



CONSEJO DE ESTADO
SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO
SECCIÓN SEGUNDA
SUBSECCIÓN A
CONSEJERO PONENTE: GABRIEL VALBUENA HERNÁNDEZ

Bogotá D. C., veintinueve (29) de agosto de dos mil dieciocho (2018)

Radicación: 11001-03-25-000-2012-00861-00 (2654-2012)

Demandante: DAVID ALBERTO ARAQUE ARISTIZÁBAL

Demandado: NACIÓN, MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL, POLICÍA NACIONAL.

SE. 0054

Resuelve la Sala la acción de nulidad y restablecimiento del derecho de **única instancia** instaurada por el señor David Alberto Araque Aristizábal, a través de apoderada judicial, contra la actuación administrativa por medio de la cual se le destituyó del cargo de patrullero al servicio de la Policía Nacional y se le sancionó con 5 años de inhabilidad para ejercer funciones públicas.

I. ANTECEDENTES

El señor David Alberto Araque Aristizábal, actuando a través de apoderada judicial y en ejercicio de la acción consagrada en el artículo 85 del Código Contencioso Administrativo¹, demandó la nulidad parcial de las siguientes decisiones proferidas dentro de la investigación disciplinaria MEVAL 2006-115, adelantada en su contra:

1. Fallo de primera instancia de 15 de diciembre de 2006, proferido por el jefe de la oficina de control interno disciplinario de la Policía Metropolitana del Valle de Aburrá, a través del cual se le impuso sanción de destitución e inhabilidad para ejercer funciones públicas por 5 años.

¹ Decreto 1.º de 1984, norma aplicable para la fecha de presentación de la demanda 12 de septiembre de 2007, folio 299 del cuaderno principal.

Radicación: 11001-03-25-000-2012-00861-00 (2654-2012)
Demandante: DAVID ALBERTO ARAQUE ARISTIZÁBAL
Demandado: NACIÓN, MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL, POLICÍA NACIONAL

2. Fallo de segunda instancia de 5 de febrero de 2007, proferido por el Inspector Delegado Regional 6, por el cual se confirmó la decisión de primera instancia.

3. Resolución 00742 de 12 de marzo de 2007, por medio de la cual el Director General de la Policía Nacional ejecutó la sanción disciplinaria impuesta.

A título de restablecimiento del derecho, solicitó² que se ordene a la Nación, Ministerio de Defensa, Policía Nacional, reintegrarlo al cargo y grado que ostentaba con efectividad desde la fecha de retiro o a otro de igual o superior categoría, junto con el reconocimiento y pago de los sueldos, primas bonificaciones, prestaciones sociales reglamentarias y extralegales, reajustes salariales, antigüedad en el grado, subsidios, primas de todo orden, vacaciones, emolumentos y derechos prestacionales y laborales dejados de percibir desde su retiro y hasta el reintegro al grado y cargo que le corresponda por antigüedad dentro del escalafón en que debiera estar laborando.

De igual manera, solicitó se declare que para ningún efecto laboral, existió solución de continuidad; que se le reintegren las sumas que demuestre haber pagado por concepto de servicios médicos y asistencia jurídica; que las sumas resultantes de las condenas sean actualizadas conforme al índice de precios al consumidor y que se dé cumplimiento a la sentencia en los términos previstos en los artículos 176 a 178 del CCA.

En el acápite de **hechos** en la demanda se relató lo siguiente:

El demandante ingresó a la Policía Nacional el 12 de marzo de 2001 y el 4 de abril de 2002 fue ascendido al nivel ejecutivo como patrullero, cargo en el cual obtuvo excelentes calificaciones y fue objeto de cinco felicitaciones.

²f. 621 y s.s

Radicación: 11001-03-25-000-2012-00861-00 (2654-2012)
Demandante: DAVID ALBERTO ARAQUE ARISTIZÁBAL
Demandado: NACIÓN, MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL, POLICÍA NACIONAL

El 13 de abril de 2006 mediante oficio 375, de Comandante de la Estación de Policía Laureles, comunicó al Comandante de la Policía Metropolitana del Valle de Aburrá la denuncia formulada por la señora María Leonor Álvarez Cardona, sobre la presunta comisión de un hecho ilícito ocurrido en las horas de la noche del 12 de abril de ese año, en una compraventa situada en la calle 50 No. 65-17 de Medellín, en el que presuntamente estaban involucrados 3 civiles y 4 policías uniformados. Sin embargo, la citada señora formuló denuncia penal únicamente contra los civiles.

El 16 de mayo de 2006 el jefe de la Oficina de Control Disciplinario Interno MEVAL, dictó un auto de apertura de indagación preliminar radicado 2006-0049 (posterior 2006-115) y el 18 de ese mismo mes y año el señor David Alberto Araque Aristizabal rindió su versión libre y espontánea sobre los hechos sucedidos el 12 de abril anterior.

