especial por el mismo término; y de la Resolución N° 1139 de 24 de agosto de 2009, expedida por el mismo funcionario, en el sentido de ejecutar la sanción impuesta.

A título de restablecimiento del derecho, la actora pretende que se ordene a la Entidad demandada a: pagarle los sueldos, prestaciones y demás emolumentos que dejó de percibir durante el tiempo en el que permaneció suspendida; declarar que no existió solución de continuidad en el ejercicio del cargo; borrar las anotaciones que, como consecuencia de los actos censurados, se hayan realizado en esa Entidad y en otras Instituciones como la Procuraduría General de la Nación; pagarle el valor de los “daños morales” que estima en 100 salarios



mínimos legales mensuales vigentes (s.m.l.m.v.) a la fecha de la Sentencia; dar cumplimiento al Fallo dentro del término establecido en los artículos 176 a 178 del Código Contencioso Administrativo, cancelándole intereses moratorios a partir de la fecha de ejecutoria de la Sentencia hasta que se materialice el pago; y cancelar las costas y gastos del proceso.

### FUNDAMENTOS FÁCTICOS

Para fundamentar sus pretensiones, la demandante expuso los siguientes hechos:

- El 11 de marzo de 1983, se vinculó al Departamento Administrativo de Seguridad (DAS). A partir de 1 de febrero de 1996 desempeña el cargo de Técnico 305 – 05.
- Durante casi 27 años ha prestado un excelente servicio a la Entidad, tal como se refleja en el extracto de su hoja de vida, pues cuenta con 13 felicitaciones y no se le había registrado ninguna sanción.
- El 17 de noviembre de 2004, el entonces Subdirector de Investigaciones Estratégicas de la Dirección General Operativa del DAS, y la Subdirectora de Extranjería adscrita a la misma



Dirección, denunciaron penalmente que el día 11 de los mismos mes y año, varios funcionarios del DAS consultaron los movimientos migratorios del dr. Jorge Alberto Uribe Echavarría, -entonces Ministro de Defensa de Colombia-, sin previa autorización y obviando los procedimientos internos. Los registros migratorios de las entradas y salidas del país del citado funcionario, se publicaron en medios de comunicación colombianos y en un diario de Miami (Estados Unidos).

- En consecuencia, la Oficina de Control Disciplinario Interno del Departamento Administrativo de Seguridad (DAS), a través de Auto de 19 de noviembre de 2004, abrió investigación disciplinaria contra los funcionarios Gloria Francia Osma Silva, Néstor Hermann Forero Huertas y Nayibe González García.
- El 25 de noviembre de 2005, se recibió la declaración juramentada de la Dra. Lilia María Babativa Velásquez, Subdirectora de Extranjería del DAS, quien afirmó que consultó los registros migratorios del señor Jorge Alberto Uribe Echavarría, por solicitud de la funcionaria Miryam Pedraza Rocha. Ese mismo día también declaró el dr. Jimmy Galvis Caballero, quien ilustró al Despacho sobre las actividades realizadas por él, desde que se enteró de la irregularidad, aportando documentos y nombres de los servidores que de una u otra manera revisaron los registros de migración del señor



Jorge Alberto Uribe Echavarría, sin que en su testimonio fuera mencionada la demandante.

- A través de Auto de 26 de noviembre de 2004, el funcionario investigador dispuso vincular a la Señora Miryam Pedraza Rocha y, el 6 de diciembre de 2004, fue notificada personalmente de la decisión de apertura de la investigación. En esa misma fecha se llevó a cabo la diligencia de versión libre de la señora Nayibe González García, en la cual involucró a terceros, entre ellos a Miryam Pedraza Rocha y Carlos Humberto Álvarez, declarando que habían sido la intermediaria y el solicitante de la información, respectivamente. No obstante, esa diligencia está viciada de nulidad, porque las afirmaciones de la declarante fueron recibidas sin la gravedad del juramento.
- El 10 de diciembre de 2004, la demandante rindió versión libre manifestando que no tiene acceso a la base de datos en donde se consultan los movimientos migratorios, *“(...) que en el presente caso el día 11 de noviembre de 2004, en horas de la mañana, recibió una llamada del ex servidor del DAS señor CARLOS HUMBERTO ÁLVAREZ FLÓREZ, quien le indicó inicialmente que requería a la funcionaria NAYIBE GONZÁLEZ, pero que como no se había podido comunicar con ella, le solicitaba le colaborara y le dijera a la citada señora que de parte de él, le suministrara un movimiento migratorio de un ejecutivo de la empresa donde él trabajaba, ya que indispensablemente lo requería, pues estaba en riesgo su puesto. Que ante esta situación, procedió a anotar el número de cédula y a hacerle entrega del papel respectivo a la servidora NAYIBE GONZÁLEZ, informándole lo que CARLOS HUMBERTO le había manifestado. Que en las horas de la tarde, MIRYAM PEDRAZA recibió un papel doblado de manos de NAYIBE GONZÁLEZ,*



*diciéndole que si CARLOS volvía a llamar o a ir, se lo entregara porque ella debía salir en ese momento para la Universidad. Manifiesta MIRYAM, que recibió dicho documento y que en la forma en que NAYIBE se lo entregó, procedió a guardarlo en la cartera, sin volverse a acordar de él hasta el 24 de noviembre de 2004, cuando la citaron a la Oficina de Contrainteligencia, en donde le hicieron una serie de preguntas al respecto. Ella indicó, que incluso el citado documento aún lo tenía en su cartera, procediendo a sacarlo y entregarlo al interlocutor, igualmente manifestando en la entrevista no haber tenido conocimiento a qué persona correspondía el documento, si era hombre o mujer ya que no lo había manipulado, pues suponía que era de un ejecutivo de la empresa para la cual trabajaba el señor CARLOS HUMBERTO ÁLVAREZ. Reafirma, que jamás ella le solicitó a NAYIBE buscar dicha información, simplemente le dio la razón que el señor CARLOS ÁLVAREZ le había dejado por teléfono, es decir, al no encontrar a NAYIBE, recurrió a ella para que le diera el mensaje y únicamente le dictó un número de cédula de ciudadanía, la cual anotó en un papel y se lo pasó a NAYIBE, sin saber que se estuviera realizando algo irregular. Finalmente el abogado defensor solicitó la práctica de pruebas documentales y testimoniales (...).”*

- El 22 de diciembre de 2004, el funcionario investigador resolvió sobre las pruebas solicitadas por la defensa en la versión libre, y negó el examen “*poligráfico*” realizado a la señora Miryam Pedraza Rocha.
- Mediante Providencia de 20 de octubre de 2005, la Fiscalía 55 de la Dirección Seccional de Fiscalías de Bogotá, Unidad de Delitos contra la Integridad Moral, Derechos de Autor y Otros, calificó el mérito del sumario dentro del proceso penal adelantado, entre otros, contra la señora Miryam Pedraza Rocha, por los delitos de violación ilícita de comunicaciones, y



divulgación y empleo de documentos reservados; resolviendo precluir la actuación a favor de la demandante y proferir resolución de acusación en contra de Nayibe González García, Néstor Hernan Forero Huertas, Otoniel Rodríguez Barrero y Carlos Humberto Álvarez, como presuntos responsables de las conductas delictivas.

- Mediante Auto de 13 de febrero de 2007, el Jefe de la Oficina de Control Disciplinario Interno del DAS, formuló pliego de cargos contra la señora Miryam Pedraza Rocha, por las faltas previstas en el numeral 24 del artículo 34, y numeral 1° del artículo 48 del Código Disciplinario Único.
- El 20 de marzo de 2007, la actora presentó escrito de descargos en el cual solicitó declarar la nulidad de la actuación administrativa, con fundamento en las siguientes irregularidades:

“

- 1. Práctica de pruebas a espaldas de los disciplinados.** (...) fue vinculada a la citada investigación disciplinaria, con fundamento en la declaración juramentada rendida el 25 de noviembre de 2005, por la señora LILIA MARÍA BABATIVA VELÁSQUEZ, Subdirectora de Extranjería del DAS, en donde afirmó que NAYIBE GONZÁLEZ GARCÍA, le comentó que consultó los registros migratorios que le aparecen al ciudadano colombiano JORGE ALBERTO URIBE ECHEVERRY (sic), por solicitud de la también funcionaria de esa subdirección MIRYAM PEDRAZA ROCHA, situación que además de no ser cierta, jamás tuvo la oportunidad de controvertir dicha prueba, pues la misma se realizó con antelación a su formal vinculación a ésta investigación y lo lógico hubiera sido que una vez se ordenó vincular a mi representada a este proceso, se le debió correr traslado de dicho testimonio para que si lo estimaba pertinente, pudiera solicitar su ampliación y controvertir los términos utilizados por la testigo en dicha diligencia, sin embargo, nada de ello



*sucedió ni de oficio decretó su ampliación, cuando de la versión libre de la señora MIRYAM PEDRAZA ROCHA, se buscó generar una contradicción entre lo manifestado por mi defendida y la Doctora Lilia María Babativa y lo afirmado en la diligencia de versión por mi representada, situación que se dejó sin clarificar, violándose con ello los principios de publicidad, contradicción, defensa.*

*Por otra parte, se ordenó la práctica testimonial del señor CARLOS HUMBERTO ÁLVAREZ solicitada por la defensa dentro de la diligencia de versión libre, sin que la investigada o su defensor se enteraran oportunamente de dicha diligencia para conainterrogar, pues no existe constancia de recibo de las citaciones enviadas al abogado defensor de ese entonces, que pudiera establecer que conoció de dicha diligencia, pues no es simplemente formalizar tal requisito con el envío de una comunicación, sino que efectivamente se requiere que se pruebe dentro del proceso, su recibido, lo cual no aparece en el libelo, invocando como violadas las causales 2ª y 3ª del artículo 143 de la Ley 734 de 2002. (...)"*

De ese modo, la Entidad demandada violó las disposiciones contenidas en los numerales 2 y 3 del artículo 143 de la Ley 734 de 2002, toda vez que al no haber tenido la oportunidad de controvertir los testimonios de Lilia María Babativa Velásquez y Carlos Humberto Álvarez, se desconocieron los principios de publicidad, contradicción y defensa, situación que vulnera el derecho fundamental al debido proceso, previsto en el artículo 29 de la Constitución Política.

2. No se ordenó practicar como prueba el resultado del examen del polígrafo, al cual se sometió voluntariamente, y que permite determinar si mintió en sus afirmaciones; con el pretexto de que esa documental no hace parte de la relación de pruebas prevista en la Ley 734 de 2002, sin que la demandante se enterara de ello, ni su abogado



defensor, a quien formalmente se le envió comunicación para que se notificara de esa decisión trascendental para su defensa, violándose con ello los artículos 90, 91 y 92 de la Ley 734 de 2002, en concordancia con los artículos 103 y 119 *ibídem*.

En su oportunidad invocó como violadas las causales 2° y 3° del artículo 143 de la Ley 734 de 2002, porque al no haber tenido la oportunidad de impugnar la negativa de la práctica de la prueba solicitada, la Entidad le desconoció los principios de publicidad, contradicción y defensa, situación que además riñe con el derecho al debido proceso.

3. El investigador recibió declaraciones que involucraban a “*terceros*” sin el requisito previo del juramento. Se le formuló pliego de cargos con fundamento en el testimonio de la señora Nayibe González García el 6 de diciembre de 2004, dentro de la diligencia de versión libre, sin el mencionado requisito. Esta circunstancia constituye una irregularidad sustancial que afecta el derecho al debido proceso, comoquiera que la versión libre es un medio de defensa, y lo que allí se exprese no puede tenerse como prueba en contra de otras personas. Lo anterior es suficiente para invocar la nulidad del pliego de cargos, y se presentó en este caso la causal establecida en el



numeral 3 del artículo 143 de la Ley 734 de 2002, por desconocimiento de las formalidades sustanciales de la prueba.

4. Imprecisión y ambigüedad en la formulación de los cargos y en la determinación de las normas violadas. El auto de calificación proferido por la Oficina de Control Disciplinario Interno el 13 de febrero de 2006, señala que entre los días 11 y 24 de noviembre de 2004, la demandante conservó en su poder los registros migratorios del señor Jorge Alberto Uribe Echevarría, los cuales habían sido sustraídos irregularmente por Nayibe González García de los sistemas informáticos de la Subdirección de Extranjería, para ser suministrados al ex funcionario del DAS Carlos Humberto Álvarez Flórez, lo que sin justificación válida, le permitió enterarse de la información contenida en dichos archivos informáticos. Agrega la providencia citada que *“(...) con dicha actuación Miryam Pedraza Rocha eventualmente resulta responsable de infringir la Ley disciplinaria, al interpretar el contenido prohibitivo que sustenta valorativamente la disposición legal, porque sin justificación, consulta el principio de la ilicitud sustancial que se traduce en la incursión de la prohibición contemplada en el numeral 1° del artículo 48 del Código Disciplinario Único, esto es: Realizar objetivamente una descripción típica consagrada en la ley como delito sancionable a título de dolo (...) como consecuencia (...) o cargo, o abusando del mismo, en correspondencia con el artículo 192 del Código Penal Ley 599 de 2000, que trata del delito de violación ilícita de*



*telecomunicaciones cuando afirma: El que (...) o se entere indebidamente de su contenido (...)."*

Así, entonces, se evidencia que el pliego de cargos adolece de irregularidades sustanciales que afectan los derechos al debido proceso y a la defensa, porque "(...) contiene ingredientes jurídicos, que vulneran los principios de congruencia, pues la desagregación normativa es una obligación que deben tener en cuenta los operadores disciplinarios, al momento de la tipificación de las faltas disciplinarias, pues con ello se incurre en una ambigüedad, generalidad e imprecisión, que genera violación a su derecho de defensa, pues le señala la carga de interpretación o adecuación de normas violadas a los investigados o a su defensa. (...)".

En este aparte se hizo un claro y detallado análisis de las normas transcritas y formuladas por el operador disciplinario, en contra de la demandante.

Igualmente, en el escrito de descargos, planteó la ilicitud sustancial del proceso disciplinario, la ausencia de culpabilidad e hizo énfasis en la definición del incidente de las nulidades propuestas.

- Por medio del Auto de 5 de septiembre de 2007, el Jefe de la Oficina de Control Disciplinario Interno del DAS, resolvió negar la solicitud de nulidad. En esa providencia se observa



claramente la arbitraria apreciación del operador disciplinario, toda vez que sus argumentos no se refieren a la esencia que para el efecto establece la Ley 734 de 2002. Tangencialmente, dio por resueltas las nulidades propuestas por el apoderado de la disciplinada sin referirse a las disposiciones del C.D.U.

- . A través de Auto de 29 de enero de 2008, el Jefe de la Oficina de Control Interno Disciplinario del DAS, negó las pruebas solicitadas por el apoderado de la demandante. Ese acto está fundado en consideraciones y apreciaciones legales superfluas, sin referirse a las disposiciones contenidas en la Ley 734 de 2002 y las normas pertinentes del Código de Procedimiento Civil. Con esa negativa, al margen de las disposiciones procedimentales administrativas y disciplinarias, se infiere que el investigador quería sancionarla por una falta que no cometió, y que se trató de una decisión arbitraria y amañada por parte del Departamento Administrativo de Seguridad (DAS).
- . Mediante Resolución N° 00768306-149 de 6 de febrero de 2009, el Jefe de la Oficina de Control Disciplinario Interno del DAS, decidió el proceso disciplinario sancionándola con destitución e inhabilidad general por el término de 15 años, “(...) ante la configuración de un concurso de faltas disciplinarias y acorde con la definición y parámetros que se establecen en los artículos 44, 45, 46 y 47 de la Ley 734 de 2002”. Esta providencia fue adoptada de acuerdo al criterio y evaluación equivocada del operador



disciplinario e imponiendo una sanción igual a todos los investigados, sin realizar un estudio objetivo de su grado de participación.

- Contra la anterior Resolución interpuso recurso de apelación solicitando revocar la sanción impuesta, pues las pruebas recaudadas no demuestran la comisión de una falta gravísima y dolosa. La actuación de la Entidad fue temeraria, ya que en caso extremo, si se hiciera un juicio de valor, estaríamos ante una simple tentativa, y no ante un hecho consumado. El operador disciplinario no tenía argumentos claros ni jurídicos para enmarcar la conducta de la actora en el contexto en que la ubicó.
- A través de la Resolución N° 0630 de 11 de junio de 2009, el Director del Departamento Administrativo de Seguridad (DAS) decidió modificar el Fallo Disciplinario de Primera Instancia, y sancionarla con suspensión de 4 meses en el ejercicio del cargo, e inhabilidad especial por el mismo lapso.
- La Entidad demandada le desconoció los derechos de defensa y contradicción, el debido proceso y la presunción de inocencia, al negar las nulidades que oportunamente interpuso y las pruebas que solicitó en el memorial de descargos, en donde se observa la intención caprichosa del operador disciplinario de sancionar a la demandante por una falta que no cometió



## **NORMAS VIOLADAS Y EL CONCEPTO DE LA VIOLACIÓN**

Citó como normas violadas los artículos 1, 2, 4, 6, 13, 15, 21, 29 y 209 de la Constitución Política; 90, 91, 92, 94, 100 a 103, 138, 141, 142 y 143 de la Ley 734 de 2002; y 36 del C.C.A.

Sustentó el concepto de la violación con fundamento en los siguientes argumentos:

La Entidad demandada desconoció la disposición contenida en el artículo 1 de la Constitución Política porque no respetó su derecho a la dignidad al sancionarla injustamente por un hecho que no cometió, manchándole su hoja de vida y su trayectoria.

Quienes conocieron del proceso disciplinario estaban parcializados, toda vez que la sanción no fue proporcional al grado de participación de cada uno de los investigados. Los funcionarios que la sancionaron en Primera y Segunda Instancia no estaban autorizados legal ni moralmente para hacerlo, toda vez que no tuvieron en cuenta el grado de participación en el hecho investigado, su hoja de vida, ni su trayectoria laboral, sancionándola a la ligera.



El Departamento Administrativo de Seguridad (DAS), violó el artículo 2° superior porque la sancionó arbitrariamente y actuó con desviación de poder.

El funcionario investigador no le garantizó la dignidad humana porque la privó de su salario por el tiempo en que duró suspendida; le vulneró los derechos a la intimidad personal, al buen nombre y la honra, al colocarla en el escarnio público como una posible infractora a la ética y a la moralidad; y también le violó los derechos al trabajo y al debido proceso.

El DAS desconoció el artículo 6° de la Constitución Política, toda vez que los funcionarios que decidieron la actuación en Primera y Segunda Instancia se extralimitaron en sus funciones, al negar pruebas conducentes y al resolver la solicitud de nulidad que presentó en sede administrativa, con argumentos superficiales.

Asimismo le violó el derecho a la igualdad previsto en el artículo 13 de la Constitución Política, porque a otros empleados y funcionarios del DAS que fueron vinculados al proceso disciplinario y que tienen responsabilidad en el caso, se les aplicó la misma sanción que a la actora, que lo único que hizo fue suministrar un papel que contenía un número de cédula para ser entregado a la señora Nayibe González.