Posteriormente, el 4 de diciembre de 2006 la Oficina del Grupo de Control Interno Disciplinario MEVAL profirió el auto de apertura y citación a audiencia en la investigación disciplinaria SIJUR 2006-115, donde se indicó que a través de Oficio 375 de 13 de abril de 2006 el mayor José María Lozada Bocanegra, comandante de la Estación Laureles, comunicó presuntas irregularidades asumidas por los policías David Alberto Araque Aristizabal, Libardo de Jesús Niño Álvarez, Jovany Parra Ruge y José Abel Ortiz Mora, a quienes el primero de ellos contactó en una discoteca para presentarles a dos personas que iban a realizar el hurto en una prendería del sector con la finalidad de que los uniformizados facilitaran su accionar, informándoles sobre los movimientos de las patrullas en el sector. Que tal situación fue avisada por el Subintendente Edwin Franco Osorio, con lo cual se logró la captura de los señores Uriel Marulanda Álvarez, Diego Albeiro López Cuartas, Diego Akerman Arias Pérez, cuando se encontraban dentro de la compraventa «Nueva Colombia», rompiendo un muro que comunica con la bóveda de la seguridad de la misma.

Según el demandante, dicho documento adolece de falsedad real e ideológica, pues los delincuentes no fueron capturados dentro de la compraventa o prendería

Radicación: 11001-03-25-000-2012-00861-00 (2654-2012)
Demandante: DAVID ALBERTO ARAQUE ARISTIZÁBAL
Demandado: NACIÓN, MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL, POLICÍA NACIONAL

sino en un local comercial aledaño, lo que contradice lo señalado en el libro de población, a folios 474 a 477 que se lleva en la Estación de Policías de Laureles.

Cuando sucedieron los hechos, el demandante se encontraba en vacaciones y esa noche salió con una amiga a bailar a la mencionada discoteca y que por su parte, los miembros de la Patrulla «Bélica», integrada por los patrulleros Libardo de Jesús Niño Álvarez y Jovanny Parra Ruge, estaban recorriendo el sector asignado dentro del turno de servicio y al encontrarlo en la puerta del establecimiento lo saludaron y éste les pidió el favor de guardarle su arma para poder ingresar pues no quería entregarla al personal de seguridad del establecimiento.

Según la demanda, el pliego de cargos que se le endilgó no es concreto, al referirse al Decreto 1798 de 2000, artículo 40, concerniente a otro tipo de faltas, como la violación al régimen de inhabilidades e incompatibilidades, las prohibiciones, el abuso de los derechos o el incumplimiento de los deberes contemplados en la Constitución Política, tratados públicos ratificados por el Gobierno Colombiano, las leyes y diferentes actos administrativos.

En cuanto a las pruebas dijo que la entidad solo se basó en unas versiones como lo fueron la del Subintendente Edwin Arturo Franco Osorio, quien cambió su declaración varias veces, así como la del comandante de la Estación de Policía de Laureles y la del Subintendente Hugo Ernesto Cubillos Rodríguez. Que el primero de ellos incurrió en falso testimonio para complacer a su jefe, y que no hay exactitud ni cronología en la forma en que señalan sucedieron los hechos.

Adicionalmente, se calificó la conducta del patrullero como gravísima, porque supuestamente se reunió con los delincuentes para planear la comisión del hurto, situación que es falsa, pues nunca hubo tal reunión, sino que el demandante se encontró de casualidad esa noche con la patrulla Bélica cuando estaban trabajando en el sector asignado para prestar el servicio y que el demandante, estaba acompañado de una amiga y como deseaba entrar a la discoteca, les

Radicación: 11001-03-25-000-2012-00861-00 (2654-2012)
Demandante: DAVID ALBERTO ARAQUE ARISTIZÁBAL
Demandado: NACIÓN, MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL, POLICÍA NACIONAL

solicitó le guardaran el arma de su propiedad pues no quería entregarla al personal de seguridad del establecimiento.

Además, en la primera entrevista el Subintendente le dijo a su superior que la actuación delincuencia iba a realizarse en una residencia y después en una compraventa; pero que el funcionario investigador omitió preguntarle al subintendente como se enteró de esa información.

El funcionario investigador a *motu proprio* agregó a la tipificación taxativa de las faltas gravísimas previstas en el artículo 37 del citado Decreto las indefinidas del artículo 40.

El 7 de diciembre de 2006 se celebró la audiencia respectiva y el patrullero David Alberto Araque Aristizábal dio su versión detallada de los hechos y finalmente se le tipificó su conducta en el artículo 40 del Decreto 1798 de 2000, que no aceptó.

El 12 de diciembre de 2006 el defensor del demandante hizo entrega de los alegatos de conclusión por lo que al no ser aceptados se declaró probado y no desvirtuado el cargo endilgado, lo que condujo a que le impusieran la sanción de destitución e inhabilidad por 5 años para ejercer cargos públicos.

Una vez interpuesto el recurso de apelación, el delegado Regional Seis de la Policía Nacional quien el 5 de febrero de 2007 no accedió a los planteamientos de la defensa y confirmó el fallo de primera instancia y a través de Resolución 742 de 12 de marzo de 2007 se ejecutó la sanción disciplinaria impuesta, por lo que el demandante fue retirado del servicio, decisión de la cual se le notificó el 31 de marzo de 2007.

Como **normas violadas** invocó los artículos 2.º, 4.º a 6.º, 13, 15, 18, 21, 23, 25, 29, 33, 48, 83, de la Carta Política; los artículos 5.º a 7.º, 12, 17, 18, 43 y 45 del Decreto 1798 de 2000; del Código Disciplinario Único Ley 734 de 2002 los artículos 5.º, 6.º, 9.º, 13 y 18 a 21, 23, 28, 43, 47, 141, 142 y 163; los artículos 6.º,

Radicación: 11001-03-25-000-2012-00861-00 (2654-2012)
Demandante: DAVID ALBERTO ARAQUE ARISTIZÁBAL
Demandado: NACIÓN, MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL, POLICÍA NACIONAL

9.º, 12, 32, 55 y 58 del Código Penal, Ley 599 de 2000 y del Código de Procedimiento Penal los artículos 5.º, 7.º y 15.

Ahora bien, el **concepto de violación** presentado por la parte demandante, es bastante extenso, sin aludir a un cargo específico, por lo que para su estudio se asumirán los siguientes aspectos, relativos a la violación del derecho al debido proceso:

1. Falta de notificación y / o vinculación «formal».

La investigación preliminar empezó el 16 de mayo de 2006 y se terminó el 4 de diciembre de ese año, pero según la demanda, ni el demandante ni los otros policías disciplinados fueron formalmente notificados antes de los seis meses, periodo en el que debe surtirse la investigación (artículo 150 CDU); que no se les notificó de forma personal ni por escrito, radio, poligrama o teléfono de la terminación de la audiencia preliminar antes de los seis meses lo que se advierte de la revisión del expediente.

2. Deficiencia de pruebas en contra del demandante y violación de los principios de presunción de inocencia, de buena fe y de *indubio pro reo*.

Según el demandante, se aplicó indebidamente la responsabilidad objetiva, dando por hecho el dolo en la actuación y que no se tuvo en cuenta el artículo 13 constitucional pues no se investigó lo favorable al disciplinado sino solo lo desfavorable. Que no se tuvo en cuenta la ausencia de sanciones o antecedentes del demandante a efectos de graduar la sanción, así como su consolidada conducta laboral y su intachable hoja de vida, ni las felicitaciones recibas por su trabajo.

En este caso se indicó que a pesar de estar debidamente identificados y capturados en flagrancia por la Policía y puestos a órdenes de la Fiscalía, los tres delincuentes que planearon y ejecutaron el ilícito, solamente uno de ellos rindió su

Radicación: 11001-03-25-000-2012-00861-00 (2654-2012)
Demandante: DAVID ALBERTO ARAQUE ARISTIZÁBAL
Demandado: NACIÓN, MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL, POLICÍA NACIONAL

declaración ante la Oficina de Control Interno Disciplinario de MEVAL, la que además fue favorable al demandante, pero no se efectuó ninguna gestión idónea para recepcionar la de las otras dos personas.

«No se tuvo el contraindicio, valioso para el demandante, consistente en que si el Subintendente EDWIN ARTURO FRANCO OSORIO, después de entrevistarse con su superior, afirma que el demandante sabía lo que iba a ocurrir después, ¿por qué éste no hizo un llamado de alerta a los delincuentes para que no siguieran perpetrando el ilícito? En la Oficina Investigadora no se le ocurrió al funcionario instructor indagar sobre esto.»

El funcionario instructor de la investigación disciplinaria no quiso analizar, debiendo hacerlo que si los policiales estaban confabulados con los delincuentes y después de capturarlos en el ilícito ellos nunca mencionaron a los policías dentro de su organización. Tampoco se tomó ninguna declaración a los dos policías pertenecientes a la misma estación de policía «Los Laureles» quienes participaron en la captura de los tres delincuentes, como son Edwin Parra López y Víctor Murillo Palacios.

No se quiso hacer alguna averiguación sobre la reunión de los policías en la discoteca, interrogando a los empleados que allí laboran.

No se practicó una inspección al Centro Comercial «Los Sauces» para verificar el local comercial en el que se produjo la tentativa de hurto, ni se ofició al administrador del citado Centro Comercial para que enviara copia de la averiguación o diligencias que efectuó sobre los hechos acaecidos el 12 de abril de 2006 en los locales, como tampoco se indagó sobre el sistema de vigilancia que se tenía allí establecido.

No se tuvo en cuenta las graves contradicciones en las versiones que rindió el Subintendente Edwin Franco Osorio cuando afirmó que no tuvo conocimiento de la confabulación de policías con los delincuentes para cometer el ilícito y que dicha

Radicación: 11001-03-25-000-2012-00861-00 (2654-2012)
Demandante: DAVID ALBERTO ARAQUE ARISTIZÁBAL
Demandado: NACIÓN, MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL, POLICÍA NACIONAL

versión fue reemplazada en audiencia tan pronto como recibió una llamada de su superior, el comandante de la Estación de Policía de Laureles.

Hubo inconsistencias frente al aparente procedimiento que se realizó vía celular, pues tanto el Subintendente Edwin Arturo Franco Osorio como el Mayor José María Lozada Bocanegra, en sus versiones afirmaron que se comunicaban vía mensaje de texto, pero esto es falso porque en los oficios de la empresa COLOMBIA MOVIL OLA, no se registró mensajes de texto para esa fecha.