La Entidad le vulneró el derecho al buen nombre, previsto en el artículo 15 de la Constitución Política, el cual hace referencia a la credibilidad y concepto intachable del comportamiento de una persona, porque ante una situación sin comprobar, fue desvinculada temporalmente del cargo, después de más de 26 años de excelente servicio, por un hecho que no cometió. La Entidad no tuvo en cuenta su excelente trayectoria laboral en la Administración Pública y no aplicó íntegramente las normas del derecho disciplinario. La imposición de la sanción está soportada en hechos que la actora no realizó, desconociendo el citado derecho *“de manera injusta y soterrada”*.

También se le vulneró el derecho a la honra, previsto en el artículo 21 superior, porque durante el tiempo en el que trabajó en el DAS se ganó la buena opinión y la fama de ser una persona merecedora de estima y de respeto. Sin embargo, con una investigación sesgada y desconociéndole el pleno derecho a la defensa fue sancionada sin prueba de su responsabilidad.

El Departamento Administrativo de Seguridad (DAS) le desconoció los derechos de defensa, debido proceso y presunción de inocencia, porque se practicaron pruebas a espaldas de los disciplinados, se negó la práctica de medios de convicción sin que se enteraran ella y su apoderado, se recibieron declaraciones sin el requisito previo del juramento, y hubo imprecisión y ambigüedad en la formulación de cargos.



Tampoco se le dio la oportunidad de controvertir todas las pruebas.

La Entidad demandada no observó lo dispuesto en el artículo 209 de la Constitución Política, que se refiere a los principios que deben orientar la función administrativa, toda vez que la sancionó a pesar de que ella no participó directamente en los hechos investigados y le fueron desconocidos los derechos al debido proceso, a la defensa y contradicción.

Adicionalmente, la demandada transgredió los artículos 90 y 91 de la Ley 734 de 2002, que establecen las facultades de los sujetos procesales y la calidad de investigado. La primera de esas disposiciones prevé, en sus numerales 1 y 3, que los sujetos procesales pueden solicitar, aportar y controvertir pruebas e intervenir en la práctica de las mismas, y presentar las solicitudes que consideren necesarias para garantizar legalidad de la actuación disciplinaria y el cumplimiento de sus fines. Seguidamente, el inciso tercero de la segunda de esas disposiciones establece: *“con todo, aquellas pruebas que se hayan practicado sin la presencia del implicado, en tanto se surtía dicho trámite de notificación, deberán ser ampliadas o reiteradas, en los puntos que solicite el disciplinado”*.



Las pruebas que solicitó no fueron practicadas en su integridad, a pesar de que las mismas eran pertinentes y conducentes. Ello obedece a que el funcionario investigador tenía la convicción de sancionarla y hacerle más gravosa la calificación de la presunta falta, situación que tampoco fue analizada por el Director del DAS al desatar el recurso de apelación.

Fue vulnerado el numeral 4 del artículo 92 de la Ley 734 de 2002, porque no se le dio la oportunidad de asistir a la diligencia de testimonios de las señoras Lilia María Babativa Velásquez y Nayibe González García y, por consiguiente, no pudo controvertir lo dicho por estos testigos ni realizar su conainterrogatorio. Con ello la Entidad también desconoció lo establecido en el numeral 1° del artículo 90 *ibídem*.

No fue observado el artículo 94 del Código Disciplinario Único, que se refiere al principio de imparcialidad, puesto que el proceder del funcionario investigador fue sesgado, y no le respetó a la demandante sus garantías procesales.

Violó el principio de publicidad, porque las notificaciones y comunicaciones no se practicaron en debida forma para que ejerciera sus derechos, lo que determinó la violación del principio de contradicción.



La demandada también desconoció lo previsto en los artículos 100 a 103 de la Ley 734 de 2002, que se refieren a la forma, términos y decisiones que se deben notificar. El instructor se apartó del artículo 103 *ibídem*, al parecer por el afán y el interés arbitrario del investigador en sancionarla sin importar el respeto y cumplimiento que se debe tener a la normatividad vigente y aplicable sobre la materia.

Igualmente, se apartó de los artículos 138, 141 y 142 del Código Disciplinario Único, porque la Entidad no le dio la oportunidad de controvertir las pruebas en debida forma. En efecto, el testimonio rendido por la señora Lilia María Babativa Velasquez no fue ordenado por Auto, sino de manera sorpresiva, por el instructor, sin que se le hubiera dado la oportunidad de controvertirlo. El material probatorio recaudado no fue apreciado en forma objetiva y conjunta de acuerdo con las reglas de la sana crítica.

Fue vulnerado el artículo 143 de la Ley 734 de 2002, porque el investigador negó pruebas conducentes para el esclarecimiento de los hechos y para el decreto de las nulidades impetradas; a pesar de que es obligación de todo funcionario público actuar conforme a las leyes sustantivas y procesales preexistentes, lo cual no ocurrió en este caso.



Desconoció el artículo 36 del C.C.A. según el cual el contenido de toda decisión debe ser adecuado a los fines de la norma y proporcional a los hechos que le sirven de causa. Sin embargo, fue sancionada sin la observancia del procedimiento que se debe seguir en las actuaciones administrativas y sin existir una prueba fehaciente del presunto comportamiento irregular que dio origen a la investigación.

Adicionalmente formuló los siguientes cargos:

- 1. Violación a normas superiores.** El Departamento Administrativo de Seguridad (DAS) le desconoció el derecho a la defensa y al debido proceso, ya que el investigador hizo más gravosa la interpretación de la carga de la prueba para cambiar la modalidad en la calificación de la falta con el fin de justificar sus intenciones sancionatorias y arbitrarias. Además, el incidente de nulidad que propuso en sede administrativa fue resuelto negativamente y sin fundamentos.

Al decidir la apelación, una instancia totalmente diferente, el Director del DAS no mencionó los parámetros expuestos en el memorial de incidente de nulidad, dando a entender que acogió y aprobó la decisión que sobre el particular adoptó su subalterno. En este mismo sentido omitió pronunciarse sobre las pruebas solicitadas.



El Director del DAS refrendó el proceder arbitrario del investigador para justificar su cadena de errores y su malintencionada interpretación de la norma, haciéndole más gravosa su situación.

**2. Desvío y abuso de poder.** La Entidad le vulneró flagrantemente sus derechos, al no resolver el incidente de nulidad interpuesto dentro del término y, de este modo, violó directamente la Ley.

Los falladores de Primera y Segunda Instancia, no tuvieron en cuenta la decisión de 20 de octubre de 2005, proferida por la Fiscalía 55 de la Dirección Seccional de Fiscalías de Bogotá, Unidad de Delitos contra la Integridad Moral Derechos de Autor y otros “(...) *al calificar con Resolución de Preclusión el proceso que se le adelantó como presunta responsable de los delitos de violación ilícita de comunicaciones, divulgación y empleo de documentos reservados. Este asunto se mencionó en el escrito de descargos sin que los funcionarios investigadores se ocuparan de hacer el análisis y la evaluación respectivos (...). Esta omisión fue uno de los aspectos que adoptó el operador disciplinario y el director del DAS para hacer más gravosa la conducta de la demandante, ya que solo le dio validez a su absurda y arbitraria interpretación de la norma, porque estaba premeditado por parte de éstos, sancionarla y acomodar su criterio hacia las faltas graves, cuando en realidad lo que hicieron fue un montaje para declararla responsable por unos hechos que no realizó.*



(...)"

Sobre el particular, existe jurisprudencia que se refiere a la prejudicialidad penal ante los procesos disciplinarios. En efecto, en Sentencia de 31 de marzo de 2008, el Consejo Superior de la Judicatura, Sala Jurisdiccional Disciplinaria, proceso N° 11001110200020080052401, Ponente: Dra. María Mercedes López Mora, consideró que si bien se trata de trámites autónomos, se espera un mínimo de congruencia. Ello cobra aún más importancia, en tratándose de la falta del derecho disciplinario consistente en *“realizar objetivamente una descripción típica consagrada en la Ley como delito sancionable a título de dolo”*, pues la existencia del delito deviene en un elemento común y si este no se presenta, no se configura el tipo disciplinario.

- 3. Falsa motivación.** Los actos impugnados no se ajustan a la realidad fáctica, pues el investigador en varias oportunidades actuó sobre supuestos sin ningún sustento probatorio y fueron estos hechos los que determinaron la imposición de la sanción y la inhabilidad, y al no haber concordancia entre la descripción de los hechos, la actuación procesal, la parte motiva y la parte resolutive; se debe concluir que existe falsa motivación en los actos impugnados.



## CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA

Dentro de la oportunidad legal el apoderado judicial del Departamento Administrativo de Seguridad (DAS) contestó la demanda, mediante escrito en el que se opuso a las pretensiones de la demanda, con los siguientes argumentos (folios 408 a 415 c. ppal):

La finalidad del proceso penal es sustancialmente distinta a la del proceso disciplinario y, en ese orden, no puede perderse de vista el tipo de competencia de cada uno de los funcionarios y los intereses que buscan proteger esas ramas del derecho.

Los deberes de la actora fueron bien estudiados en las instancias administrativas, por ello, no es posible afirmar que los actos censurados carecen de fundamentación.

La inconformidad de la demandante por sí sola no demuestra la ilegalidad el Acto Administrativo. *A contrario sensu*, los derechos al debido proceso y a la defensa fueron garantizados en el curso de toda la actuación.



La acción de nulidad y restablecimiento del derecho no es una tercera instancia de los procesos disciplinarios, pues su fin fundamental es el restablecimiento de los derechos que el interesado estime violados por la decisión administrativa.

En el presente caso si bien no se tomó el juramento a la declaración de la funcionaria Nayibe González García, respecto a las acusaciones realizadas contra la señora Pedraza Rocha, ello no genera la nulidad de la diligencia, porque se trata de una formalidad que constituye un requisito para advertir que si no dice la verdad, puede ser sancionada por el delito de falso testimonio.

El apoderado no pidió dentro de la investigación la ratificación de la declaración por no haberse tomado el juramento a la declarante y, aun así, considera que se le viola el derecho al debido proceso.

En lo que tiene que ver con el resultado de la prueba del polígrafo, que a juicio de la actora acredita su inocencia, precisó que del análisis del contenido de las declaraciones rendidas por parte de la funcionaria Nayibe García, y de la declaración de la demandante, la Entidad estimó que contaba con los elementos de juicio necesarios para adoptar las correspondientes decisiones.



Son muchas las apreciaciones subjetivas que efectúa el apoderado de la actora en el escrito de la demanda, toda vez que la antijuricidad que opera en el derecho disciplinario es de carácter formal, en los términos de lo dispuesto en el artículo 5 del CDU, que prevé que la conducta tipificada en la Ley como falta disciplinaria es antijurídica cuando se realiza sin justificación alguna; hecho que fue debatido dentro del trámite administrativo.

En lo que se refiere a la supuesta violación del derecho al debido proceso, por no haberse resuelto favorablemente la solicitud de nulidad planteada ante la Oficina de Control Disciplinario Interno del DAS, no le asiste razón al apoderado de la parte actora porque el derecho de contradicción no solamente se ejerce conainterrogando, sino también a través de los alegatos de conclusión, la norma de juramento a la funcionaria Nayibe González García en cuanto a sus acusaciones realizadas en contra de su poderdante, no es causal que amerite declarar la nulidad de todo lo actuado, tal como se expuso con antelación.

En el fallo de Segunda Instancia se le respetó el derecho al debido proceso al corregir la sanción, toda vez que la señora Pedraza Rocha no había cometido violación ilícita de



comunicaciones pues sólo cometió la falta grave establecida en el artículo 34, numeral 24 de la Ley 734 de 2002.

Lo anterior resulta acertado en gracia de discusión, toda vez que si un servidor público en ejercicio del cargo tenía conocimiento que compañeros suyos de la entidad estaban realizando hechos que atentan contra la imagen de la administración pública, lo que debió hacer era denunciarlos y no volverse partícipe de los mismos, como en efecto sucedió.

La Entidad le respetó y garantizó todos sus derechos y así está demostrado con los soportes del procedimiento administrativo.

Finalmente, propuso como excepción la *“inexistencia de la violación al derecho a la defensa y al debido proceso”* por cuanto no se vulneró el artículo 29 de la Constitución. Tampoco aparece demostrado el comportamiento ilegal del operador disciplinario, ni existe violación alguna a los derechos a la defensa y al debido proceso.

## **ALEGATOS DE CONCLUSIÓN**



Vencido el término probatorio, cada una de las partes presentó alegatos de conclusión dentro de la oportunidad que se les concedió para el efecto.

**. Alegatos de la parte demandante<sup>1</sup>.-**

El apoderado de la actora, manifestó que reitera lo expuesto en el escrito de la demanda y en el material probatorio recaudado.

Insistió en que venía laborando en el DAS desde hacía 27 años, desempeñando sus cargos con excelencia, tal como lo acredita su hoja de vida. Fue vinculada a un proceso penal y a otro disciplinario por los mismos hechos, es decir, por la consulta de unos movimientos migratorios, del entonces Ministro de Defensa, dr. Jorge Alberto Uribe Echavarría.

Dentro de la investigación penal fue exonerada de toda responsabilidad, al no encontrar mérito alguno por el presunto delito que se le imputaba.

---

<sup>1</sup> Folios 434 a 438 del cuaderno principal del expediente.-



En el proceso disciplinario que se adelantó se presentaron varias circunstancias que no fueron tenidas en cuenta por los funcionarios investigadores así:

- Práctica de pruebas a espaldas de los sujetos disciplinarios, ya que no se le dio la oportunidad de controvertir lo dicho por la señora Nayibe González García, quien manifestó que la consulta del Registro Migratorio del señor Jorge Alberto Uribe Echavarría, fue por solicitud de la señora Myriam Pedraza Rocha, y por ese hecho que se le vinculó al proceso. Sin embargo, la situación antedicha que no fue cierta, tal como lo manifestó el señor Carlos Humberto Álvarez, persona que solicitó la consulta.
- Práctica del testimonio del señor Carlos Humberto Álvarez sin que la investigada y su defensor se enteraran oportunamente de la diligencia, lo cual la privó del ejercicio del derecho de contradicción. En ese orden, se presentaron las causales establecidas en los numerales 2° y 3° del artículo 143 de la Ley 734 de 2002.
- Se negó la práctica de prueba sin que la investigada o su apoderado se enteraran de ello, pues no se puso a



disposición el resultado del polígrafo que dio origen al informe de inteligencia en el que se basó el DAS para inculpar a la demandante dentro del proceso disciplinario, y de este modo, se desconoció lo establecido en los artículos 90, 91 y 92 de la Ley 734 de 2002, en concordancia con lo previsto en los artículos 103 y 119 del mismo estatuto. En ese orden, se presentan en este caso las citadas causales de nulidad, fueron vulnerados los principios de publicidad, contradicción y defensa; todo lo cual se traduce en violación al artículo 29 de la Constitución Política.

- Se recibieron unas declaraciones contra terceros sin el requisito previo del juramento. A la demandante le formularon cargos con sustento en las manifestaciones que rindió la señora Nayibe González García el 6 de diciembre de 2004, sin que el operador disciplinario le hubiera juramentado. Esa situación genera la nulidad del pliego de cargos, de acuerdo con lo establecido en la causal 3 del artículo 143 de la Ley 734 de 2002.
- Hubo imprecisión y ambigüedad en la formulación de las normas endilgadas en el auto de cargos, en el que se evidencia la existencia de irregularidades sustanciales que afectan claramente el derecho al debido proceso y de defensa.



30  
EXPEDIENTE No. 110010325000201200415-00.-  
NÚMERO INTERNO: 1621-2012.-  
AUTORIDADES NACIONALES.-  
ACTORA: MIRYAM PEDRAZA ROCHA.-

A pesar de que puso en conocimiento la existencia de esas irregularidades en sede administrativa, la Entidad le negó las nulidades propuestas con argumentos que carecen de sustento legal, con el fin de sancionarla a como diera lugar, como en efecto sucedió.

Se logró establecer el sufrimiento de índole moral que el DAS le ocasionó a la señora Pedraza Rocha, el actuar irregular de la Entidad, y la indebida suspensión del cargo a una persona con más de 27 años de servicio al DAS.

En ese orden, solicitó acceder a las pretensiones de la demanda.

- **Alegatos del Departamento Administrativo de Seguridad (DAS)<sup>2</sup>.**

Solicitó negar las pretensiones de la demanda, con fundamento en los siguientes argumentos:

---

<sup>2</sup> Folios 452 a 473 del cuaderno principal del expediente.



Frente al régimen disciplinario aplicable a los servidores públicos, se encuentran un sinnúmero de dudas, vacíos e interrogantes, en relación con la existencia de una dogmática propia del derecho disciplinario y, consecuentemente, de las normas procesales aplicables al mismo, ya que no se puede afirmar de manera categórica que el derecho disciplinario no se identifica con el derecho penal en sus diferentes estructuras, pero tampoco se asimila totalmente al derecho administrativo.

Las decisiones que se profirieron dentro de la investigación no adolecen de nulidad pues las diligencias fueron practicadas válidamente, sin afectar el debido proceso, ni los derechos de contradicción y defensa de la investigada.

En su versión, la actora aceptó haber realizado una actividad por fuera de los requisitos establecidos en el Departamento Administrativo de Seguridad, tal como lo reseñó otro de los investigados, quien aceptó conocer la ilicitud de su comportamiento.

En ese orden, no se puede afirmar que por haberse comportado de acuerdo con las exigencias propias del cargo y a las cuales juró cumplir fielmente, no pueda, como se demostró dentro de la investigación, apartarse de las mismas y tener, de acuerdo a



su infracción, una sanción correspondiente. Por lo tanto, es desacertado el argumento sobre el buen comportamiento de la funcionaria.

De otro lado, la demandante fue notificada de todas las etapas procesales que se surtieron en sede administrativa y tuvo acceso a las mismas.

Está plenamente demostrada la responsabilidad de la actora, y la versión libre, diligencia en la que aceptó la omisión de información, constituye tanto un medio de defensa y un medio de prueba.

Los argumentos expuestos por la demandante carecen de lógica porque el deber que incumplió no revestía ninguna complejidad, que exigiera capacitación. En efecto, la actora tenía pleno conocimiento de lo que estaba prohibido y, en todo caso, era su deber preguntar y leer la normatividad correspondiente para saber lo que estaba permitido o prohibido. Además, por el solo hecho de posesionarse en el cargo juró cumplir la Constitución Política y la Ley, y se entiende de antemano que las conocía.



Si la demandante tenía conocimiento que compañeros suyos de la Entidad estaban realizando hechos que atentaban contra la imagen de la administración pública, lo que debió hacer era denunciarlos y no volverse partícipe de los mismos, como en efecto sucedió.

No es cierto que al no haberse allegado el resultado del polígrafo se le violó el derecho a la defensa, porque la Entidad ya contaba con el material probatorio suficiente para obtener elementos de juicio respecto a su presunta responsabilidad o inocencia en la realización de los hechos por los que fue sancionada disciplinariamente.

Frente a la violación al debido proceso por no haberse resuelto favorablemente la solicitud de nulidad, no le asiste la razón al apoderado de la parte actora, porque el derecho de contradicción no solamente se ejerce contrainterrogado sino a través de los alegatos de conclusión. La ausencia del juramento de una de las declarantes no es causal que amerite invalidar lo actuado.

La demandante no logró desvirtuar la omisión de información. Antes bien, su responsabilidad se demostró con total garantía al debido proceso y al derecho de defensa.



La señora Pedraza Rocha contó con todas las oportunidades procesales para ejercer su derecho de contradicción y para alegar la supuesta irregularidad que se hubiere podido generar cuando recibió el testimonio de la dra. Lilia Babativa Velásquez. Sin embargo la actora no lo hizo.

Si bien la declaración de la señora Nayibe González García, fue practicada sin la gravedad del juramento, ello no implica declarar la nulidad de la diligencia, pues se trata de una formalidad. Con todo, lo afirmado por la declarante debe analizarse a la luz del principio constitucional de buena fe.

La demandante no tiene derecho al pago de perjuicios, porque las decisiones sancionatorias son el resultado de su comportamiento omisivo, por lo cual, debe asumir las consecuencias de sus actos.

### **CONCEPTO DEL MINISTERIO PÚBLICO**

La Procuradora Tercera Delegada ante el Consejo de Estado rindió concepto mediante escrito en el que solicitó negar las



pretensiones de la demanda, con fundamento en los siguientes argumentos (folios 475 a 481):

Si bien la señora Pedraza Rocha aduce que no está demostrada la falta contenida en el numeral 1 del artículo 48 de la Ley 734 de 2002, argumentando que en materia penal fue absuelta de todo cargo, se debe tener en cuenta que la Corte Constitucional al efectuar el examen de ese numeral, lo encontró ajustado a la Carta Política, considerando para el efecto que no era necesario que la investigación disciplinaria estuviere precedida de una decisión penal ejecutoriada, pues los bienes jurídicos a proteger en cada uno de esos estatutos, varían según su contenido y su alcance.

*Como “(...) la decisión judicial penal fue atendida a tiempo de resolver la apelación del primero de los fallos cuestionados, la causal de falsa motivación no tiene aplicabilidad, pues este segundo acto dejó sin piso el segundo cargo que estaba referido a la infracción de numeral 21 del artículo 48 del C.D.U (...)”.*

En este caso, con el Fallo Disciplinario de Segunda Instancia, se modificó la sanción por una menos grave, al estimar que la actora no había incurrido en la falta disciplinaria prevista en el numeral 1 del artículo 48 de la Ley 734 de 2002, pues su conducta se ajusta a la falta de denuncia, a la que se refiere el numeral 24 del artículo 34 *ibídem*, la cual constituye falta grave.



En ese orden, la Entidad actuó con la debida autonomía al emendar el correctivo impuesto en Primera Instancia, sin que en el plenario se haya acreditado una causal de nulidad que vicie la actuación administrativa.

Tampoco se advierte que se haya vulnerado el derecho al debido proceso o que exista alguna causal de inculpabilidad *“(...) que ameriten el desconocimiento de la autonomía funcional en cabeza del operador disciplinario administrativo, que, por lo mismo, impele a la Jurisdicción a ejercer las labores de una Tercera Instancia (...)”*.

Finalmente, la pretensión de indemnización carece de sustento probatorio, con lo cual la demandante desconoció la disposición contenida en el artículo 177 del C. de P.C.

Como no se advierte causal de nulidad que invalide lo actuado, procede la Sala a resolver la controversia previas las siguientes,

## CONSIDERACIONES

**Problema jurídico.**



Consiste en determinar si los actos administrativos demandados adolecen de nulidad al ser expedidos con violación del derecho al debido proceso, desconocimiento de normas superiores, desviación de poder o falsa motivación.

### **Actos demandados.**

- Resolución N° 00768306 – 149 de 6 de febrero de 2009, proferida en Primera Instancia por el Jefe de la Oficina de Control Disciplinario del Departamento Administrativo de Seguridad (DAS), a través de la cual sancionó a la señora Miryam Pedraza Rocha con destitución e inhabilidad general para el ejercicio de funciones públicas por el término de 15 años.
- Resolución N° 0630 de 11 de junio de 2009, por la cual el Director de la citada Entidad modificó la anterior sanción por la de suspensión en el ejercicio del cargo por el lapso de 4 meses e inhabilidad especial por el mismo término.
- Resolución N° 1139 de 24 de agosto de 2009, expedida por el mismo funcionario, en el sentido de ejecutar la sanción impuesta.

Previo a desatar la cuestión planteada, se precisa que **la excepción** propuesta por el apoderado de la Entidad



demandada, denominada *“Inexistencia de la violación al derecho a la defensa y al debido proceso”*, está relacionada con el fondo del asunto, razón por la cual la Sala la resolverá dentro del análisis del mismo.

### **Cuestión previa.**

Observa la Sala que la demandante pretende la nulidad no sólo de las decisiones mediante las cuales fue sancionada en Primera y Segunda Instancia, sino también del acto administrativo que ejecutó la sanción contenido en la Resolución N° 1139 de 24 de agosto de 2009, proferido por el Director del Departamento Administrativo de Seguridad (DAS).

Esta Corporación ha considerado que el acto de ejecución de la sanción disciplinaria no es susceptible de control jurisdiccional porque no define la situación del encartado al materializar el correctivo impuesto<sup>3</sup>, y no crea, modifica ni extingue la situación jurídica del disciplinado.

---

<sup>3</sup> En un caso similar a éste, la Sala se declaró inhibida para estudiar la legalidad del acto de ejecución, al considerar que el mismo era de mero trámite. Al efecto, ver la sentencia de 7 de febrero de 2010, proferida dentro del expediente N° 2452 de 2010, demandante: César Augusto Garzón Loaiza Consejero Ponente: Dr. Víctor Hernando Alvarado Ardila. En igual sentido, el fallo de 26 de julio de 2012, expediente N° 110010325000200900131 00. No. Interno: 1903-2009. Actor: Luís Alberto Quevedo Arias, Consejera Ponente: Dra. Bertha Lucía Ramírez de Páez.



En consecuencia, la Sala se declarará inhibida para pronunciarse de fondo respecto de la Resolución citada, a través de la cual fue ejecutada la sanción previamente atribuida a la señora Pedraza Rocha, siguiendo así el derrotero jurisprudencial trazado por esta Corporación<sup>4</sup>.

### **Análisis de la Sala.**

### **Lo probado en el proceso.**

De las pruebas legal y oportunamente allegadas al proceso, la Sala encuentra acreditado que:

- De acuerdo con la certificación suscrita por el Coordinador del Grupo de Administración de Personal de la Subdirección de Talento Humano del Departamento Administrativo de Seguridad (DAS), la señora Miryam Pedraza Rocha laboró en esa Entidad

---

<sup>4</sup> En casos similares a éste, la Sala se declaró inhibida para estudiar la legalidad del acto de ejecución, al considerar que el mismo era de mero trámite. Al efecto, ver las sentencias de 15 de mayo de 2013, proferida dentro del expediente N° 0967 de 2011, actor: Carlos Augusto Giraldo Muriel C.P. Dra. Bertha Lucía Ramírez de Páez; de 7 de febrero de 2010, proferida dentro del expediente N° 2452 de 2010, demandante: César Augusto Garzón Loaiza, C.P. Víctor Hernando Alvarado Ardila. En igual sentido, el fallo de 26 de julio de 2012, expediente N° 110010325000200900131 00. No. Interno: 1903-2009. Actor: Luís Alberto Quevedo Arias.



desde el 11 de marzo de 1983. Para la época en la que fue sancionada disciplinariamente, desempeñaba el cargo de Técnico 305 – 05, asignada a la Subdirección de Extranjería, devengando una asignación básica mensual de \$714.841 (folio 132 c. 3).

- El 17 de noviembre de 2004, el señor Jimmy Galvis Caballero entonces Subdirector de Investigaciones Estratégicas de la Dirección General Operativa del DAS, y Lilia María Babativa Velásquez, Subdirectora de Extranjería adscrita a la misma Dirección, presentaron una denuncia ante la Unidad Especializada de Policía Judicial del Departamento Administrativo de Seguridad (DAS), en los siguientes términos:

“(…)

*EN EL DÍA DE HOY SE TUVO CONOCIMIENTO QUE FUNCIONARIOS DE LA INSTITUCIÓN HABÍAN CONSULTADO EL DÍA 11 DE NOVIEMBRE DE LOS CORRIENTES EL SISTEMA DE INFORMACIÓN SOBRE MOVIMIENTO MIGRATORIO SIN AUTORIZACIÓN DE LOS RESPECTIVOS JEFES, NI MISIÓN DE TRABAJO, NI CON OFICIO DE AUTORIDAD COMPETENTE CONSULTANDO INFORMACIÓN SOBRE EL SEÑOR JORGE A URIBE (...) QUIEN TAMPOCO HABÍA AUTORIZADO DICHA CONSULTA. DICHA INFORMACIÓN FUE FILTRADA A LOS MEDIOS PERIODÍSTICOS OCASIONÁNDOLE SERIOS INCONVENIENTES AL TITULAR DE DICHA INFORMACIÓN, INCURRIENDO AL PARECER EN LOS DELITOS DE VIOLACIÓN ILÍCITA DE COMUNICACIONES ART. 192 DEL CÓDIGO PENAL Y DIVULGACION Y EMPLEO DE DOCUMENTOS RESERVADOS CONSAGRADOS EN EL ARTÍCULO 194 DEL CÓDIGO PENAL. AL CONOCER DICHA INFORMACIÓN LOS SUSRITOS PROCEDIMOS A VERIFICAR QUÉ PERSONAS HABÍAN SOLICITADO INFORMACIÓN SOBRE EL CITADO CIUDADANO, MOTIVOS Y SOPORTES, ARROJANDO QUE LAS PERSONAS QUE CONSULTARON LA BASE*



DE DATOS Y SOLICITARON INFORMACIÓN SOBRE EL MOVIMIENTO MIGRATORIO FUERON LOS FUNCIONARIOS GLORIA FRANCA OSMA (sic) (...) PERTENECIENTE AL ÁREA DE SEGURIDAD DEL ESTADO DEL GRUPO DE POLICÍA JUDICIAL, NÉSTOR HERMAN FORERO HUERTAS - GRUPO DE SEGURIDAD RURAL DE LA SUBDIRECCIÓN DE INVESTIGACIONES ESTRATÉGICAS Y NAYIBE GONZALEZ ASIGNADA A LA SUBDIRECCIÓN DE EXTRANJERÍA – ÁREA DE VERIFICACIONES. **PREGUNTADO:** SÍRVASE MANIFESTAR AL DESPACHO QUÉ SEGURIDAD TIENEN LOS SISTEMAS DE INFORMACIÓN PARA LA CONSULTA DE MOVIMIENTOS MIGRATORIOS, **CONTESTO:** SE HACE A TRAVÉS DE CLAVES QUE SON ASIGNADAS A CADA FUNCIONARIO PREVIA AUTORIZACIÓN DEL JEFE DE ÁREA Y VISTO BUENO DE LA SUBDIRECCIÓN DE EXTRANJERÍA.

(...)" (Folios 2 y 3 c. 3).

- El mismo día, el Jefe de la Unidad Especializada de Policía Judicial – Turno II del Departamento Administrativo de Seguridad (DAS), remitió la denuncia presentada a la Oficina de Asignaciones de la Fiscalía Seccional por los presuntos delitos de “violación ilícita de comunicaciones” y “divulgación y empleo de documentos reservados” (folio 11. c. 4).
- El 19 de noviembre de 2004, el Jefe Encargado de la Oficina de Control Disciplinario Interno de la Dirección Nacional de Impuestos y Aduanas Nacionales (DIAN), resolvió avocar el conocimiento de la actuación e iniciar Investigación Disciplinaria contra los siguientes funcionarios del DAS: Gloria Francia Osma, Néstor Hernán Forero Huertas y Nayibe González. Al efecto consideró:



*“(...) este Despacho es competente para iniciar la actuación correspondiente, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 76 y 152 de la Ley 734 de 2002, con el fin de verificar la ocurrencia de la conducta, determinar si es constitutiva de falta disciplinaria, esclarecer los motivos determinantes, las circunstancias de tiempo, modo y lugar en que se cometió, el perjuicio causado a la administración pública con la falta y la responsabilidad disciplinaria de los funcionarios (...)”.* (folios 4 y 5 c. 3).

Asimismo, decretó la ampliación de la denuncia y ordenó escuchar en versión libre a los investigados.

- El 25 de noviembre de 2004, la doctora Lilia María Babativa Velásquez rindió declaración juramentada en relación con los hechos objeto de denuncia.

Al ser interrogada sobre el medio a través del cual se enteró de las irregularidades en la consulta del sistema, afirmó:

*“(...) el día 17 de noviembre en horas de la tarde, el Doctor **EMIRO ROJAS** me preguntó si en Extranjería laboraba una funcionaria de nombre **NAYIBE GARCÍA** a lo cual contesté que sí, le pregunté que qué había pasado, me informó que la funcionaria había consultado un personaje el día 11 de noviembre y que se había hecho la auditoría del sistema, en la que arrojó que efectivamente **NAYIBE GARCÍA** había entrado al sistema a consultar dicha persona, posteriormente verificamos la Auditoría y efectivamente la funcionaria asignada a extranjería había consultado al señor **JORGE A. URIBE** (...)”.*



Frente al funcionario que filtró la información a los medios de comunicación, sostuvo:

*“(...) no sabría decir cuál de los funcionarios que consultó filtró la información a los medios periodísticos, toda vez que mi funcionaria **NAYIBE GARCÍA** manifestó que ella sí había consultado pero que nunca había entregado la información, en cuanto a los dos funcionarios de Policía Nacional no sobra decir, en razón a que yo nunca los he entrevistado y no tengo conocimiento de quién les solicitó a ellos dicha información, mientras que **NAYIBE GARCÍA** en primera instancia manifestó que la había llamado un exfuncionario de nombre **CARLOS ÁLVAREZ** para pedirle el favor, pero posteriormente al día siguiente ha manifestado que quien le pidió el favor a ella fue una funcionaria de Extranjería de nombre **MYRIAM PEDRAZA**, a quien también llamé a mi despacho y me manifestó que efectivamente el señor exfuncionario **CARLOS ÁLVAREZ** le había pedido el favor telefónicamente pero que a ella solamente le dio un número de Cédula y que ella le había pedido el favor a **NAYIBE GARCÍA**, igualmente llamé a **NAYIBE GARCÍA** a mi Despacho para decirle porqué me había dicho mentiras el día anterior, a lo que ella manifestó que no quería involucrar a su compañera de trabajo, o sea a **MYRIAM PEDRAZA**, estas entrevistas siempre las realicé delante del Doctor Manuel Sáenz Jefe de Verificaciones de la Subdirección de Extranjería. (...)”.*

Cuando se le preguntó qué trámites debió realizar la señora Nayibe para consultar de manera legal y formal la información concerniente al señor Jorge A. Uribe, respondió:

*“(...) en Extranjería se ha establecido un procedimiento de consulta que debe ser a través de un formato donde va el nombre de la persona a consultar, el número de la misión, el nombre del detective y debe estar avalado por el Jefe de área y en ocasiones por el Coordinador, cuando no existe este formato debe presentar la misión de trabajo firmada lógicamente por el Jefe de Área, en ocasiones también debe estar es el oficio de la autoridad competente que está solicitando dicha información, pero siempre debe haber un soporte por escrito y debe registrarse el libro*



*de minuta, en el caso que nos ocupa desafortunadamente **NAYIBE GONZÁLEZ** no tenía ningún soporte, ni tampoco se registró en los libros de minuta, tanto es así que la suscrita cuando pide una información lo hace por escrito, nunca verbalmente, el cual también debe ser registrado en el libro de minuta, en el caso que nos ocupa desafortunadamente NAYIBE GONZÁLEZ no tenía ningún soporte, ni tampoco se registró en los libros de minuta, ni pidió autorización a ninguno de los jefes (...).*

*El anterior es un procedimiento que derivó de una orden que la declarante le dio verbalmente a todos los jefes de área y a los coordinadores y que al parecer consta en un memorando interno y en los aeropuertos.*

(...)” (folios 23 a 27 c. 3).

- A través de Auto N° 76830- 13 de 26 de noviembre de 2004 el Jefe de la Oficina de Control Disciplinario Interno del DAS, ordenó vincular a la señora Miryam Pedraza Rocha a la investigación disciplinaria, porque de acuerdo con las declaraciones rendidas por la dra. Lilia Babativa, esa funcionaria participó en la consulta de los archivos y registros sistematizados de la información sobre el movimiento migratorio del señor Jorge A. Uribe, la cual fue posteriormente filtrada a los medios de comunicación (folios 37 a 41 c. 3).

Esa providencia fue notificada personalmente a la demandante el 6 de diciembre de 2004 (folio 88 c. 3).



- . Ese mismo día, la señora Nayibe González García rindió versión libre. En esa oportunidad, el funcionario comisionado precisó que “(...) la presente versión es sin ningún apremio ni juramento (...)”. Frente a la denuncia presentada, la declarante indicó:

“(...)

*El día 11 de noviembre de 2004 mi amiga Miryam Pedraza me dijo que el señor CARLOS ÁLVAREZ exfuncionario de Extranjería del DAS me solicitaba el favor de realizar una consulta de movimiento migratorio de un número de cédula que él proporcionó, correspondiente a un ejecutivo de la Empresa de Seguridad ISBI, donde labora él, porque tenía una urgencia y estaba a punto de perder su puesto, yo le dije a MIRYAM, que iba a realizar la consulta, pues como para ayudarle en esa urgencia que él tenía, realicé la consulta con el número de cédula e imprimí el movimiento migratorio ese mismo día se lo entregué a MIRYAM para que hablara con él porque yo me iba para la Universidad, días después le pregunté a ella si CARLOS había recibido el movimiento migratorio, pero ella me dijo que no, que ella todavía lo tenía en su poder y yo le dije debe ser que él ya no lo necesita, no fue más. (...) **PREGUNTADO:** Señora NAYIBE usualmente cuál es el procedimiento que usted debe efectuar para realizar consultas sobre un movimiento migratorio, explique si existe algún libro donde se registre la consulta, si sus superiores debían autorizarla, y en general cuáles eran los pasos para esto. **CONTESTÓ:** Existen unos como formatos diseñados en papel periódico, donde están consignados el carné, la misión, los nombres de las búsquedas y la firma del Jefe Inmediato, otras veces se hace la búsqueda por solicitudes verbales de los jefes o telefónicamente. **PREGUNTADO:** en el caso de la consulta de los datos migratorios del señor JORGE A. URIBE qué procedimiento efectuó usted. **CONTESTÓ.** Pues yo simplemente actué de buena fe, pensando hacerle un favor a CARLOS y sin pensar que, pues que este favor acarrearía ningún inconveniente, sobretodo porque era un movimiento migratorio, que no es un documento pues que tenga reserva, no más. **PREGUNTADO.** Pero aclare por favor si antes de hacer la consulta, durante o después de haberla efectuado usted llenó el formato correspondiente o si solicitó a su Jefe Inmediato firmara al (sic) autorización para hacerlo, o si tenía alguna misión en este sentido. **CONTESTÓ.** No señor, no diligencié ningún formato, ni solicité autorización a mis jefes. **PREGUNTADO.** Aclare por favor si el procedimiento utilizado por usted fue correcto o no. **CONTESTÓ.** Pues correcto dentro de los requisitos establecidos no, sin embargo, repito que*



*pensé colaborarle al señor ÁLVAREZ en esa urgencia que tenía.*

**PREGUNTADO.** Informe al Despacho si es usual o normal en la dependencia donde usted trabaja se hagan este tipo de favores a ex funcionarios, es decir, que se le suministre información sobre movimiento migratorio de otras personas o si este es un caso esporádico.