No existe vínculo de causalidad, debidamente establecido e incontrovertible entre los hechos que tan superficialmente se investigaron y la conducta señalada. Que en el fondo de lo investigado se suponen o se sospechan conexiones o suposiciones, dándoles un alcance y proyección de la que carecen como es una relación concomitante entre un ilícito en ejecución y unos policías que dentro de su jurisdicción de prestar su función de servicio de un modo enteramente causal, se hallaban en ese sector.

No se ordenó nunca la práctica de medios de prueba valederos, necesarios e idóneos, pertinentes y conducentes. Que infortunadamente el abogado que asistió al demandante en la etapa investigativa tampoco solicitó la práctica de varias pruebas necesarias.

3. Por los hechos no se adelantó proceso penal ni se envió copia a la Procuraduría.

De los hechos sucedidos nunca se envió copia del proceso disciplinario a la Procuraduría o a la Fiscalía para que fueran objeto de la investigación, lo que se debió a no encontraron evidencias en contra de los policías disciplinados.

Radicación: 11001-03-25-000-2012-00861-00 (2654-2012)
Demandante: DAVID ALBERTO ARAQUE ARISTIZÁBAL
Demandado: NACIÓN, MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL, POLICÍA NACIONAL

Trámite del Proceso

El conocimiento del proceso correspondió inicialmente al Juzgado 9.º Administrativo del Circuito Judicial de Medellín, que admitió la demanda a través de auto de 9 de agosto de 2007 (ff. 356 y s.s.).

La Policía Nacional, actuando a través de apoderada judicial contestó la demanda en escrito visible a folios 360 y s.s. Por auto de 11 de enero de 2008, el Juzgado Noveno Administrativo del Circuito Judicial de Medellín procedió al decretó pruebas (ff. 389- 390). A través de auto de 1.º de octubre de 2008 (f. 542), se concedió el término para alegar de conclusión, término en el cual se pronunciaron las partes (ff. 543 y s.s. y 570 y s.s.).

A través de providencia de 30 de junio de 2009, resolvió declararse inhibido para fallar de fondo, al advertir que únicamente se había pedido la nulidad de la Resolución 0742 de 12 de marzo de 2007, por la cual se ejecutó la sanción disciplinaria impuesta la demandante con lo cual, dijo, se incumplió lo dispuesto en el artículo 138 del CCA, consistente en individualizar el acto demandado, al no formularse la demanda contra las decisiones de 15 de diciembre de 2006 y 5 de febrero de 2008 que sancionaron al actor.

Contra la anterior decisión el apoderado del demandante formuló recurso de apelación (ff. 595 y s.s.) que fue concedido en auto de 28 de julio de 2009 (f. 600).

A través de auto de 19 de junio de 2012, el Tribunal Administrativo de Antioquia declaró la falta de competencia funcional para conocer de la acción de nulidad y restablecimiento de la referencia y ordenó remitirlo a esta Corporación (ff. 608-609), la cual, mediante proveído de 21 de marzo de 2013 avocó el conocimiento del proceso e inadmitió la demanda (ff. 615 y s.s.), que fue corregida a folios 620 y s.s.

Radicación: 11001-03-25-000-2012-00861-00 (2654-2012)
Demandante: DAVID ALBERTO ARAQUE ARISTIZÁBAL
Demandado: NACIÓN, MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL, POLICÍA NACIONAL

Mediante proveído de 24 de julio de 2013 se admitió la demanda (fls. 626 y 627) y la Policía Nacional dio contestación mediante escrito visible a folios 645 y s.s.

Por auto de 22 de abril de 2013, se declaró abierta la etapa probatoria, por lo que de conformidad con lo señalado en el artículo 146 del CPC se dispuso que las pruebas recaudadas hasta el momento conservarían su valor probatorio, conforme con lo señalado en el auto de 11 de enero de 2008 dictado por el Juzgado Noveno Administrativo del Circuito Judicial de Medellín (ff. 673 – 674). Por auto de 9 de julio de 2014 se dispuso correr traslado para alegar de conclusión (f. 676).

En esa oportunidad las partes y el Ministerio público se pronunciaron.

Con providencia de 4 de julio de 2017, se dispuso declarar la nulidad de la sentencia proferida el 30 de junio de 2009 por el Juzgado Noveno Administrativo del Circuito Judicial de Medellín, disponiendo además, que los actos antecedentes conservarían su validez y una vez en firme esa decisión, debía ingresar el proceso al despacho para proferir sentencia.

Contestación de la demanda

La Policía Nacional, a través de apoderado judicial, contestó la demanda a folios (ff. 359 y s.s. y 645 y s.s.), con los siguientes argumentos:

Los actos impugnados gozan de la presunción de legalidad toda vez que su expedición obedeció a la aplicación de una sanción disciplinaria y en ningún momento se vulneraron los derechos del actor, y que durante todo el proceso disciplinario éste ejerció su derecho a la defensa técnica, por lo que los fallos de primera instancia se encuentran amparados de legalidad.