**CONTESTÓ.** No es usual que se hagan estas consultas, fue un favor que yo quise hacerle al señor ÁLVAREZ debido a la urgencia que él tenía. (...).

**PREGUNTADO.** Qué clase de datos le suministró la señora MIRYAM PEDRAZA respecto a la persona que usted consultó y a través de qué medio.

**CONTESTÓ:** ella me entregó un papel donde estaba un número de cédula sin nombre.

**PREGUNTADO:** en qué fecha, hora y lugar le entregó la señora MIRYAM el papelito.

**CONTESTÓ:** el día 11 de noviembre de 2004 en horas de la mañana en el quinto piso (...)

**PREGUNTADO:** Según lo manifestado por la doctora LILIA BABATIVA, usted inicialmente le manifestó que el señor CARLOS ÁLVAREZ la había llamado y le había pedido el favor. Porqué manifestó esto a la doctora Lilia y en esta diligencia dice que fue MIRYAM PEDRAZA quien le entregó el papelito, aclare por favor si usted se entrevistó directamente con CARLOS ÁLVAREZ o si fue éste quien habló con MIRYAM y MIRYAM habló con usted después para pedirle el favor.

**CONTESTÓ:** Yo no quería perjudicar a MIRYAM PEDRAZA y por eso dije que CARLOS me había pedido el favor directamente a mí, sin embargo, yo no tengo contacto con él desde que salió del DAS, pero MIRYAM sí, porque ellos tienen contacto, por un fondo que ella tiene en el cual le ha facilitado dinero en calidad de préstamo al señor ÁLVAREZ él debe cancelarle unas cuotas mensuales.

**PREGUNTADO.** Qué grado de confianza o amistad existe de su parte hacia MIRYAM PEDRAZA y CARLOS ÁLVAREZ.

**CONTESTÓ.** Pues nosotras somos amigas hace más o menos 9 años; pero no nos frecuentamos fuera de la Oficina, con CARLOS fuimos muy buenos compañeros y algunas veces salimos a alguna celebración de la Oficina, mientras él trabajó en el grupo con nosotros.

**PREGUNTADO:** Desde qué sitio efectuó usted la consulta y qué resultado arrojó ésta.

**CONTESTÓ.** Realicé la consulta en mi Oficina en el Área de Análisis en el computador a mí asignado, vi que eran varios movimientos migratorios, imprimí una hoja únicamente.

**PREGUNTADO:** Qué sucedió finalmente con los datos contenidos en el documento que usted imprimió, a quién se lo entregó, que uso se le dio al mismo y donde está el documento actualmente.

**CONTESTÓ:** El documento se lo entregué a MIRYAM para que ella lo entregara a CARLOS ÁLVAREZ, pero tengo entendido que CARLOS nunca llamó a MIRYAM, no le solicitó la información ni por teléfono, ni se vio con ella para entregarle el documento, días después MIRYAM me dijo que ella lo había entregado en la Oficina de Contraineligencia el día que nos llamaron a entrevista y a polígrafo.

**PREGUNTADO:** En qué momento supo usted o desde cuando sabía quién era la persona cuyos datos consultó en el sistema migratorio.

**CONTESTÓ:** supe el día que la Doctora



LILIA BABATIVA me llamó a la Oficina y me preguntó si yo había hecho esa consulta y me dijo que la cédula que yo había consultado correspondía al Ministro de Defensa. **PREGUNTADO.** Específicamente cuál fue la razón para que usted en su primera respuesta a la Doctora LILIA haya dicho que la solicitud la había hecho CARLOS ÁLVAREZ a usted y no a MIRYAM, si según su respuesta anterior eran solamente buenos amigos, es decir, no había otra circunstancia que la impulsara a echarse la culpa. **CONTESTO:** Inicialmente no quería perjudicar a MIRYAM porque ya sabía la magnitud de la consulta, pero cuando fui a Contrainteligencia ellos me dijeron que dijera la verdad de lo que había pasado, que era mi oportunidad de aclarar la situación y de tener la responsabilidad que merecía en este caso, por eso aclaré la situación y manifesté que CARLOS ÁLVAREZ había llamado a MIRYAM para solicitarle este favor. (...) **PREGUNTADO.** De qué manera y quién pudo filtrar la información del señor JORGE ALBERTO URIBE a los medios de comunicación según se desprende de la denuncia formulada. **CONTESTÓ:** Muy posiblemente puedo deducir que por el lado de la consulta que se hizo en Policía Judicial o en cualquier otra parte del DAS, pero ratifico que nosotros nunca dimos a conocer la misma a ninguna persona. **PREGUNTADO:** Porqué cree usted que la información pudo filtrarse de acuerdo a la consulta efectuada en Policía Judicial. **CONTESTO:** Porque repito nuevamente, la información consultada por mí en el sistema nunca salió, nunca se dio a conocer, no la entregué a nadie, nadie llamó a preguntarla y solamente imprimí una hoja que fue la que se entregó en Contrainteligencia. **PREGUNTADO:** Sírvase informar si es viable o posible que la información contenida en el sistema sobre movimientos migratorios pueda ser consultada y obtenida por particulares sin el consentimiento o el trámite normal ante el DAS. **CONTESTO:** La información de movimientos migratorios se da al interesado o autorizado por el mismo llenando los requisitos establecidos o por solicitud del Jefe de Turno, Jefe Inmediato o Jefes en general en forma verbal o escrita. **PREGUNTADO:** Según su respuesta anterior debe entonces entender el Despacho que indudablemente la información sobre movimiento migratorio del señor JORGE A. URIBE salió del DAS y que algún funcionario de esta Entidad la suministró o existe al menos otra posibilidad u otra forma para haber obtenido esta información. **CONTESTÓ.** Tengo entendido en lo que respecta a los movimientos migratorios del DAS es la encargada de suministrarlos y no sé si es posible que otra Entidad o alguna otra persona pueda suministrar esta información. (...). (Folios 104 a 109 c. 3).



- El 10 de diciembre de 2004, se llevó a cabo la diligencia de versión libre de la señora Miryam Pedraza Rocha. Frente a los hechos objeto de la denuncia señaló:

*“(...) Primero que todo quiero dejar claro que yo no tengo acceso a la base de datos, por lo cual yo no consulté ninguna base de datos al respecto, el día 11 de noviembre en horas de la mañana, el señor CARLOS HUMBERTO ÁLVAREZ exfuncionario de la Institución me efectuó una llamada telefónica manifestándome que necesitaba un favor de un movimiento migratorio y que había llamado a NAYIBE a la oficina y no la había encontrado por lo cual me pedía el favor que le diera la razón si podía suministrarle un movimiento migratorio que era que se encontraba en problemas en una empresa de seguridad que él trabajaba con uno de los ejecutivos y que estaba en riesgo su puesto, yo tomé el papel donde había anotado el número de la cédula y fui donde NAYIBE y le comenté lo que CARLOS ÁLVAREZ había manifestado y ella al respecto manifestó que le haría el favor teniendo en cuenta que estaba en juego su puesto, ese mismo día en horas de la tarde ella me entregó una plantilla de movimiento migratorio y me dijo que si CARLOS volvía a llamar se la entregara porque ella salía en ese momento para la Universidad, yo tomé el papel así como ella me lo entregó doblado en cuatro pedazos lo metí dentro de la cartera porque yo también salía y no me volvía (sic) a acordar del papel igual CARLOS no volvió a llamar, ni a mí ni a NAYIBE, a mí se me olvidó dicho papel y el día 24 de noviembre me citaron a la Oficina de Contrainteligencia, donde me hicieron una serie de preguntas al respecto, incluso como yo tenía el papel en la cartera la funcionaria que me estaba investigando le manifesté que el papel lo tenía en la cartera, lo saqué y se lo entregué, quiero dejar constancia que esa información no salió ni de parte de NAYIBE ni de parte mía, que yo no tenía ni idea de qué persona se trataba, si era hombre o mujer, y confié en que era un ejecutivo en verdad de la empresa donde trabajaba CARLOS, ese documento quedó tal y como me lo entregó a mí NAYIBE, no fue manipulado, fue un solo original que fue el que yo entregué allá y nuevamente manifiesto la información no salió de nosotros nunca.*

**PREGUNTADO.** Qué explicación le dio usted a la Doctora LILIA cuando ella la llamó a su oficina a fin de que aclarara la situación. **CONTESTO:** *(...) yo me presenté a inteligencia me hicieron también una serie de preguntas, fui sometida a la prueba del polígrafo, en donde dejé la planilla que NAYIBE me había entregado del movimiento migratorio, la diligencia terminó como a las 4:30 de la tarde, yo me regresé a mi Oficina, la Doctora LILIA no me llamó, yo llegué directamente a la Oficina de ella a*



comentarle lo sucedido en la Oficina de Inteligencia, yo le relaté a la Doctora LILIA lo mismo que estoy relatando en este momento que era un favor que CARLOS ÁLVAREZ había solicitado porque estaba en problemas en su empresa donde trabaja. **PREGUNTADO.** Pero contrario a lo manifestado por usted, la Doctora LILIA ha expresado a este Despacho que usted le manifestó cuando ella la llamó a su Despacho que CARLOS ÁLVAREZ le pidió el favor a usted y no a NAYIBE GONZÁLEZ y que usted y no NAYIBE(sic) fue quien anotó el número de cédula de quien se requería hacer la consulta y usted le pidió el favor a NAYIBE de que le hiciera dicha consulta, qué puede decir al respecto. **CONTESTÓ:** Si vuelvo y repito yo me presenté voluntariamente donde la Doctora cuando llegué de la diligencia de inteligencia, es más, llegué como a las 5:30 de la Oficina y estuve sentada esperándola hasta las 7:00 de la noche que me atendió porque estaba en reunión, yo de la diligencia de inteligencia llegué directamente al Despacho de la Doctora, yo no llegué a la Oficina, y en cuanto a lo que manifiesta la Doctora LILIA que yo fui la que le pedí el favor a NAYIBE de pronto al yo haberle comentado a ella no le hice bien claridad o ella no me entendió bien, pero lo sucedido fue así, CARLOS ÁLVAREZ me manifestó que había llamado a NAYIBE y que no la había encontrado, por ese motivo él me dio el número de la cédula y yo la anoté en un papel y efectivamente yo fui quien le entregó el papel a NAYIBE, pero sólo con el número de cédula, él no me dictó nombres ni nada. **PREGUNTADO.** Por favor aclare entonces a quien le pidió el favor de hacer la consulta CARLOS ÁLVAREZ a usted o a NAYIBE. **CONTESTÓ:** Él me dijo que le pidiera el favor a NAYIBE, porque yo, y él lo sabe muy bien desde cuando trabajaba allí, trabajo en la Oficina Operativa, yo no tengo acceso a ninguna base de datos parte de la radicación de correspondencia. (...) **PREGUNTADO:** Qué relación o qué grado de amistad tiene usted con el señor CARLOS ÁLVAREZ y desde cuando lo conoce. **CONTESTÓ.** A él lo conocí en la Oficina de los detectives hace aproximadamente 10 años y la relación es de compañeros de trabajo y a parte de eso cuando a él lo sacaron del DAS nosotros los compañeros de él de Oficina le colaboramos en varias oportunidades económicamente, él en la actualidad me adeuda un dinero que yo le presté de un fondo familiar de mi casa y las relaciones son esas, yo de vez en cuando lo llamo para cobrarle el dinero, pero él aún no me ha pagado ese dinero. (...) **PREGUNTADO:** Sírvase informar si es usual, normal y correcto que un Técnico de Extranjería se preste para suministrar información sobre movimientos migratorios a un ex funcionario. **CONTESTÓ.** No es normal, ni es usual, porque nunca antes en 23 años que llevo en la institución me había sucedido esto y vuelvo y repito esto fue de buena fe pensando o creyendo que lo que CALROS ÁLVAREZ me había manifestado era cierto, nunca pensé en que estaba obrando de mala fe. **PREGUNTADO.** Porqué razón si usted sabía que no era correcto lo que estaba haciendo, no se abstuvo de hacerlo o al menos no consultó a sus superiores para



determinar cuál era el paso a seguir. **CONTESTÓ.** No lo pensé de esa manera, que por qué no lo sé. **PREGUNTADO.** Se afirma en la denuncia que la información sobre movimiento migratorio del señor JORGE ALBERTO URIBE fue filtrada a los medios de comunicación, señora MIRYAM qué sabe usted al respecto. **CONTESTÓ:** Yo me vine a enterar que esa planilla de movimiento migratorio era del ministro de Justicia (sic) el día 24 de noviembre como a las 3 de la tarde cuando estaba en la Oficina de Inteligencia, por parte mía puedo dejar constancia que esa información no se filtró porque el documento así como me lo entregó NAYIBE lo tenía yo en mi cartera y lo entregué en la Oficina de inteligencia ese mismo día 24 de noviembre, es decir, que esa información no fue filtrada por parte nuestra, ya que nunca llegó a su fin que era CARLOS ÁLVAREZ. (...). (folios 110 a 115 c. 3).

En esa diligencia el abogado defensor de la demandante solicitó tener como pruebas las declaraciones suministradas por Nayibe González y Miryam Pedraza en la Oficina de Contrainteligencia el día 24 de noviembre “(...) además de la mal llamada prueba del polígrafo que a dichas funcionarias se les tomó en esa dependencia y la declaración del señor Carlos Humberto Álvarez (...).”

- El 22 de diciembre de 2004, el Jefe de la Oficina de Control Disciplinario Interno del Departamento Administrativo de Seguridad (DAS), resolvió la solicitud presentada por el apoderado de las señoras Nayibe González García y Myriam Pedraza Rocha, quien pidió allegar al expediente las pruebas de polígrafo que sus mandatarias presentaron ante la Dirección General de Inteligencia “(...) dada su pertinencia y utilidad, pues allí fueron interrogadas acerca de los mismos hechos que originaron la investigación en su contra (...)”, así como la declaración del señor Carlos Humberto Álvarez.



En relación con la prueba de polígrafo, el funcionario investigador expresó:

*“(...) En lo que respecta a la primera solicitud, es importante tener en cuenta que conforme a los lineamientos establecidos en el artículo 130 de la Ley 734 de 2002, son medios de prueba: la confesión, el testimonio, la peritación, la inspección o visita especial y los documentos, norma que interpretada en armonía con los artículos 21 y 131 y las normas que regulan estos aspectos en materia penal, civil y administrativa, permite al Despacho establecer que hasta ahora, en la legislación patria (sic) no aparece reconocido como medio probatorio la denominada “prueba de polígrafo”, y en tal virtud ha de despacharse desfavorablemente lo solicitado en ese sentido por la defensa.(...)”.*

Frente a la declaración solicitada, precisó que la misma fue decretada, y su práctica se llevará a cabo cuando sea posible la ubicación del testigo (folios 149 y 150 c. 3).

- El 7 de marzo de 2005, el Señor Carlos Humberto Álvarez Flórez rindió declaración juramentada en los siguientes términos:

*“(...) **PREGUNTADO.** Señor Álvarez, hasta qué fecha trabajó con el DAS. Informe si durante su permanencia en esta institución conoció o tuvo trato directo con GLORIA FRANCIA OSMA, NÉSTOR HERMANN FORERO, NAYIBE GONZÁLEZ o MIRYAM PEDRAZA ROCHA. **CONTESTÓ:** Hasta el 11 de julio de 2002 y de las personas antes mencionadas solo conozco a la señora NAYIBE GONZÁLEZ y MIRYAM PEDRAZA ROCHA. (...) **PREGUNTADO.** Señor Álvarez, qué funciones realiza en la Empresa ISVI y desde cuándo está vinculado allí. **CONTESTÓ.** Soy Coordinador de*



protocolo y llevo en la Empresa en junio de esta año cumpla tres años. **PREGUNTADO.** Cuáles son sus labores como Coordinador de Protocolo. **CONTESTÓ.** Soy la persona encargada de recepcionar los ejecutivos a las empresas que les prestamos servicios de seguridad en el Aeropuerto el Dorado. **PREGUNTADO.**Cuál es entonces el objeto social de la Empresa ISVI Ltda. **CONTESTÓ:** Es una Empresa de Seguridad Privada. **PREGUNTADO.** Informe al Despacho si la empresa en la que usted trabaja presta servicios de seguridad al señor JORGE ALBERTO URIBE. **CONTESTÓ.** No. **PREGUNTADO.** Sírvase informar si dentro de sus labores en la Empresa ISVI está la función de solicitar, averiguar o pedir y recibir los movimientos migratorios de personalidades del país. **CONTESTÓ.** No. (...) **PREGUNTADO.** cuándo fue la última vez que habló usted de manera personal, vía telefónica o e-mail con las señoras MYRIAM PEDRAZA ROCHA y NAYIBE GONZÁLEZ **CONTESTO:** En noviembre de 2004. **PREGUNTADO.** A través de qué medio habló con ellas y qué hablaron. **CONTESTÓ.** Yo llamé a la señora MIRYAM PEDRAZA después de haber tratado de comunicarme al teléfono de la Calle 100 de NAYIBE GONZÁLEZ para solicitarle un favor personal que me había pedido una persona que conocía y quien es o era no se en este momento funcionario de esta Institución, del DAS, dicho favor consistía en agilizar el trámite de un movimiento migratorio a lo cual le suministré el número de cédula que a mí me habían suministrado. **PREGUNTADO.** Quien es la persona que le pidió el favor a usted de agilizar el trámite de la persona a la que hace referencia. **CONTESTÓ.** El señor OTONIEL, perteneciente a la Dirección de Protección del DAS, al cual yo conocía (...) **PREGUNTADO.** Le explicó OTONIEL para qué o para quién necesitaba la información. **CONTESTÓ.** El lo que me dijo es que esa cédula era de un amigo de su protegido y necesitaba ese documento para verificar unas salidas de él. **PREGUNTADO.** Qué datos le suministró OTONIEL fuera del número de cédula de la persona cuyos movimientos debían verificarse. **CONTESTÓ.** Me suministró el número de la Cédula de ciudadanía. **PREGUNTADO.** Cuando usted refiere a que el documento era para verificar unas salidas, qué significan (sic) la palabra salidas. **CONTESTÓ.** Salidas del país, para donde, no sé, de donde, no sé. **PREGUNTADO.** Cuando le pregunté cuándo fue la última vez que habló con NAYIBE GONZÁLEZ Y MYRIAM PEDRAZA manifestó usted que en noviembre del año pasado. Aclérole al Despacho con quién de ellas dos habló usted para pedirle el favor de hacer la consulta. **CONTESTÓ.** Yo en primera instancia llamé buscando a NAYIBE para pedirle el favor, al ver que no fue posible la comunicación con ella, opté por llamar a la señora MYRIAM PEDRAZA y fue con la persona con quien yo hablé y le solicité dicho favor, sin tener ni idea a quien pertenecía ese número de cédula, teniendo en cuenta que supuestamente la persona que reclamaría ese documento sería el mismo dueño de la cédula. **PREGUNTADO.** Exactamente qué le dijo usted a MYRIAM PEDRAZA. **CONTESTÓ:** Que