Tampoco aparece constancia de la oposición al procedimiento al que se sometió la investigación ni constancia alguna en la cual se negó por el investigador la oportunidad al investigado de solicitar pruebas, ni tampoco incidente de nulidad.

Radicación: 11001-03-25-000-2012-00861-00 (2654-2012)
Demandante: DAVID ALBERTO ARAQUE ARISTIZÁBAL
Demandado: NACIÓN, MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL, POLICÍA NACIONAL

Que al contrario, si el apoderado dentro de la investigación no hizo uso de las herramientas correspondientes para ejercer una eficiente defensa técnica no puede intentarlo en estas instancias a efectos de corregir sus deficiencias y revivir términos.

Finalmente a folios 645 y s.s. reiteró los argumentos de la contestación inicial y propuso la excepción de inepta demanda por demandar únicamente la Resolución 0742 de 12 de marzo de 2007.

Alegatos de conclusión

La apoderada del demandante (ff. 692 y s.s.) precisó que en el proceso se recaudaron varios testimonios y se solicitó a las empresas prestadoras de telefonía celular la verificación de las llamadas provenientes de los celulares de los supuestos implicados, de las cuales no se verificó la versión del Subintendente Franco Osorio. Que además los delincuentes precisaron que no existía complicidad alguna con los agentes de policía, ni conocían al demandante, pese a lo cual se le sancionó de manera grave.

Tampoco fueron llamados a declarar los agentes Edwin Parra López y el subintendente Víctor Murillo Palacios y que pese a que ninguna de las declaraciones rendidas en este proceso confirma la afirmación del subintendente Franco Osorio la decisión sancionatoria precisó que hubo dolo en la comisión de la falta.

Destacó que la declaración de Jazmín Norelly Correa Muñoz debe tenerse en cuenta pues fue contundente a la hora de indicar que fue a bailar con el demandante, pero como portaba un arma no lo dejaron entrar y al encontrarse con sus compañeros les entregó el arma para que se la cuidaran, además que pasó toda la noche con el accionante.

Radicación: 11001-03-25-000-2012-00861-00 (2654-2012)
Demandante: DAVID ALBERTO ARAQUE ARISTIZÁBAL
Demandado: NACIÓN, MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL, POLICÍA NACIONAL

Que además, en los dos procesos, disciplinario y administrativo se recibieron 9 testimonios de terceros, entre ellos, los agentes de la policía que participaron en el operativo, los mismos capturados, la acompañante del demandante y ninguno de ellos confirma la versión del denunciante Edwin Arturo Franco Osorio, quien presentó tres versiones contradictorias, lo que ofrece poca credibilidad y que además de ello no se inició ninguna actuación penal, ni siquiera contra los delincuentes.

El apoderado de la demandada (ff. 683 y s.s.) reiteró los argumentos de la contestación y agregó que al existir certeza la realización de la conducta disciplinaria por parte del actor, sobraba el resultado de la investigación penal, pues de acuerdo al material probatorio recaudado, se advirtió la participación directa del patrullero en la asociación criminal cuyo fin era apropiarse de unos elementos que se encontraban en la compraventa Nueva Colombia. Además tanto la acción penal como la acción disciplinaria son independientes.

Agregó además que el comportamiento desplegado por el actor no puede ser tolerado en una institución como la policial que tiene un gran compromiso con la comunidad, que en sus procedimientos y actividad deben ser garantes en todo tiempo de derechos y libertades de los habitantes de Colombia.

Concepto del Ministerio Público

La procuradora segunda delegada ante esta Corporación emitió concepto³, en el que consideró que el trámite disciplinario cumplió con las exigencias legales, y le garantizó el derecho a la defensa técnica y con apego al derecho al debido proceso por lo que las decisiones le fueron debidamente notificadas al demandante, agotando las etapas procesales de la investigación disciplinaria, bajo la normatividad aplicable.

Precisó que el en proceso disciplinario adelantado en contra del accionante en su calidad de patrullero de la Policía Nacional, se encontró probada su

³ ff. 710 y s.s.

Radicación: 11001-03-25-000-2012-00861-00 (2654-2012)
Demandante: DAVID ALBERTO ARAQUE ARISTIZÁBAL
Demandado: NACIÓN, MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL, POLICÍA NACIONAL

responsabilidad en la conducta que contempla el artículo 40 del Decreto 1782 de 2000 y por ende, la vulneración del deber jurídico señalado en el artículo 2.º de la Constitución Política. Que la entidad demandada encontró probada la comisión de la falta, alejada de toda duda. Además el demandante en el proceso surtido en su contra tenía todas las herramientas de rigor, de la Ley 734 de 2002 para solicitar las pruebas alegadas y no acogerse al argumento de que tal entidad demandada no tenía la suficiente certeza para reprocharle la conducta disciplinaria conforme con el artículo 128 de la Ley 734 de 2002.

CONSIDERACIONES

Problema jurídico

Corresponde a la Sala de Subsección analizar si en este caso ¿las providencias disciplinarias, que sancionaron con destitución al demandante de su cargo como patrullero, proferidas por la Policía Nacional, de 15 de diciembre de 2006 y 5 de febrero de 2007, violaron su derecho a la defensa y al debido proceso, se encuentran debidamente motivadas y se basaron en pruebas legal y oportunamente recaudadas?

Asuntos Preliminares

En este caso, por su similitud frente a la naturaleza del cargo del servidor público sancionado, la Sala se permite traer a colación el marco jurídico y conceptual desarrollado en sentencia de 14 de septiembre de 2017 dentro del proceso No. 0726 de 2011⁴.

⁴ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Subsección A, Radicación número: 11001-03-25-000-2011-00211-00(0726-11), Actor: JORGE LUIS VITAL PADILLA.

Radicación: 11001-03-25-000-2012-00861-00 (2654-2012)
 Demandante: DAVID ALBERTO ARAQUE ARISTIZÁBAL
 Demandado: NACIÓN, MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL, POLICÍA NACIONAL

Análisis integral de la sanción disciplinaria

La Sala Plena⁵ de esta Corporación definió que el control que ejerce el juez de lo contencioso administrativo es integral, lo cual debe entenderse bajo los siguientes parámetros:

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

En este sentido, el control de legalidad integral de los actos disciplinarios, así propuesto, conlleva implicaciones para el juez de lo contencioso administrativo, que lo habilitan para lo siguiente:

- Aunque en principio el análisis de la legalidad del acto demandado está enmarcado en las causales de nulidad invocadas en la demanda, también es cierto que el juez puede y debe examinar otras conexas con derechos fundamentales, con el fin de garantizar la primacía del derecho sustancial y optimizar la tutela judicial efectiva.
- Estudiar la legalidad, pertinencia y conducencia de las pruebas que sustentan la sanción. Así como verificar la valoración de la prueba, lo cual comprende: (i) el análisis acerca del acatamiento al derecho de audiencia y defensa; (ii) el respeto de los principios y reglas fijadas por la Constitución y la ley disciplinaria para el recaudo del material probatorio y; (iii) se debe

⁵ Consejo de Estado. Sala Plena de lo Contencioso Administrativo. Sentencia del 9 de agosto de 2016, número de referencia: 1 10010325000201 100316 00 (121 0-11). Demandante: Piedad Esneda Córdoba Ruíz. Magistrado ponente William Hernández Gómez.

Radicación: 11001-03-25-000-2012-00861-00 (2654-2012)
Demandante: DAVID ALBERTO ARAQUE ARISTIZÁBAL
Demandado: NACIÓN, MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL, POLICÍA NACIONAL

comprobar si el acto fue debidamente motivado.

- Examinar que en la actuación disciplinaria se haya dado estricto cumplimiento a todos los principios rectores de la ley que rige la materia.
- Que la sanción disciplinaria corresponda a la gravedad de la falta y a la graduación que prevé la ley.
- Realizar el análisis de racionalidad, razonabilidad y/o proporcionalidad de la ilicitud sustancial y de ser necesario, valorar los argumentos que sustentan la afectación sustancial del deber funcional así como las justificaciones expuestas por el disciplinado.

Solo las irregularidades sustanciales implican la nulidad del proceso disciplinario

El artículo 29 de la Constitución Política plasma el derecho de defensa, el debido proceso y la presunción de inocencia al establecer que toda persona debe ser juzgada conforme a leyes preexistentes al caso que se examina, garantizándosele principios como los de publicidad y contradicción y el derecho de defensa. Igualmente, establece la citada norma superior que toda persona se presume inocente mientras no se le haya declarado judicialmente culpable.

Sin embargo, esta Corporación quiere reiterar lo que viene siendo una posición consolidada consistente en que no toda irregularidad dentro del proceso disciplinario genera por sí misma la nulidad de los actos administrativos sancionatorios, toda vez que lo que interesa en el fondo es que no se haya incurrido en fallas de tal naturaleza que impliquen violación del derecho de defensa y del debido proceso, o de la presunción de inocencia, es decir, solo las irregularidades sustanciales o esenciales, que implican violación de garantías o derechos fundamentales, acarrearán la anulación de los actos sancionatorios.

Las pruebas y su valoración en el derecho disciplinario

El artículo 20 de la Ley 1015 de 2006 «por medio de la cual se expide el Régimen Disciplinario para la Policía Nacional» señaló que «En lo no previsto en esta ley, se aplicarán los Tratados Internacionales sobre Derechos Humanos ratificados por

Radicación: 11001-03-25-000-2012-00861-00 (2654-2012)
Demandante: DAVID ALBERTO ARAQUE ARISTIZÁBAL
Demandado: NACIÓN, MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL, POLICÍA NACIONAL

Colombia, y lo dispuesto en los Códigos Disciplinario Único, Contencioso Administrativo, Penal, Penal Militar, Procedimiento Penal y de Procedimiento Civil, en lo que sea compatible con la naturaleza del derecho disciplinario».

De otra parte, el artículo 58 *ibídem* estableció, en desarrollo de la integración normativa citada, que el procedimiento aplicable a los servidores públicos regidos por la ley a la que se hizo alusión, es el contemplado en el Código Disciplinario Único, o en las normas que lo modifiquen o adicionen.