había una persona muy conocida que necesitaba agilizar el trámite de un movimiento migratorio a lo que ella me contestó que ella no podía y yo le dije que si por favor le podía decir a NAYIBE que si me podía colaborar en ese sentido y me dijo que bueno. **PREGUNTADO.** Aclare al Despacho si usted habló o no con NAYIBE GONZÁLEZ, para pedirle le mismo favor que le pidió a MYRIAM, **CONTESTÓ.** No. **PREGUNTADO.** Informe al Despacho si después que usted habló con MYRIAM, NAYIBE se comunicó para coordinar lo de la consulta o confirmar si efectivamente usted había pedido esa (sic) favor. **CONTESTÓ.** No, yo no hablé con NAYIBE, yo hablé con MYRIAM nuevamente y le manifesté que la persona que me pedía el favor o el dueño del número de la cédula irían hasta allá a reclamar el documento y que yo la llamaría cuando él o ellos estuvieran allí, o sea en la Calle 100. **PREGUNTADO.** Qué le contestó MYRIAM. **CONTESTÓ.** Que esperaba mi llamada. **PREGUNTADO.** Dice NAYIBE GONZÁLEZ que usted habló con MYRIAM PEDRAZA y le pidió el favor de consultar el movimiento migratorio de JORGE A. URIBE, en tanto que MIRYAM dice que usted la llamó a ella, es decir a MYRIAM, y le dijo que necesitaba que NAYIBE le hiciera el favor de consultarle el movimiento migratorio, o sea, que según MYRIAM lo que ella hizo fue darle una razón suya a NAYIBE, por favor aclárele al Despacho si es cierto lo que dice NAYIBE o es cierto lo que dice MYRIAM. **CONTESTÓ:** ya como lo dije anteriormente yo llamé buscando a NAYIBE y no fue posible localizarla y llamé a MYRIAM para que me hiciera el favor y hablara con NAYIBE, pero quiero dejar claro que jamás se conoció el nombre del portador de la cédula en ese momento. Yo hablo con Myriam y le pido el favor que hable con NAYIBE para que me haga el favor. **PREGUNTADO.** Indique al Despacho cuándo, dónde y a través de que medio OTONIEL le pidió el favor de averiguar el movimiento migratorio de la persona titular del número de cédula que usted recibió. **CONTESTÓ.** Él me llamó a mi celular (...) y me preguntó dónde estaba, yo le manifesté que en el Aeropuerto y me dijo que él estaba llegando y que si tomábamos tinto, a lo cual le dije que sí, y fue en ese momento donde me pidió el favor, tal vez fue en noviembre del año pasado, él dijo que iba bajando por la 26 hacia el aeropuerto. (...). **PREGUNTADO.** Sírvase informar si sabe o le consta que al señor OTONIEL, a las señoras NAYIBE GONZÁLEZ O MYRIAM PEDRAZA o a otro funcionario del DAS le hayan ofrecido o dado dinero u otra utilidad por consultar o suministrar los movimientos migratorios del titular de la cédula de ciudadanía que le fue entregada a usted. **CONTESTÓ.** No, es más, no sé como obtuvieron esa información porque el trámite que yo solicité a la señora NAYIBE y a la señora MYRIAM nunca se entregó, tengo entendido que ese movimiento migratorio que consultó la señora NAYIBE fue entregado a la Oficina de Contrainteligencia del DAS por ellas mismas (...) estoy seguro que fue entregado a esa Oficina, porque a mí o al señor OTONIEL o al dueño de esa cédula nunca se les entregó porque el día que el señor



*OTONIEL me llamó para que le reclamara yo ese documento, le manifesté que él debía ir o en su defecto el dueño del titular de la cédula, a lo cual él me respondió que después me llamara (sic) para eso, sin que hasta la fecha me haya vuelto a llamar. (...). **PREGUNTADO.** Dice usted que la información consultada por NAYIBE GONZÁLEZ o MYRIAM PEDRAZA fue suministrada a Contrainteligencia. Cómo entonces se filtró la información sobre movimiento migratorio del titular del número de cédula que usted suministró, dado que los medios de comunicación así lo expresaron. **CONTESTÓ.** No tengo la más mínima idea, yo supongo que esa respuesta la tiene el señor OTONIEL(...)" (folios 237 a 243 c. 3).*

- El 20 de octubre de 2005, la Fiscal 55 Seccional de Bogotá, de la Unidad de Delitos contra la Integridad Moral, Derechos de Autor y otros, calificó el mérito del sumario dentro de la investigación penal adelantada en contra de los señores Carlos Humberto Álvarez, Miryam Pedraza Rocha, Nayibe González y otros, por el delito de violación ilícita de comunicaciones. En esa Providencia resolvió precluir la investigación a favor de señora Miryam Pedraza Rocha, y proferir Resolución de Acusación contra Nayibe González García, Néstor Hernán Forero Huertas, Otoniel Rodríguez Barrero y Carlos Álvarez; como presuntos responsables de las conductas punibles de violación ilícita de comunicaciones y divulgación y Empleo de Documento Reservado. Al efecto consideró:

"(...)



*(...) ésta funcionaria sólo intervino como mensajera por así decirlo, ya que la intención inicial de ÁLVAREZ era comunicarse con NAYIBE, quien era la persona encargada de consultar los movimientos migratorios y esta era la destinataria de su llamada, y fue precisamente porque NAYIBE no se encontraba en su oficina que acudió MIRIAM (sic) PEDRAZA, a quien también conocía, nótese que esta funcionaria en forma desprevenida recibió el documento del movimiento migratorio con el fin de entregárselo a CARLOS ÁLVAREZ y como este no hizo presencia en el PLATINUM, lo guardo (sic), sin nunca enterarse de su contenido. Corrobora su dicho lo manifestado por el propio ÁLVAREZ, quien es reiterativo en considerar que la llamada era para NAYIBE y que ella era la encargada de consultar la información por él solicitada.*

*Así las cosas, está plenamente demostrado que MIRIAM (sic) PEDRAZA no tenía interés alguno en solicitar o consultar la información del movimiento migratorio del Ministro, su actuación correspondió a la mera casualidad, por lo tanto, no es dable atribuirle responsabilidad en los hechos aquí investigados .*

*(...)*”. (folios 89 a 104 c. 4).

- El 13 de febrero de 2007, el Jefe de la Oficina de Control Disciplinario Interno del Departamento Administrativo de Seguridad (DAS), expidió el Auto de Cargos N° 00768306- 103, contra la demandante “(...) por las faltas disciplinarias descritas en el numeral 24 del artículo 34 y numeral 1 del artículo 48 del Código Disciplinario Único (...)” sustentó la decisión con fundamento en los siguientes argumentos:

“(...

A.) CARGO.



*La señora MIRYAM PEDRAZA ROCHA a partir del 11 de noviembre de 2004, presuntamente conoció de la actuación irregular de NAYIBE GONZÁLEZ GARCÍA, puesto que sirvió de intermediaria, al comunicarle a dicha funcionaria que consultara e imprimiera los registros migratorios del señor JORGE ALBERTO URIBE ECHEVERRY (sic), para aquella época Ministro de la Defensa Nacional de Colombia, sin ningún soporte legal y solamente por solicitud del ex funcionario del DAS CARLOS HUMBERTO ÁLVAREZ FLÓREZ; **omitiendo el deber legal de denunciar la falta disciplinaria en la que incurría NAYIBE.***

(...)

**B). NORMAS PRESUNTAMENTE INFRINGIDAS CON EL CARGO.**

*Con la predicha actuación irregular la señora MIRYAM PEDRAZA ROCHA puede resultar responsable de infringir la Ley disciplinaria (...) porque sin justificación, **pretermitió el deber legal de denunciar la falta disciplinaria** en la que incurrió NAYIBE GONZÁLEZ GARCÍA al consultar e imprimir los registros migratorios de JORGE URIBE ECHEVERRY (sic) sin tener los soportes legales; conducta ilícita de la señora PEDRAZA contemplada en el numeral 24 del artículo 34 de la Ley 734 de 2002, esto es, “denunciar (...) faltas disciplinarias de los cuales tuviere conocimiento, salvo las excepciones de Ley”, en armonía con lo establecido en el artículo 23 de la Ley disciplinaria (...) sin estar amparado por cualquiera de las causales de exclusión de responsabilidad contemplados en el artículo 28 del presente ordenamiento”.*

(...)

**CONCEPTO DE VIOLACIÓN – MODALIDAD ESPECÍFICA DE LA CONDUCTA Y LA FORMA DE CULPABILIDAD.**

*La actuación omisiva de MIRYAM PEDRAZA ROCHA renunciando a su deber de denunciar la falta disciplinaria de la que tuvo directo conocimiento (...) perjudicó el adecuado ejercicio de la función pública comprometiendo la disciplina de salvaguardar la moralidad pública, honradez, lealtad, eficacia y la eficiencia que deben observar los servidores públicos adscritos al DAS en el ejercicio del cargo o función,*



*asignados, correctamente, dada la sujeción especial por la relación laboral que sostiene con el Departamento.*

*Así, el comportamiento asumido por las funcionaria MIRYAM PEDRAZA ROCHA, el 11 de noviembre de 2004, presuntamente es antijurídico, habida cuenta que, afectó la disciplina de los servidores públicos desistiendo de denunciar la falta disciplinaria de la que tuvo conocimiento, según se ha explicado.*

*La Ley disciplinaria determina que es típica y antijurídica la conducta del servidor público que viola el precepto legal sin que su actuar se considere justificado –artículos 5° y 51 Ley 734 de 2002-; más, la violación del precepto legal para que se considere la conducta típica disciplinaria, debe trascender la infracción formal, es decir, que la actuación del autor no se quede en la mera interpretación de la norma legal que se cree violada, sino que la actuación criticada cause un real peligro o grave lesión al objeto de tutela disciplinario.*

*(...)*

*El presunto proceder de MIRYAM PEDRAZA ROCHA, se imputa a título de dolo, la disciplinada tuvo pleno conocimiento de la irregular actuación de NAYIBE GONZÁLEZ, como que se dijo, se prestó como intermediaria entre NAYIBE y CARLOS ÁLVAREZ para que aquella le suministrara los resultados de la consulta de los movimientos migratorios de la cédula de ciudadanía que le suministró CARLOS, hasta colaboró tratando de entregarle los resultados de la consulta (...).*

*En ese orden de ideas, el Despacho infiere que la conducta desplegada por la investigada se determina como grave, teniendo en cuenta que se realizó dolosamente ante el desconocimiento consciente y ostensible del deber de denunciar la falta disciplinaria que pudo cometer NAYIBE GONZÁLEZ, consultando los movimientos migratorios de JORGE URIBE ECHEVERRY (sic) no estando facultada, contemplado en el numeral 24 del artículo 24 del Código Disciplinario Único.*

*(...)"*



El funcionario investigador le formuló un segundo cargo a la demandante, en los siguientes términos:

*“(...) la señora MIRYAM PEDRAZA ROCHA a partir del 11 de noviembre de 2004 y hasta el 24 de noviembre de ese año, conservó en su poder los registros migratorios que el figuraban para esa fecha al señor JORGE ALBERTO URIBE ECHEVERRY (sic), (...) lo que, sin justificación válida, seguramente le permitió enterarse del contenido de la información contenida en dichos archivos informáticos.*

*(...)*

*Con la predicha actuación MIRYAM PEDRAZA ROCHA, eventualmente resulta responsable de infringir la Ley disciplinaria (...) que se traduce en la incursión de la prohibición contemplada en el numeral 1° del artículo 48 del Código Disciplinario Único, eso es, “realizar objetivamente una descripción típica consagrada en la Ley como delito sancionable a título de dolo (...)”, en correspondencia con el artículo 192 del Código Penal -Ley 599 de 2000-, que trata del delito de “Violación ilícita de comunicaciones” cuando afirma “El que (...) o se entere indebidamente de su contenido (...)”. En armonía con lo establecido en el artículo 23 de la Ley disciplinaria (...).”*

*(...)*

*De esta manera, resulta claro que la (...) señora MIRYAM PEDRAZA ROCHA, aprovechándose de las facultades legales asignadas por el ejercicio de las funciones del cargo de técnico adscrito a la Subdirección de Extranjería, sin justificación, se pudo dar cuenta indebidamente de la información registrada en la impresión de los movimientos migratorios de JORGE URIBE, (...); con lo que, malversa la disciplina de los servidores públicos en el sometimiento de todas sus actuaciones públicas a los fundamentos de la moralidad pública, honradez, lealtad eficiencia y eficacia.*

*(...) El Despacho infiere que la conducta desplegada por la investigada se califica provisionalmente como gravísima, asumiendo que se consumó*



*dolosamente su actuación a partir del 11 de noviembre de 2004, hasta el día 24 de ese mes y año, cuando los entregó a los funcionarios de la Subdirección de Contrainteligencia, dado que se ocupó de la guarda de los registros migratorios de JORGE URIBE ECHEVERRY (sic) con el fin de suministrárselos a CARLOS ÁLVAREZ, esto es, haciendo la tarea confiada por NAYIBE.(...)" (folios 110 a 185 c. 4).*

- La señora Miryam Pedraza Rocha, a través de apoderado, rindió descargos mediante escrito en el que solicitó declarar la nulidad de la actuación administrativa, con los siguientes argumentos (folios 219 a 253 c. 4):

Son varias las causas que generan la nulidad de la actuación por violación del derecho al debido proceso, toda vez que se practicaron pruebas a espaldas de los disciplinados; la Entidad negó la práctica de elementos de convicción sin que la demandante ni su apoderado se enteraran de ello; hubo declaraciones en las que fueron acusados terceros sin que se surtiera el requisito del juramento; y os cargos fueron imputados de manera imprecisa y ambigua.

Finalmente, la procesada solicitó ser absuelta de toda responsabilidad "(...) toda vez que no ha cometido falta disciplinaria alguna y en aquella en que eventualmente hubiera incurrido (cargo primero), su actuar se encuentra amparado en la causal de exclusión de responsabilidad invocada; por lo que, como consecuencia de la declaratoria anterior, se deberá ordenar el archivo definitivo de la investigación a su favor, de acuerdo con los parámetros



establecidos en el artículo 73 de la Ley 734 de 2002. (...). De manera subsidiaria solicitó que se defina el incidente de nulidad.

- A través del Auto N° 00768306 – 119 de 5 de septiembre de 2007, la Jefe de la Oficina de Control Disciplinario Interno del DAS, resolvió la solicitud de nulidad propuesta por el apoderado de la demandante, negándola con fundamento en los siguientes argumentos:

En lo que se refiere a “*la práctica de pruebas a espaldas de los sujetos disciplinados*” afirmó que la señora Pedraza Rocha fue notificada personalmente de la providencia a través de la cual fue vinculada a la investigación y a partir de ese momento ejerció su derecho de contradicción, defensa y debido proceso y ha solicitado copias de la actuación. Adicionalmente la implicada fue enterada de cada una de las decisiones que se han adoptado en el curso del proceso y la Entidad ha respetado el principio de publicidad.

De otro lado, a folio 179 del cuaderno 1 se encuentra la comunicación efectuada al doctor Guillermo Montoya Ocampo de las circunstancias *temporo espaciales* para la práctica del testimonio del señor Carlos Humberto Álvarez.

Frente al argumento según el cual se practicaron pruebas sin que se enteraran la investigada o su apoderado, indicó: “(...) *e/*



*Despacho notificó la decisión de pruebas solicitadas por los sujetos procesales acorde a lo preceptuado en la Ley [artículo 321 C.P.C), sin desconocerse en ningún momento los principios de publicidad, contradicción y defensa (...)].(Las Negrillas son de la Sala).*

En relación con la recepción de acusaciones contra terceros sin el requisito previo del juramento, afirmó que no vulneró los derechos a la defensa y al debido proceso de la disciplinada, *“(...) habida cuenta que recientemente las altas cortes ha (sic) reconocido que la versión tiene una valoración amplia, por cuanto ella, en primer lugar, se da como un mecanismo de defensa del presunto investigado, y en segundo lugar se puede valorar de manera integral y de conjunto con el resto del material probatorio obrante en el expediente, por cuanto si la injuriada resulta coherente y clara con lo que están indicando las demás pruebas, no se puede desconocer su valor intrínseco, y como tal se debe apreciar su aptitud probatoria (...)].”*

Frente al argumento relacionado con la *“imprecisión y ambigüedad en la formulación de los cargos y las normas endilgadas”*, precisó que **i)** la palabra *ambigüedad* es la posibilidad que algo pueda entenderse de varias maneras o que admita distintas interpretaciones; **ii)** el pliego de cargos no es el fallo sancionatorio, pues se trata de la providencia en la cual se precisan las posibles conductas constitutivas de faltas; **iii)** los tipos disciplinarios endilgados a la señora Miryam Pedraza Rocha, se adecúan a su posible comportamiento, y tienen como fin último prevenir que los servidores públicos mezclen la responsabilidad que asumen con otro tipo de conductas; y **iv)**



en este caso no hubo imprecisión de las normas que se citaron como presuntamente vulneradas.

- El apoderado de la señora Miryam Pedraza Rocha interpuso recurso de reposición en contra de la anterior decisión (folios 7 a 19 c. 4), el cual fue resuelto mediante Auto N° 00768306-123 de 21 de noviembre de 2007, expedido por la Jefe Encargada de la Oficina de Control Interno Disciplinario del DAS, en el sentido de confirmarla (folios 23 a 43 c. 4).
- A través de la Resolución N° 00768306-140 de 6 de febrero de 2009, la Jefe de la Oficina de Control Disciplinario del Departamento Administrativo de Seguridad (DAS), sancionó en Primera Instancia a la demandante con destitución e inhabilidad general para el ejercicio de cargos y funciones públicas por el término de 15 años. Al efecto, expuso los siguientes argumentos (folios 130 a 207 c. 4):

Frente al cargo relacionado con la omisión del deber legal de denunciar, sostuvo que la conducta de la señora Pedraza Rocha es ilícita sustancialmente porque no denunció la falta disciplinaria de la que tuvo directo conocimiento y participó en su comisión, pues sirvió de enlace entre el ex empleado Carlos Álvarez y la funcionaria de extranjería Nayibe González García.