En este orden, el régimen probatorio que gobierna los procesos disciplinarios que se adelantan contra el personal uniformado escalafonado y los auxiliares de policía que estén prestando servicio militar en la Policía Nacional⁶ es el fijado en el título VI de la Ley 734 de 2002, por cuanto la Ley 1015 de 2006 no establece uno propio.

Así pues, el artículo 128 de la Ley 734 de 2002 contempla que tanto el fallo disciplinario como toda decisión interlocutoria deben fundamentarse en las pruebas legalmente producidas y aportadas por petición de cualquier sujeto procesal o de manera oficiosa. La citada norma consagra que la carga de la prueba en estos procesos le corresponde al Estado.

Así mismo, es deber de la autoridad disciplinaria encontrar la verdad real de lo sucedido, para lo cual es su obligación efectuar una valoración ponderada y razonada de las pruebas recaudadas durante el trámite administrativo. El artículo 129 de la Ley 734 de 2002 fija esta postura en los siguientes términos:

«[...] Artículo 129. Imparcialidad del funcionario en la búsqueda de la prueba. El funcionario buscará la verdad real. Para ello deberá investigar con igual rigor los hechos y circunstancias que demuestren la existencia de la falta disciplinaria y la responsabilidad del investigado, y los que tiendan a demostrar su inexistencia o lo eximan de responsabilidad. Para tal efecto, el funcionario podrá decretar pruebas de oficio [...]».

⁶ De acuerdo al artículo 23 de la Ley 1015 de 2006 estos son los servidores públicos a los cuales regula la misma.

Radicación: 11001-03-25-000-2012-00861-00 (2654-2012)
Demandante: DAVID ALBERTO ARAQUE ARISTIZÁBAL
Demandado: NACIÓN, MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL, POLICÍA NACIONAL

La norma en cita desarrolla el principio de investigación integral, según el cual, la pesquisa que se efectúe dentro del proceso disciplinario, no solo debe apuntar a probar la falta del servidor público, sino además, a encontrar las pruebas que desvirtúen o eximan de responsabilidad al mismo. Lo anterior en todo caso, no exonera a la parte investigada de presentar o solicitar las pruebas que pretenda hacer valer en su favor⁷.

En lo que concierne al análisis y valoración de las pruebas, la Ley 734 de 2002 en el artículo 141 señaló también, que esta debe hacerse según las reglas de la sana crítica⁸, de manera conjunta y explicando en la respectiva decisión el mérito de las pruebas en que esta se fundamenta.

Ahora bien, el derecho disciplinario por contar con una dogmática propia que se ha venido consolidando para diferenciarlo en varios aspectos del derecho penal, y teniendo en cuenta que los bienes jurídicos que protege, son también diferentes, como son el buen funcionamiento de la administración pública con el fin de salvaguardar la moralidad pública, la transparencia, objetividad, legalidad, honradez, lealtad, igualdad, imparcialidad, celeridad, publicidad, economía, neutralidad, eficacia y eficiencia en el desempeño de los empleos públicos, ha venido estableciendo un margen de apreciación y de valoración probatoria más amplio y flexible que el de otras ramas del derecho sancionatorio.

En efecto, tanto la Corte Constitucional como esta Corporación han reconocido el amplio margen de que dispone el operador disciplinario para valorar las pruebas. Al respecto, el Consejo de Estado, Sección Segunda, Subsección A advirtió⁹:

⁷ Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Segunda. Subsección B. Consejera ponente: Bertha Lucia Ramírez de Páez. Bogotá D.C. 15 de mayo de 2013. Radicación: 11001-03-25-000-2011-00571-00(2196-11). Actor: Jorge Eduardo Serna Sánchez. Demandado: Procuraduría General de la Nación.

8. En sentencia del 8 de abril de 1999, expediente 15258, magistrado ponente: Flavio Augusto Rodríguez Arce, el Consejo de Estado sostuvo que la valoración probatoria corresponde a las operaciones mentales que hace el juzgador al momento de tomar la decisión para conocer el mérito y la convicción de determinada prueba. Por su parte la sana crítica, es la comprobación hecha por el operador jurídico que de acuerdo con la ciencia, la experiencia y la costumbre sugieren un grado determinado de certeza de lo indicado por la prueba.

⁹ Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Segunda. Subsección A. Consejero ponente: Gustavo Eduardo Gómez Aranguren. 13 de febrero de 2014. Radicación: 11001-03-25-000-2011-00207-00(0722-11). Actor: Plinio Mauricio Rueda Guerrero. Demandado: Fiscalía General de la Nación.