El comportamiento de la investigada es antijurídico, porque afectó la disciplina de los servidores públicos desistiendo de denunciar la falta de la que tuvo conocimiento; y es doloso en pues tuvo pleno conocimiento de la actuación irregular de Nayibe González, al servir de intermediaria entre ella y Carlos Álvarez para que la primera le suministrara la último los resultados de la consulta de los movimientos migratorios, y colaboró tratándole de entregar los resultados de la consulta.

De este modo, la omisión de denuncia, es grave sin que exista en este caso causal de exclusión de responsabilidad.

El segundo cargo imputado, consistente en que “(...) la señora MIRYAM PEDRAZA ROCHA a partir del 11 de noviembre de 2004 y hasta el 24 de noviembre de ese año, conservó en su poder los registros migratorios que le figuraban para esa fecha al señor JORGE ALBERTO URIBE ECHEVERRY (sic)(...) lo que sin justificación válida, seguramente le permitió enterarse del contenido de la información incluida en dichos archivos informáticos (...)”; constituye falta disciplinaria en los términos del numeral 1 del artículo 48 de la Ley 734 de 2002, en concordancia con el artículo 192 del Código Penal.

Ese comportamiento es ilícito sustancialmente, pues, “sin justificación se dio cuenta indebidamente de la información registrada en el citado documento y por lo tanto el tiempo en que los tuvo bajo su supuesta custodia de cerca de 13 día (...), malversa la disciplina de los servidores públicos en el



*sometimiento de todas sus actuaciones públicas a los fundamentos de la moralidad pública, honradez, lealtad, eficiencia y eficacia.*

(...)"

La investigada actuó con dolo, pues era consciente de su proceder, ya que conocía y sabía, dada su experiencia como servidora pública, que utilizar su título como técnico en el DAS para enterarse de la información registrada en los movimientos migratorios consultados e impresos de manera irregular; desbordaba los requisitos exigidos en el artículo 116 del Decreto 2107 de 2001, e incurría en la comisión de un delito, para el caso, el de violación ilícita de comunicaciones. Sin embargo, sin reflexionar sobre la violación de la norma penal, actuó con el objeto de obtener la mencionada información.

Por lo tanto, la conducta anterior se califica como gravísima, en los términos de lo establecido en el numeral 1 del artículo 48 del Código Disciplinario Único.

A efectos de imponer la respectiva sanción, se advierte que si bien la primera de las faltas endilgadas se calificó como grave dolosa, la segunda es gravísima dolosa, razón por la cual, en los términos de lo dispuesto en los artículos 44 a 46 de la Ley 734 de 2002, la investigada debe ser sancionada con destitución y, como quiera que se trata de un concurso de



faltas, debe aplicarse el artículo 47 del C.D.U.<sup>5</sup> Así las cosas, si el límite de la inhabilidad general comprende de 10 a 20 años (art. 46 CDU), ésta debe ser de 15 años.

- El apoderado de la señora Miryam Pedraza Rocha interpuso recurso de apelación contra el Fallo de Primera Instancia, mediante escrito en el que solicitó revocarlo y exonerar de toda responsabilidad a su mandante. Al efecto, argumentó (folios 245 a 252 c. 4):

El examen de polígrafo que practicó el DAS, fue empleado para extraer información a la señora Pedraza Rocha, pero cuando se solicitó para que obrara internamente dentro del expediente, no lo decretaron argumentando que no tenía el carácter de prueba. Es decir, se trató de un medio de convicción para condenar, pero no fue tomado en cuenta para la defensa.

La Entidad no consideró que la procesada cuenta con una hoja de vida impecable, en la que están registradas varias felicitaciones y reconocimientos. En efecto, la sancionó en igualdad de condiciones a quienes sí actuaron activa y dolosamente.

---

<sup>5</sup> “a quien con una o varias acciones u omisiones, infrinja varias disposiciones de la ley disciplinaria (...) se le graduará la sanción de acuerdo con los siguientes criterios: a) si la sanción más grave es la destitución e inhabilidad general, esta última se incrementará hasta en otro tanto, sin exceder el máximo legal (...)”.



En el plenario no está el manual de funciones del cargo que desempeñaba, lo cual demuestra que la sancionada no tenía la clave de acceso para consultar movimientos migratorios, ni dentro de sus funciones estaba la de expedirlos o tramitarlos y, adicionalmente, no está enterada de los procedimientos a seguir para tramitar las solicitudes de éstos.

El proceso penal que se le adelantó por las presuntas conductas punibles de violación ilícita de comunicaciones y divulgación y empleo de documento reservado, fue resuelta favorablemente con preclusión y, por ello, en materia disciplinaria debe ser absuelta.

En relación con las faltas que le fueron atribuidas, no es cierto que la señora Pedraza Rocha conoció, a partir del 11 de noviembre de 2004, la actuación irregular de Nayibe González García, pues lo único que supo fue el número de una cédula de ciudadanía. Al apuntarlo, no infringió ninguna norma del ordenamiento penal ni disciplinario y, el reporte migratorio que le entregaron, nunca salió de sus manos. Es más, ella ignoraba el contenido del mismo, limitándose a dar un mensaje, tal como se acreditó en el examen de polígrafo que no fue allegado al proceso disciplinario.

La conducta de la sancionada no generó ningún perjuicio, toda vez que la información solicitada no fue entregada a su



destinatario, es decir que no se consumó la falta, como equivocadamente lo afirma la Entidad, y al no haber causado daño al DAS ni al señor Ministro, su conducta no puede ser calificada a título de dolo. Por lo tanto, su actuar es atípico y está exento de toda responsabilidad penal y disciplinaria.

El segundo cargo que se le endilgó, relacionado con la conservación de los registros migratorios que figuraban a nombre del señor Alberto Uribe Echavarría; está fundado en meras presunciones y suposiciones que carecen de respaldo probatorio. En suma, la sanción impuesta no corresponde al material probatorio recaudado ni a su conducta.

- . El 11 de junio de 2009, el Director del Departamento Administrativo de Seguridad (DAS), profirió la Resolución N° 0630, en la cual resolvió el recurso de apelación interpuesto por la actora contra la decisión administrativa de Primera Instancia, cambiando la sanción de destitución e inhabilidad general para el ejercicio de cargos y funciones públicas por el término de 15 años, por la de suspensión en el ejercicio del cargo por el lapso de 4 meses. Al efecto consideró (folios 264 a 301 c. 4):

Al no ser el polígrafo un medio de prueba admitido legalmente, *“nulo servicio prestaría como medio de demostración”*.



No le asiste la razón al apoderado de la señora Miryam Pedraza Rocha al manifestar que no está en el expediente el extracto de su hoja de vida, toda vez que obran en el plenario la resolución de nombramiento; la constancia de tiempo de servicio, del cargo que desempeñaba al momento de la comisión de la conducta y del salario devengado; y también se allegó la certificación, expedida por la Procuraduría General de la Nación, que acredita que la investigada no posee sanciones ni inhabilidades vigentes, documentos en los cuales se apoyó el funcionario investigador para graduar y/o dosificar la sanción.

Si bien no se decretó como prueba el manual de funciones, esa documental ofrece utilidad demostrativa en relación con algunas atribuciones asignadas a la sancionada, pero existen otras que no están expresamente previstas y que corresponden a las demás que le sean atribuidas por la naturaleza de sus funciones, por eso la ausencia de esa documental, no la releva de la responsabilidad que tiene de observar los procedimientos.

La afirmación de que lo único que hizo fue *“anotar el número de cédula de ciudadanía sin saber quién era la persona (...)”*, constituye una apreciación que no deja de ser aislada y marginal al tema central de la controversia y no se puede ver de modo simple pues se deben prever las repercusiones que se pueden derivar de una consulta irregular de un movimiento migratorio con base



en un número de cédula de ciudadanía, cualquiera que ella sea, la cual constituye información reservada.

A pesar de que el proceso penal que se adelantó en contra de la señora Pedraza Rocha finalizó con decisión de preclusión, ese trámite es independiente y autónomo de la acción disciplinaria.

La apelante vulneró la disposición contenida en el numeral 24 del artículo 34 de la Ley 734 de 2002, toda vez que omitió de manera consciente y voluntaria denunciar los delitos, contravenciones o faltas disciplinarias de las cuales tuvo conocimiento.

En relación con el segundo cargo, es cierto lo que afirma la defensa porque la sanción impuesta no es consecuencia de lo probado en el proceso ni de la conducta de la procesada. No existió tipicidad, pues los supuestos fácticos no guardan relación con lo que se entiende por violación ilícita de telecomunicaciones.

Se observa además que la investigación no se llevó a cabo con el rigor técnico que la misma ameritaba y existieron fallas en la estructura del cargo imputado; razón por la cual se debe modificar la decisión.



Así las cosas, atendiendo a los principios de razonabilidad, legalidad y proporcionalidad, se debe exonerar a la investigada respecto del segundo cargo; confirmado en todo caso su responsabilidad en relación con la omisión de denuncia, la cual constituye una falta disciplinaria grave dolosa. En consecuencia, la señora Miryam Pedraza Rocha es acreedora de la sanción de suspensión por el término de 4 meses, de acuerdo con lo establecido en el artículo 44 de la Ley 734 de 2002.

#### **Análisis de los cargos formulados por la actora.**

##### **. Violación de normas superiores.**

Afirma la demandante que el Departamento Administrativo de Seguridad (DAS) violó el artículo 1 de la Constitución Política, porque no le respetó su derecho a la dignidad humana al sancionarla por un hecho que no cometió, privándola de su salario durante el término de la suspensión. Agrega que los funcionarios que la sancionaron estaban parcializados, toda vez que la sanción no fue proporcional al grado de participación en el hecho investigado, su hoja de vida, ni su trayectoria laboral. Estima vulnerados sus derechos a la intimidad personal, al buen nombre y a la honra, al colocarla en “*escarnio público*” como infractora de la Ley; y su derecho al trabajo.



Aduce que le fue vulnerado el derecho a la igualdad, porque todos los funcionarios involucrados en la investigación fueron sancionados de la misma manera, y no se tuvo en cuenta que ella lo único que hizo fue suministrar un papel que contenía un número de cédula para ser entregado a la señora Nayibe González.

Considera que el DAS le desconoció los derechos a la defensa, debido proceso y presunción de inocencia porque practicó pruebas a espaldas de los disciplinados, negó la práctica de medios de convicción sin que se enterara ella y su apoderado, recibió declaraciones sin el requisito previo del juramento y hubo imprecisión y ambigüedad en la formulación de los cargos; argumentos todos que expuso en el incidente de nulidad que promovió en sede administrativa, el cual fue negado injustamente por la Entidad demandada.

. Del derecho a la dignidad humana.

Considera la demandante que el Departamento Administrativo de Seguridad (DAS), desconoció el artículo 1 de la Constitución Política, que prevé:

*“ARTICULO 1o. Colombia es un Estado social de derecho, organizado en forma de República unitaria, descentralizada, con autonomía de sus entidades territoriales, democrática, participativa y pluralista, fundada en el respeto de la dignidad humana, en el*



*trabajo y la solidaridad de las personas que la integran y en la prevalencia del interés general.” (Se subraya).*

Sobre el concepto de dignidad humana, la Corte Constitucional, en Sentencia S.U 062 de 1999<sup>6</sup>, consideró:

“(…)

*Al tenor de lo dispuesto en el artículo 1° de la Constitución Política, Colombia es un Estado social de derecho fundado en el respeto de la dignidad humana. La dignidad, como es sabido, equivale al merecimiento de un trato especial que tiene toda persona por el hecho de ser tal. Equivale, sin más, la facultad que tiene toda persona de exigir de los demás un trato acorde con su condición humana. De esta manera, la dignidad se erige como un derecho fundamental, de eficacia directa, cuyo reconocimiento general compromete el fundamento político del Estado colombiano.*

“(…)”

A su turno, la Ley 734 de 2002, establece en el artículo 8 que “*Quien intervenga en la actuación disciplinaria será tratado con el respeto debido a la dignidad inherente al ser humano*”.

La actora afirma que la Entidad demandada le vulneró el derecho a la dignidad humana porque la sancionó por un hecho que no cometió. Sin embargo, observa la Sala que tal aseveración carece de respaldo probatorio, tal como pasa a exponerse.

Está acreditado que el Director del Departamento Administrativo de Seguridad (DAS) a través del Fallo Disciplinario de Segunda

---

<sup>6</sup> Magistrado Ponente: Vladimiro Naranjo Meza.



Instancia, sancionó a la demandante con suspensión en el ejercicio del cargo por el término de 4 meses, por haber cometido, en la modalidad dolosa, una falta grave, consistente en incumplir el deber contenido en el numeral 24 del artículo 34 de la Ley 734 de 2002, según el cual, corresponde a todo servidor público *“Denunciar los delitos, contravenciones y faltas disciplinarias de los cuales tuviere conocimiento, salvo las excepciones de ley”*.

Tal comportamiento, acarrea la sanción de suspensión en el ejercicio del cargo, en los términos de lo establecido en el artículo 44, numeral 2 del C.D. U, que prevé:

*“Artículo 44. Clases de sanciones. El servidor público está sometido a las siguientes sanciones:*

*(...)*

*2. Suspensión en el ejercicio del cargo e inhabilidad especial para las faltas graves dolosas o gravísimas culposas*

*(...).”*

A su turno, al referirse al límite de las sanciones, el inciso segundo del artículo 46 del Código Disciplinario Único, preceptúa que la de suspensión no puede ser inferior a un mes ni superior a doce meses.

Se acreditó en el plenario que la demandante omitió el deber previamente citado, porque no puso en conocimiento de las autoridades correspondientes la irregularidad consistente en la



consulta del registro de movimientos migratorio del entonces Ministro de la Defensa, efectuada por su compañera de trabajo Nayibe González, ante la llamada de Carlos Álvarez. Razón por la cual, fue sancionada disciplinariamente con el correctivo previsto para su infracción sin que ello acarree una violación a la dignidad humana, como equivocadamente lo afirma en la demanda.

La Sala advierte, además, que en la actuación administrativa la actora fue tratada con el respeto debido, como lo ordena el artículo 8 del C.D.U. ya citado, y que contó con las oportunidades procesales para ejercer su defensa.

. Del principio de imparcialidad.

La señora Miryam González aduce que el funcionario investigador estaba parcializado al imponerle la sanción y que por ende, desconoció la objetividad que debe orientar la actuación administrativa.

No obstante, encuentra la Sala que la demandante no explicó con la claridad debida en qué consistió la alegada “parcialidad” y tampoco demostró la violación al mencionado principio, incumpliendo así la carga probatoria prevista en el artículo 177 del C.P.C. aplicable por remisión a esta materia, según el cual



*“incumbe a las partes probar el supuesto de hecho de las normas que consagran el efecto jurídico que ellas persiguen. (...)”.*

Lo anterior releva a la Sala para pronunciarse sobre el particular.

. Del principio de proporcionalidad.

En criterio de la actora, la sanción que le impuso el Departamento Administrativo de Seguridad (DAS), no es proporcional al grado de participación, a su hoja de vida, ni a su trayectoria laboral.

El artículo 18 de la Ley 734 de 2002, prevé que *“la sanción disciplinaria debe corresponder a la gravedad de la falta cometida. En la graduación de la sanción deben aplicarse los criterios que fija esta Ley”.*

Sobre el particular, se reitera lo que la Sala ha considerado en anteriores oportunidades, en el sentido de que los principios de culpabilidad y proporcionalidad están en íntima relación, pues **“la pena proporcional a la culpabilidad, es la única pena útil”**<sup>7</sup>.

Es por ello que, en el momento de la individualización de la sanción, la culpabilidad se constituye en un límite que impide que la gravedad de la sanción supere la del hecho cometido; siendo,

---

<sup>7</sup> DE PALMA DEL TESO, Ángeles, *“El Principio de Culpabilidad en el Derecho Administrativo Sancionador”*. Editorial Tecnos. Madrid (España), 1996. Páginas 44 y 45.



por tanto, función primordial de la culpabilidad limitar la responsabilidad.

En relación con el caso concreto, la Sala observa que la falta disciplinaria en la que incurrió la actora, consistente en la omisión del deber de denunciar, fue imputada como grave, a título de dolo y, en consecuencia, fue sancionada con suspensión en el ejercicio del cargo, en los términos de lo establecido en el numeral 2 del artículo 44 de la Ley 734 de 2002.

Si bien es cierto que en primera instancia la Entidad le impuso a la señora Pedraza Rocha una sanción desproporcionada (destitución e inhabilidad por el término de 15 años); también lo es que el Director del Departamento Administrativo de Seguridad (DAS), al resolver el recurso de apelación, modificó el correctivo por el de suspensión en el ejercicio del cargo, al estimar que la investigada no era responsable de la falta gravísima prevista en el numeral 1 del artículo 48 de la Ley 734 de 2002, pues solo le es imputable el incumplimiento del deber de denunciar (artículo 34, numeral 24 *ibídem*)

Y, aunque en la decisión de segunda instancia no se analizaron de manera clara ni completa los criterios para determinar la gravedad o levedad de la falta; estima la Sala que,



efectivamente, el comportamiento de la demandante debe tipificarse como grave.

En efecto, el artículo 43 del Código Disciplinario Único prevé los criterios para determinar la gravedad o levedad de la falta en los siguientes términos:

*“Las faltas gravísimas están taxativamente señaladas en este código. Se determinará si la falta es grave o leve de conformidad con los siguientes criterios:*

- 1. El grado de culpabilidad.*
- 2. La naturaleza esencial del servicio.*
- 3. El grado de perturbación del servicio.*
- 4. La jerarquía y mando que el servidor público tenga en la respectiva institución.*
- 5. La trascendencia social de la falta o el perjuicio causado.*
- 6. Las modalidades y circunstancias en que se cometió la falta, que se apreciarán teniendo en cuenta el cuidado empleado en su preparación, el nivel de aprovechamiento de la confianza depositada en el investigado o de la que se derive de la naturaleza del cargo o función, el grado de participación en la comisión de la falta, si fue inducido por un superior a cometerla, o si la cometió en estado de ofuscación originado en circunstancias o condiciones de difícil prevención y gravedad extrema, debidamente comprobadas.*
- 7. Los motivos determinantes del comportamiento.*
- 8. Cuando la falta se realice con la intervención de varias personas, sean particulares o servidores públicos.*
- 9. La realización típica de una falta objetivamente gravísima cometida con culpa grave, será considerada falta grave.*



(...)"

Se acreditó en el plenario que la señora Pedraza Rocha fungió como una especie de intermediaria entre el señor Carlos Álvarez y Nayibe González, pues le transmitió a ésta última el mensaje que dejó el primero quien solicitó el registro de movimientos migratorios correspondiente al entonces Ministro de la Defensa, Jorge Alberto Uribe Echavarría.

Teniendo en cuenta que la demandante no puso en conocimiento de las autoridades competentes el proceder irregular de los señores Carlos Álvarez y Nayibe González, desconoció intencionalmente el deber establecido en el numeral 24 del artículo 34 de la Ley 734 de 2002.

Adicionalmente, debe considerarse la especial función que tenía el Departamento Administrativo de Seguridad (DAS); la naturaleza de los registros migratorios, documentos que están relacionados con la seguridad del Estado y la privacidad de las personas; así como el cargo desempeñado por la actora quien debía conocer el trámite establecido para la consulta de ese tipo de registros y quien guardó silencio ante la indebida solicitud que elevó el señor Carlos Álvarez.

En efecto, el artículo 45 del Decreto 643 de 2004, establece que *“por la naturaleza de las funciones que cumple el Departamento Administrativo de Seguridad en la salvaguarda de la Seguridad Nacional,*



*los informes, documentos, mensajes, grabaciones, fotografías y material clasificado del Departamento tienen carácter secreto o reservado. En consecuencia, no se podrán compulsar copias ni duplicados, ni suministrar datos relacionados con ellos. El servidor público que indebidamente los de a conocer incurrirá en causal de mala conducta, sin perjuicio de las sanciones penales a que haya lugar”.*

A su turno, el artículo 116 del Decreto 2107 de 2001, preveía que “(...) tienen carácter reservado en los archivos del Departamento Administrativo de Seguridad DAS la información del movimiento migratorio tanto de nacionales como de extranjeros, salvo cuando sean solicitado por el titular de la información, los funcionarios judiciales y de policía que adelanten investigaciones respecto de la persona registrada y las autoridades o entidades que cumplen funciones administrativas y que necesiten conocer los antecedentes de las personas registradas para efectos oficiales”<sup>8</sup>

En ese orden, la conducta de la sancionada constituye falta grave, cometida a título de dolo, como bien lo expresó el Director de la Entidad demandada y, en consecuencia, la sanción que le correspondía no podía ser otra que la de suspensión en el ejercicio del cargo e inhabilidad especial, tal como lo establece el numeral 2 del artículo 44 del Código Disciplinario Único.

---

<sup>8</sup> Esa disposición fue reiterada en el artículo 32 del Decreto 834 de 2013, en concordancia con el artículo 12 de la Ley 57 de 1985.



En relación con el *quantum* de la sanción, el artículo 46 *ibídem*, prevé que las de suspensión e inhabilidad especial tienen un límite mínimo de un mes y uno máximo de 12 meses.

A su turno, el Artículo 47 de la Ley en cita, establece los criterios para imponer el correctivo dentro del anterior margen, en los siguientes términos:

*“1. La cuantía de la multa y el término de duración de la suspensión e inhabilidad se fijarán de acuerdo con los siguientes criterios:*

*a) Haber sido sancionado fiscal o disciplinariamente dentro de los cinco años anteriores a la comisión de la conducta que se investiga;*

*b) La diligencia y eficiencia demostrada en el desempeño del cargo o de la función;*

*c) Atribuir la responsabilidad infundadamente a un tercero;*

*d) La confesión de la falta antes de la formulación de cargos;*

*e) Haber procurado, por iniciativa propia, resarcir el daño o compensar el perjuicio causado;*

*f) Haber devuelto, restituido o reparado, según el caso, el bien afectado con la conducta constitutiva de la falta, siempre que la devolución, restitución o reparación no se hubieren decretado en otro proceso;*

*g) El grave daño social de la conducta;*

*h) La afectación a derechos fundamentales;*

*i) El conocimiento de la ilicitud.”*

*j) Pertener al servidor público al nivel directivo o ejecutivo de la entidad.*



Considerando los anteriores criterios, estima la Sala que la sanción impuesta a la señora Pedraza Rocha no es desproporcionada, sino que obedece a una adecuada ponderación de las circunstancias del caso a la luz de las disposiciones legales citadas.

En consecuencia, no hubo en este caso vulneración al principio de proporcionalidad.

#### Derecho a la Igualdad.

La demandante afirma que el DAS violó el derecho a la igualdad, al sancionarla de la misma manera que a sus compañeros, sin tener en cuenta su grado de participación, que fue mínimo.

El artículo 13 de la Constitución Política de 1991, al referirse al derecho a la igualdad, prevé:

*“Todas las personas nacen libres e iguales ante la ley, recibirán la misma protección y trato de las autoridades y gozarán de los mismos derechos, libertades y oportunidades sin ninguna discriminación por razones de sexo, raza, origen nacional o familiar, lengua, religión, opinión política o filosófica.*

*El Estado promoverá las condiciones para que la igualdad sea real y efectiva y adoptará medidas en favor de grupos discriminados o marginados.*



*El Estado protegerá especialmente a aquellas personas que por su condición económica, física o mental, se encuentren en circunstancia de debilidad manifiesta y sancionará los abusos o maltratos que contra ellas se cometan”.*

A su turno, el artículo 15 de la Ley 734 de 2002, establece: “*Las autoridades disciplinarias tratarán de modo igual a los destinatarios de la Ley disciplinaria, sin establecer discriminación alguna por razones de sexo, raza, origen nacional o familiar, lengua, religión, opinión política o filosófica”.*

Sobre el contenido de este derecho fundamental, la Sala ha considerado<sup>9</sup> que se distingue un mandato de igualdad en la aplicación del derecho (que vincula a los órganos que aplican el derecho pero no al legislador) y, un mandato de igualdad en la formulación del derecho (que vincula al legislador). En criterio de Robert Alexy, el primer mandato presenta una estructura complicada, por ejemplo cuando “*para la precisión de conceptos vagos, ambiguos y valorativamente abiertos, como así también para el ejercicio de autorizaciones de libre decisión, exige reglas referidas a casos concretos. **Sin embargo el núcleo es simple. Exige que toda norma jurídica sea aplicada a todo caso que cae bajo su supuesto de hecho y a ningún caso que no caiga bajo él**”.*<sup>10</sup>

<sup>9</sup> Sentencia de 18 de agosto de 2011, proferida dentro del expediente N! 0532 de 2008, demandante: Guillermo Fino Serrano, Consejero Ponente: Víctor Hernando Alvarado Ardila.

<sup>10</sup> ALEXY, Robert. “*Theorie Der Grundrechte*”. Suhrkamp-Velag. 1986. Versión Castellana de GARZÓN VALDÉS, Ernesto. “*Teoría de los derechos fundamentales*”. Centro de Estudios Constitucionales. Madrid. 1993. Página 382.



Para el citado autor, una diferenciación es arbitraria y por ende, prohibida, cuando no es posible encontrar una razón calificada (suficiente) que la justifique. De esta manera, si no hay ninguna razón suficiente para la permisión de un tratamiento igual, está ordenado el tratamiento desigual, y de ahí se deriva una carga argumentativa<sup>11</sup>.

La igualdad entendida como principio, representa “*uno de los pilares de toda sociedad bien organizada y de todo estado constitucional*”<sup>12</sup> e impone al Estado el deber de tratar a los

---

<sup>11</sup>Sobre el derecho a la Igualdad, la Corte Constitucional se ha pronunciado en múltiples providencias, de las cuales se destaca la sentencia **C-862/08**, en la que precisó:

**“La Constitución concibe la igualdad como un principio y un derecho.** Como principio, implica un deber de obligatorio cumplimiento para todas las autoridades y, en especial, para el legislador cuando configura el derecho y fija las directrices necesarias para estructurar las políticas públicas porque es una regla de justicia elemental y se proyecta para definir la forma de Estado. Como derecho, la igualdad es un derecho subjetivo que se concreta en deberes de abstención como la prohibición de la discriminación y en obligaciones de acción como la consagración de tratos favorables para grupos que se encuentran en situaciones de debilidad manifiesta. **La correcta aplicación del derecho a la igualdad no sólo supone la igualdad de trato respecto de los privilegios, oportunidades y cargas entre los iguales, sino también el tratamiento desigual entre supuestos disímiles. Es claro que la Constitución no prohíbe el trato desigual sino el trato discriminatorio porque de hecho el trato distinto puede ser obligatorio para ciertos supuestos, siendo el trato discriminatorio aquel que establece diferencias sin justificación constitucionalmente válida**” Asimismo, en sentencia C-836 de agosto 9 de 2001, esa Corporación se refirió al derecho a la igualdad en ámbito judicial, consideraciones que, para el caso que nos ocupa, son pertinentes. En esa oportunidad sostuvo la Corte que “La igualdad, además de ser un principio vinculante para toda actividad estatal, está consagrada en el artículo 13 de la Carta como derecho fundamental de las personas. Este derecho comprende dos garantías fundamentales: la igualdad ante la ley y la igualdad de protección y trato por parte de las autoridades. Sin embargo, estas dos garantías operan conjuntamente en lo que respecta a la actividad judicial, pues los jueces interpretan la ley y como consecuencia materialmente inseparable de esta interpretación, **atribuyen determinadas consecuencias jurídicas a las personas involucradas en el litigio.** Por lo tanto, en lo que respecta a la actividad judicial, **la igualdad de trato que las autoridades deben otorgar a las personas supone además una igualdad en la interpretación y aplicación de la ley.**” (Las negrillas son de la Sala).

<sup>12</sup> Bernal Pulido, Carlos, “*El derecho de los derechos*”. Universidad Externado de Colombia. Segunda reimpresión, septiembre de 2005. Bogotá D.C. Páginas 257 y siguientes.



individuos de tal modo que las cargas y las ventajas sociales se distribuyan equitativamente entre ellos<sup>13</sup>.

Ahora bien, respecto del derecho a la igualdad en el caso concreto, que a juicio de la demandante fue vulnerado por el Departamento Administrativo de Seguridad (DAS), se advierte que en Segunda Instancia los señores Nayibe González, Miryam Pedraza Rocha, Otoniel Rodríguez Barrero y Néstor Hermann Forero Huertas, fueron sancionados en el ejercicio del cargo e inhabilidad especial por el término de 4 meses.

Recuérdese que en Primera Instancia a los implicados se les impuso las sanciones de destitución e inhabilidad general por el término de 15 años, correctivo que luego fue modificado.

En efecto, a los señores Nayibe González, Miryam Pedraza y Hermann Forero Huertas inicialmente les fue atribuida la falta gravísima prevista en el numeral 1 del artículo 48 de la Ley 734 de 2002 en concordancia con el artículo 192 del Código Penal vigente que establece el delito de violación ilícita de comunicaciones en los siguientes términos:

---

<sup>13</sup> De acuerdo con Carlos Bernal Pulido, este principio se expresa en cuatro mandatos *i)* un mandato de trato idéntico a destinatarios que se encuentren en circunstancias idénticas, *ii)* un mandato de trato enteramente diferenciado a destinatarios que cuyas situaciones no compartan ningún elemento común, *iii)* un mandato de trato paritario a destinatarios cuyas situaciones presenten similitudes y diferencias, pero donde las similitudes sean más relevantes que las diferencias y, *iv)* un mandato de trato diferenciado a destinatarios que se encuentren también en una posición en parte similar y en parte diversa, pero donde las diferencias son mayores que las similitudes.



*“El que ilícitamente sustraiga, oculte, extravíe, destruya, intercepte, controle o impida una comunicación privada dirigida a otra persona, o se entere indebidamente de su contenido, incurrirá en prisión de dieciséis (16) a cincuenta y cuatro (54) meses, siempre que la conducta no constituya delito sancionado con pena mayor.*

*Si el autor de la conducta revela el contenido de la comunicación, o la emplea en provecho propio o ajeno o con perjuicio de otro, la pena será prisión de treinta y dos (32) a setenta y dos (72) meses”.*

Sin embargo, el Director del Departamento Administrativo de Seguridad (DAS) encontró que esa descripción típica no correspondía a los supuestos fácticos y jurídicos investigados y por ello, al no configurarse la falta, los señores Myriam Pedraza Rocha, Hermann Forero Huertas y Nayibe González, debían ser sancionados pero sólo por el cargo restante que, en el caso de los primeros consistía en el incumplimiento de deberes y, en relación con la última, en causal de mala conducta (numeral 49 art. 48 C.D.U y art. 45 Decreto 643 de 2004), con la precisión de que la citada funcionaria no divulgó la información que consultó indebidamente, por lo que no podía ser sancionada con destitución.

Frente al señor Otoniel Rodríguez Barrero, en Segunda Instancia se encontró que el investigado no ejercía un nivel de jerarquía o mando con capacidad de incidir en la voluntad y que, dada la relación de amistad entre él y el señor Carlos Álvarez, su comportamiento no constituyó *“influencia”*, pues el mismo consistió en buscar la facilidad para la obtención de la consulta



del movimiento migratorio. En ese orden, no se configuró la falta gravísima prevista en el numeral 42 del artículo 48 del Código Disciplinario Único consistente *“en influir en otro servidor público (...) para conseguir una actuación (...) que le pueda generar directa o indirectamente beneficio de cualquier orden (...) para un tercero”*.

En ese sentido, si bien el deber incumplido por cada uno de los procesados -circunstancia que determinó la decisión de la Entidad de suspenderlos e inhabilitarlos del ejercicio de su cargo por el término de 4 meses-, no fue idéntico en todos los casos; de acuerdo con las disposiciones previstas en la Ley 734 de 2002, la conducta de los investigados -individualmente considerada-, ameritaba las sanciones de suspensión e inhabilitación especial, como lo estimó el Director del Departamento Administrativo de Seguridad (DAS), sin que pueda considerarse válidamente que vulneró el derecho a la igualdad.

Antes bien, en desarrollo del derecho – principio - citado, la norma que establece que las faltas graves dolosas deben ser sancionadas con suspensión e inhabilitación especial, fue aplicada a todos los procesados porque se encontraban en el mismo supuesto de hecho: cometieron una falta grave dolosa.

- Derechos a la intimidad personal, al buen nombre, a la honra y al trabajo.



La señora Pedraza Rocha estima que con la sanción impuesta, la Entidad demandada le violó sus derechos fundamentales a la intimidad, al buen nombre, a la honra y al trabajo. Argumentó que fue sancionada a pesar de que cuenta con una hoja de vida intachable, por un hecho que no cometió, y que la investigación disciplinaria se adelantó con violación al derecho a la defensa. Agregó que durante el tiempo en el que trabajó en el DAS se ganó la buena opinión y la fama de ser una persona merecedora de estima y de respeto, circunstancias que cambiaron a raíz de la decisión de suspensión en el ejercicio del cargo.

A juicio de la Sala no le asiste la razón a la demandante, porque de lo probado en el plenario se advierte que ella omitió el deber de denunciar los hechos relacionados con la indebida consulta a los registros migratorios, circunstancia que la hace acreedora de la sanción que le fue impuesta, sin que exista en este caso violación a las mencionadas garantías constitucionales.

Se debe precisar en este punto que, si un funcionario público infringe sus deberes, tiene que asumir las consecuencias de su comportamiento y cumplir con la sanción que le imponga la autoridad competente, sin que ello implique violación a los citados derechos.



Si bien la demandante aduce tener una hoja de vida intachable y haberse ganado la buena fama en la institución, esas circunstancias, por sí solas, no relevan la responsabilidad disciplinaria en la que incurrió ni la eximen de la sanción que le fue impuesta en sede Administrativa.

Finalmente, la actora no explicó, en este punto, en qué consistió la violación al derecho a la defensa, circunstancia que le impide a la Sala efectuar el análisis sobre el particular.

- . Derechos a la defensa, al debido proceso y a la presunción de inocencia.

Para sustentar la vulneración a los derechos fundamentales mencionados, la actora aduce los mismos argumentos que planteó en el incidente de nulidad propuesto en sede administrativa, afirmando que el mismo fue resuelto negativamente sin los fundamentos jurídicos correspondientes.

Si bien se trata de un asunto que se debatió y se definió en sede administrativa, nada le impide a la Sala pronunciarse sobre el mismo, a efectos de determinar si a la demandante se le vulneraron las citadas garantías constitucionales.

- Práctica de pruebas a espaldas de los disciplinados.



Afirma la actora que la declaración del señor Carlos Humberto Álvarez Flórez, fue practicada sin que a ella ni a su apoderado le hubiere notificado de la fecha y hora en la cual se llevaría a cabo la diligencia.

A efectos de resolver sobre al particular, la Sala advierte que a folio 179 del cuaderno N° 3 del expediente, se encuentra el Oficio N° OCDI 768306-57 de 1 de febrero de 2005, suscrito por el funcionario comisionado para el efecto, a través del cual, le comunicó al doctor Guillermo Montoya Ocampo, entonces abogado defensor de la demandante, que *“el día 7 de febrero de 2005 a las 14:00 horas, fue citado a la Oficina de Control Disciplinario Interno – Octavo Piso, el señor Carlos Humberto Álvarez Flórez, con el objeto de escucharlo en diligencia de declaración jurada dentro del proceso de la referencia”*.

Sin embargo, llegado el día y hora señalados, el señor Álvarez Flórez no se hizo presente, tal como lo acredita la constancia Secretarial, visible a folio 222 del cuaderno N° 3 del expediente.

Ante un incumplimiento posterior (folio 234 c. 3), el abogado comisionado envió un Oficio a la Empresa ISVI Ltda, solicitándole que *“(…) por su conducto se haga comparecer a este Despacho al señor Álvarez Flórez, con el objeto de escucharlo en diligencia de declaración jurada dentro del Expediente de la referencia, el día lunes 7 de marzo de 2005, a las 10:00 horas, en el piso octavo de la Oficina de Control Disciplinario Interno”*.



Así, entonces, la declaración del señor Álvarez Flórez fue practicada el día 7 de marzo de 2005, a las 10:45 horas, y a esa diligencia sólo comparecieron el declarante, el abogado comisionado y su secretaria.

El 14 de marzo siguiente, la Secretaria del Despacho le informó al dr. Guillermo Montoya Ocampo, entonces apoderado de la procesada, que *“(...) el día 7 de marzo de la presente anualidad, fue escuchado en diligencia de declaración jurada el señor CARLOS HUMBERTO ÁLVAREZ FLÓREZ, dentro de la Investigación Disciplinaria del Asunto. El expediente se encuentra a su disposición en esta Oficina”*. (folio 250 c. 3).

De acuerdo con las anteriores documentales, se advierte que la diligencia de declaración del señor Carlos Humberto Álvarez Flórez se llevó a cabo ante el funcionario Comisionado y su Secretaria sin que previamente se le informara a la demandante o a su apoderado del día y la hora en la que se iba a llevar a cabo la diligencia.

A pesar de que lo anterior constituye una irregularidad procesal si se considera que la señora Pedraza Rocha fue quien pidió la prueba en la versión libre y por tanto debía ser citada para su práctica; la misma no reviste la entidad suficiente para invalidar toda la actuación administrativa, porque posteriormente,



mediante Oficio de 14 de marzo de 2005, la Secretaria del Despacho informó al apoderado de la demandante que el señor Carlos Humberto Álvarez Flórez había sido escuchado en diligencia de declaración y que el expediente quedaba a su disposición (folio 250 c. 3).

Así las cosas, el defensor de la actora tuvo la oportunidad de cuestionar la práctica de esa prueba, de solicitar nuevamente la declaración o la oportunidad para interrogar al declarante; sin que lo hubiere hecho.

Con todo, esa testimonial se practicó previo al Auto de formulación de cargos y antes del periodo probatorio establecido en el artículo 168 del C.D.U. y, en consecuencia, la señora Pedraza Rocha y su mandatario judicial contaron con las oportunidades procesales suficientes para pedir nuevamente la práctica de la prueba, para contradecirla y/o para solicitar nuevos elementos de convicción que desvirtuaran lo declarado por el señor Álvarez Flórez.

En efecto, en el escrito de descargos visible a folios 219 a 253 del cuaderno N° 3 del expediente, el apoderado de la demandante solicitó la nulidad de lo actuado entre otras cosas por no habersele citado a la referida diligencia, y pidió ampliar la declaración del señor Carlos Humberto Álvarez.



Mediante Auto de 7 de septiembre de 2007, la Jefe de la Oficina de Control Interno del DAS negó la nulidad planteada (folios 279 a 296 c. 3), y a través de providencia de 29 de enero de 2008, dispuso negar la declaración del señor Carlos Álvarez, al considerar que este último ya se había pronunciado en relación con los aspectos que motivaron la solicitud de ampliación (folios 48 a 55 c. 4).

En consecuencia, en este punto no encuentra la Sala violación al derecho al debido proceso.

De otro lado, la demandante afirma que no tuvo la oportunidad de controvertir las declaraciones de la señora Lilia María Babativa Velásquez y Nayibe Gonzalez García.

Revisado el material probatorio que obra en el plenario, encuentra la Sala que no le asiste la razón a la actora, porque fue la señora Babativa Velásquez quien denunció los hechos que dieron origen a la investigación disciplinaria y quien, posteriormente, en la ampliación de la queja, se refirió a la participación de la señora Pedraza Rocha.

A raíz de lo afirmado por la quejosa, el 26 de noviembre de 2004 el Jefe de la Oficina de Control Disciplinario Interno del DAS ordenó vincular a la demandante a la investigación. Así, entonces, resulta lógico que antes de esa fecha no se hubiese



citado a la actora para contradecir las declaraciones porque, se reitera, la señora Pedraza Rocha aún no estaba formalmente vinculada al proceso.

Y respecto a la declaración de Nayibe González, también involucrada en los hechos investigados, se tiene que a la diligencia a la que hace referencia la demandante es la de versión libre que rindió la señora González, la cual no exigía la presencia de los demás procesados.

No está llamado a prosperar el cargo de violación al derecho al debido proceso, *“por haberse practicado pruebas a espaldas del investigado”*.

- Decisión de negar pruebas sin que la demandante ni su apoderado se enteraran.

La actora se refiere, en particular, a la decisión contenida en el Auto N° 768306-40 de 20 de diciembre de 2004, a través del cual el Jefe de la Oficina de Control Disciplinario Interno del DAS, decidió no allegar al proceso las pruebas de polígrafo, solicitadas por el doctor, Guillermo Montoya, entonces apoderado de la demandante.

Revisadas las documentales que obran en el plenario, la Sala observa que esa decisión fue notificada al defensor de la señora



Pedraza Rocha, tal como lo acredita el documento en el que consta el Estado, fijado el 1 de febrero de 2005 a las 7: 30 am, y desfijado ese mismo día a las 5:30 pm. (folio 183 c. 2).

De esa manera, el citado medio de convicción no fue negado sin que se enterara la demandante y su apoderado, como equivocadamente lo afirmó la actora.-

- Declaraciones sin el requisito previo del juramento.

La demandante cuestiona que fue vinculada con fundamento en la declaración de la señora Nayibe González García, la cual fue practicada sin la gravedad del juramento.

Al respecto, se precisa que la declaración a la que hace referencia la demandante, corresponde la diligencia de versión libre que rindió la señora González García el 6 de diciembre de 2004, la cual, por su naturaleza, está exenta de la gravedad del juramento, al tenor de lo previsto en el artículo 33 de la Constitución Política, que preceptúa: *“nadie está obligado a declarar contra sí mismo, o contra su cónyuge, compañero permanente, o parientes dentro del cuarto grado de consanguinidad, segundo de afinidad o primero civil”*.

Adicionalmente se debe considerar que los funcionarios competentes de las Entidades públicas tienen el deber –no la



facultad- de investigar las conductas que puedan constituir faltas disciplinarias, competencia que pueden ejercer incluso de oficio. En ese orden de ideas, como la señora González García proporcionó en su declaración información que comprometía la responsabilidad de Miryam Pedraza Rocha, aunado a las declaraciones de la señora Lilia María Babativa Velásquez, el investigador estaba en la obligación legal de esclarecer los hechos, definiendo la responsabilidad de cada uno de los funcionarios involucrados en la consulta indebida a los registros migratorios.

- Ambigüedad en la formulación de los cargos.

Revisado el Auto de formulación de cargos, se observa que contrario a lo que afirma la demandante, en esa providencia el funcionario investigador le endilgó, con la claridad debida, las faltas disciplinarias de las que presuntamente era responsable, sin que le asista la razón a la actora pues, no se evidencia ambigüedad en la determinación de los mismos.

En efecto, en el Auto de 13 de febrero de 2007, el Jefe de la Oficina de Control Disciplinario Interno del Departamento Administrativo de Seguridad (DAS), le formuló los cargos a la actora por las faltas disciplinarias descritas en el numeral 24 del artículo 34 y en el numeral 1 del artículo 48 del Código Disciplinario Único, individualizando las conductas de manera



clara y precisa, tal como se relacionó en el acápite de hechos probados.

Adicionalmente, el funcionario investigador cumplió lo previsto en el artículo 163 de la Ley 734 de 2002, que establece que la decisión mediante la cual se formulen los cargos debe contener:

“(…)

1. *La descripción y determinación de la conducta investigada, con indicación de las circunstancias de tiempo, modo y lugar en que se realizó.*
2. *Las normas presuntamente violadas y el concepto de la violación, concretando la modalidad específica de la conducta.*
3. *La identificación del autor o autores de la falta.*
4. *La denominación del cargo o la función desempeñada en la época de comisión de la conducta.*
5. *El análisis de las pruebas que fundamentan cada uno de los cargos formulados.*
6. *La exposición fundada de los criterios tenidos en cuenta para determinar la gravedad o levedad de la falta, de conformidad con lo señalado en el artículo 43 de este código.*
7. *La forma de culpabilidad.*
8. *El análisis de los argumentos expuestos por los sujetos procesales”.*

Analizado el Auto de Formulación de Cargos, encuentra la Sala que el mismo cumple con todos los requisitos establecidos en la



disposición citada, en tanto que el funcionario investigador describió y determinó la conducta investigada; indicó las circunstancias de tiempo, modo y lugar en que se realizó; precisó las normas presuntamente violadas y el concepto de la violación; concretó la modalidad de la conducta; señaló el cargo desempeñado por la procesada; analizó las pruebas que fundamentaron los cargos endilgados; expuso los criterios para determinar la gravedad de las faltas; estableció la forma de la culpabilidad; y tuvo en cuenta los argumentos de la defensa.

No se advierte entonces vulneración al derecho al debido proceso en esta materia.

Con todo, comoquiera que la demandante aduce este punto argumentos relacionados con su inocencia, cabe precisar que el Auto de formulación de cargos es la pieza procesal que enmarca la investigación y permite el adecuado ejercicio de los derechos al debido proceso y a la defensa; y no contiene la decisión de fondo de la responsabilidad, sino la imputación provisional de las faltas presuntamente cometidas por los implicados.

Finalmente, la actora no precisó de manera clara cuál es el defecto que a su juicio vicia la legalidad del auto de formulación de cargos, y con ello incumplió el deber procesal que le asiste a



todo demandante de estructurar razonadamente los argumentos que sustentan la causal de nulidad que invoca.-

### . **Desviación de poder.**

Afirma la accionante que el DAS actuó con desviación de poder, porque desconoció que el proceso penal que se le adelantó en su contra, culminó con preclusión.

La desviación de poder es un vicio que afecta la finalidad del acto administrativo, cuando se está ante la presencia de una intención particular, personal o arbitraria de un sujeto que actúa a nombre de la Administración, en la búsqueda de un fin opuesto a las normas a las que debe someterse. Cuando se invoca, necesariamente la prueba ha de encontrarse en circunstancias anteriores a la determinación que se acusa, ya que se trata de establecer, precisamente, la intención del funcionario que expide el acto, que es previa a la toma de la decisión.

En relación con esta causal de nulidad, la Sala, en Sentencia de 26 de abril de 2012<sup>14</sup>, consideró:

---

<sup>14</sup> Radicación número: 68001-23-31-000-2001-02484-02(2587-11) Actor: Antonio Jose Chacon Pinzon Demandado: E.S.E Hospital Universitario Ramón González Valencia En Liquidación. Consejera Ponente: Dra. Bertha Lucía Ramírez de Páez.



*“(...) La desviación de poder consiste en que determinada atribución de que está investida una autoridad, se ejerce no para obtener el fin que la Ley persigue y quiere, sino otro distinto. El acto por el cual el nominador retira del servicio a un funcionario reviste de presunción de legalidad, siendo deber del particular desvirtuarla, en el sentido de comprobar que con su retiro el nominador tuvo en cuenta intereses particulares y caprichosos y, que por tal razón se desmejoró el buen servicio; ya que quien afirme que en su expedición concurren razones distintas, está obligado a incorporar la prueba que así lo demuestre. En este sentido, se advierte que la aseveración del actor en torno a la supuesta desviación de poder, impone trascender la órbita de lo objetivo y formal del acto acusado, para trasladarse a la estrictamente subjetiva de las personas que llevan la representación de la Administración, lo que a su turno implica la demostración del vicio de nulidad, que debe aparecer acreditado fehacientemente; ello es, que la autoridad nominadora actuó con fines personales, a favor de terceros o influenciado por una causa adversa al cumplimiento efectivo de los deberes públicos, que el ordenamiento legal le obliga observar. En otras palabras, demostrar la causal de desviación de poder implica llevar al juzgador a la convicción plena de que la intención de quien profirió el acto se alejó de la finalidad del buen servicio y se usó con fines distintos a los previstos por la norma. Cuando se invoca este vicio, necesariamente, la prueba ha de encontrarse en circunstancias anteriores a la determinación que se acusa, pues se trata de establecer, precisamente, la intención del funcionario que expide el acto, que es previa a la toma de la decisión.*

(...)” (Negrillas fuera de texto).

De acuerdo con la providencia previamente citada, alegar la causal de desviación de poder, implica un deber correlativo de la actora, consistente en demostrar que el funcionario que profirió el acto administrativo de retiro del servicio tuvo en cuenta intereses particulares y caprichosos y, que por tal razón, se desmejoró el buen servicio. En otras palabras, debe probar que la decisión acusada está sustentada en una finalidad



distinta a la del buen servicio, y no solamente afirmar tal circunstancia.

En el caso concreto, se advierte que el demandante se limitó a señalar que con las decisiones sancionatorias fueron expedidas con desviación de poder porque no se tuvo en cuenta la decisión adoptada dentro del proceso penal, sin demostrar que el funcionario investigador actuó con un propósito particular o arbitrario, distinto al que le impone la Ley.

No obstante lo anterior, frente al argumento expuesto por la señora Pedraza Rocha, la Sala precisa que la naturaleza y finalidad del proceso disciplinario es distinta a la del de naturaleza penal y cada uno de ellos conserva su autonomía, sin que pueda predicarse que el uno dependa del otro. En consecuencia, no le asiste la razón a la demandante cuando afirmó que como fue absuelta en el proceso penal, también debió ser exonerada de responsabilidad en el proceso que nos ocupa.

Con todo, el delito por el cual fue investigada penalmente la señora Miryam Pedraza Rocha estaba referido a la “*violación ilícita de comunicaciones*”, conducta que también le fue atribuida en el proceso disciplinario, al imputársele como falta gravísima la prevista en el numeral 1 del artículo 48 de la Ley 734 de 2002 que prevé:



*“ARTÍCULO 48. FALTAS GRAVÍSIMAS. Son faltas gravísimas las siguientes:*

*1. Realizar objetivamente una descripción típica consagrada en la ley como delito sancionable a título de dolo, cuando se cometa en razón, con ocasión o como consecuencia de la función o cargo, o abusando del mismo”.*

No obstante, en la decisión de Segunda Instancia el Director del Departamento Administrativo de Seguridad, afirmó que la anterior falta no se configuraba y por ende, la demandante no podía ser sancionada por esa conducta que no cometió.

En ese orden de ideas, además de que el proceso disciplinario es independiente y autónomo respecto del proceso penal, la señora Myriam Pedraza Rocha, no fue sancionada en sede administrativa por haber realizado objetivamente la descripción típica del delito de violación ilícita de comunicaciones, sino por haber omitido su deber de denunciar; circunstancias todas que impiden la prosperidad del cargo que se analiza.

### **Falsa Motivación.**

Aduce la demandante que los actos acusados no se ajustan a la realidad fáctica, porque no existe concordancia entre la descripción de los hechos, la actuación procesal y la sanción impuesta.



Sobre la motivación de los actos administrativos, esta Corporación ha señalado<sup>15</sup> que la administración no puede actuar caprichosamente, sino que debe hacerlo tomando en consideración las circunstancias de hecho o de derecho que en cada caso la lleven a tomar una decisión, ya que son estas circunstancias, las que constituyen su causa o, mejor, su motivo.

Así las cosas, si se alega la causal de falsa motivación, el demandante debe demostrar en el proceso que las razones aducidas en el acto impugnado no existieron, o que son inexactos.

En esta materia, la Sección Primera de esta Corporación, puntualizó en Sentencia de 7 de junio de 2012<sup>16</sup>, lo siguiente:

“(…)

***El vicio de falsa motivación se presenta cuando la sustentación fáctica del acto carece de veracidad, es decir, no hay correspondencia entre lo que se afirma en las razones de hecho o de derecho que se aducen para proferir el acto y la realidad fáctica y/o jurídica del respectivo asunto. Ahora bien, debe precisarse que una***

---

<sup>15</sup> Ver entre otras, las sentencias de 26 de julio de 2013, dictada dentro del proceso de Radicación número: 11001-03-25-000-2010-00271-00(2248-10) Actor: Alberto Rey Moreno. Demandado: Ministerio de la Protección Social y Servicio Nacional de Aprendizaje – Sena, Consejero Ponente: Dr. Víctor Hernando Alvarado Ardila.

<sup>16</sup> Radicación número: 11001-0324-000-2006-00348-00. Actor: Jorge Arango Mejía. Demandado: Ministerio de Agricultura y Desarrollo Rural. Consejero Ponente: Marco Antonio Velilla Moreno (E).



*cosa es la falsa motivación y otra la falta de motivación. **La primera es un evento sustancial, que atañe a la realidad fáctica y jurídica del acto administrativo**, y la segunda es un aspecto procedimental, formal, ya que ésta es la omisión en hacer expresos o manifiestos en el acto administrativo los motivos del mismo. **De modo que el acto puede, formalmente, estar motivado, o sea cumplir con el requisito de tener indicados los motivos, pero en la realidad tener una falsa motivación, de suerte que por lo primero sería legal, pero por lo segundo estar viciado de nulidad.** Puede darse también la situación contraria: que debiendo ser motivado, no lo haya sido, pero los motivos por los cuales la ley autoriza su adopción realmente ocurrieron. (...). **Lo anterior significa que cuando el acto administrativo debe estar motivado, los motivos deben existir y, además, corresponder a los previstos en el ordenamiento jurídico. La falsa motivación plantea para el juzgador un problema probatorio, de confrontación de dos extremos, como son lo dicho en el acto y la realidad fáctica y/o jurídica atinente al mismo, con miras a comprobar la veracidad, mientras que la falta de motivación le significa un problema de valoración directa del cuerpo o contenido del acto sobre si se expresan o indican o no razones para su expedición, y si lo dicho es suficiente como para tenerse como motivación.***

(...)” (Negritas y subrayas son de la Sala).

En este caso la señora Miryam Pedraza Rocha fue sancionada con suspensión en el ejercicio del cargo e inhabilidad especial por el término de 4 meses, por haber omitido el deber de denunciar la conducta irregular de la cual tuvo conocimiento, consistente en la consulta indebida de los movimientos migratorios del entonces Ministro de la Defensa.

La decisión sancionatoria definitiva, contenida en el Fallo Disciplinario de Segunda Instancia, no estuvo indebidamente motivada, pues la argumentación de la misma se fundó en los hechos que acaecieron y que se demostraron en el plenario, sin



que se adviertan argumentaciones inexactas, amañadas o apartadas de la realidad.

En efecto, está demostrado que la actora recibió la llamada de Carlos Álvarez y le transmitió el mensaje a Nayibe González con el objeto de que ésta consultara indebidamente, a solicitud del primero, los registros migratorios correspondientes al señor Jorge Alberto Uribe Echavarría; sin advertir que ese proceder resultaba irregular y que, por tanto, debió haberlo denunciado.

La omisión en la que incurrió la señora Pedraza Rocha fue la que determinó la imposición de la sanción, por lo que no se estructura en el presente asunto, la falsa motivación deprecada.

**. De las costas procesales.**

En cuanto a la pretensión de la demandante, relativa a la condena en costas, se observa que no hay lugar a acceder a ella, toda vez que la entidad accionada no observó una conducta temeraria ni negligente en el transcurso del proceso, como tampoco deslealtad con la parte accionante, que pudiera ameritar la imposición de las mismas, de conformidad con lo



establecido en el artículo 171 del Código Contencioso Administrativo<sup>17</sup>.

De las anteriores consideraciones esta Subsección concluye que la parte actora no logró desvirtuar la presunción de legalidad que ampara a los actos administrativos que demandó, ni se acreditó alguna causal que los vicie de nulidad, razón por la cual no pueden prosperar las súplicas de la demanda.

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. INHÍBASE** la Sala para pronunciarse de fondo respecto de la Resolución N° 1139 de 24 de agosto de 2009, expedida por el Director del Departamento Administrativo de Seguridad (DAS), a través de la cual ejecutó la sanción impuesta a la demandante, en los términos expuestos en la parte motiva de la presente providencia.

---

<sup>17</sup> Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, sentencia de 18 de febrero de 1999, Expediente No 10.775, Consejero Ponente: Dr. Ricardo Hoyos Duque. Ver también la sentencia de 3 de noviembre de 2005, proferida por esta Subsección, con ponencia del Dr. Jesús María Lemos Bustamante, Radicación número: 66001-23-31-000-2001-00088-01(2797-03), Actora: Mariluz Cardona Botero.



**2. NIÉGANSE** las pretensiones de la demanda presentada por la señora Miryam Pedraza Rocha contra el Departamento Administrativo de Seguridad (DAS), por las consideraciones expuestas en la parte motiva de esta Sentencia.

**Cópiese, notifíquese y una vez ejecutoriada esta Sentencia archívense las diligencias. Cúmplase.**

La anterior providencia fue discutida y aprobada por la Sala en sesión de la fecha.-

**BERTHA LUCÍA RAMÍREZ DE PÁEZ**

**GERARDO ARENAS MONSALVE**

**GUSTAVO EDUARDO GÓMEZ ARANGUREN.**