Radicación: 11001-03-25-000-2012-00861-00 (2654-2012)
 Demandante: DAVID ALBERTO ARAQUE ARISTIZÁBAL
 Demandado: NACIÓN, MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL, POLICÍA NACIONAL

«[...] No puede perderse de vista que en los procesos disciplinarios, como lo ha precisado en reiteradas ocasiones la Corte Constitucional y el Consejo de Estado, **el operador disciplinario cuenta con una potestad de valoración probatoria más amplia** que la del mismo operador judicial penal¹⁰, que le autoriza para determinar, en ejercicio de una discrecionalidad razonada, cuándo obran en un determinado proceso pruebas suficientes para moldear la convicción respecto de la ocurrencia o no de los hechos, los que, a su vez, le conducen a la certidumbre de la comisión de la falta y de la responsabilidad del investigado. Así se colige del texto mismo de las disposiciones sobre el recaudo y valoración de pruebas consagradas en la Ley 734 de 2002, tales como el artículo 128, 129, 141 y 142, entre otros [...]» (Subraya de la Sala).

La disciplina como condición esencial de la función policial

Para finalizar con el marco conceptual que regula el derecho disciplinario en las fuerzas del orden como la Policía, la Sala quiere resaltar que la disciplina en el ejercicio de la función policial es una condición esencial, a tal punto que la misma Ley 1015 de 2006, que regula el régimen disciplinario de la Policía Nacional, lo elevó a esa categoría de la siguiente forma:

«DE LA DISCIPLINA.

Artículo 25. Alcance e importancia. La disciplina es una de las condiciones esenciales para el funcionamiento de la Institución Policial e implica la observancia de las disposiciones Constitucionales, legales y reglamentarias que consagran el deber profesional.» (Subrayas de la Sala.)

Es pertinente recordar que el régimen de la Policía Nacional es especial y aspectos como la disciplina tienen características específicas que no se encuentran en los regímenes de otros servidores públicos. Por tanto, el operador disciplinario, en la determinación de la tipicidad, antijuricidad, valoración probatoria, evaluación de la ilicitud sustancial debe tener en cuenta la condición

¹⁰ Al respecto en sentencia T-161 de 2009, magistrado ponente Mauricio González Cuervo precisó la Corte: «[...] En cuanto a la autoridad pública encargada de adelantar el proceso penal es evidente que se trata de funcionarios investidos de poder jurisdiccional cuyas decisiones hacen tránsito a cosa juzgada, mientras, por regla general, el proceso disciplinario está a cargo de autoridades administrativas cuyas decisiones pueden ser impugnadas ante la jurisdicción contencioso administrativa; además, en materia de tipicidad la descripción de la conducta señalada en la legislación penal no atiende a los mismos parámetros de aquella descrita por la legislación disciplinaria, pues en ésta última el operador jurídico cuenta con un margen mayor de apreciación, por cuanto se trata de proteger un bien jurídico que, como la buena marcha, la buena imagen y el prestigio de la administración pública, permite al “juez disciplinario” apreciar una conducta y valorar las pruebas con criterio jurídico distinto al empleado por el funcionario judicial, teniendo en cuenta, además, que en el proceso disciplinario se interpreta y aplica una norma administrativa de carácter ético [...]».

Radicación: 11001-03-25-000-2012-00861-00 (2654-2012)
Demandante: DAVID ALBERTO ARAQUE ARISTIZÁBAL
Demandado: NACIÓN, MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL, POLICÍA NACIONAL

esencial que revista la disciplina en la institución policial.

En esa medida, atendiendo a la disciplina como condición esencial, las exigencias y los deberes del servicio policial son más estrictos que los que asumen los demás servidores públicos.

En consecuencia, el operador disciplinario, dentro de su amplia facultad de valoración probatoria, analizada *ut supra*, debe tener en cuenta la condición esencial de la disciplina en el servicio policial, para determinar la ocurrencia de los hechos y la responsabilidad en la comisión de los mismos al igual que en la determinación de la violación del deber funcional como elemento configurativo de la ilicitud sustancial.

Análisis de la Sala

Establecido lo anterior la Sala procede a estudiar el caso *sub examine*, no sin antes poner de presente que no fue allegado el expediente de la actuación disciplinaria, sino algunas piezas por parte del apoderado del actor, razón por la cual es imposible referirse a la totalidad de la actuación surtida.

Igualmente, conforme a las pruebas documentales se tiene que el demandante David Alberto Araque Aristizábal, en quien recayó la sanción disciplinaria, al momento de la ocurrencia de los hechos se encontraba adscrito a la Policía Nacional en el grupo de comando de reacción motorizada de la Policía Metropolitana del Valle de Aburrá (f. 297) y había ingresado a la entidad desde el 5 de abril de 2001(f. 297).

La falta disciplinaria

En el auto de apertura y citación a audiencia de 4 de diciembre de 2006 (ff. 214 y s.s.), consta que, como la comisión de la falta fue el 12 de abril de 2006, al demandante se le investigó y reprochó por presuntas conductas violatorias del

Radicación: 11001-03-25-000-2012-00861-00 (2654-2012)
 Demandante: DAVID ALBERTO ARAQUE ARISTIZÁBAL
 Demandado: NACIÓN, MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL, POLICÍA NACIONAL

artículo 40 del Decreto 1798 de 2000 «Por el cual se modifican las normas de disciplina y ética para la Policía Nacional», norma que se encontraba vigente en esa fecha:

«ARTÍCULO 40. OTRAS FALTAS. <Decreto derogado por el artículo 60 11 de la Ley 1015 de 7 de febrero de 2006 > Además de las definidas en los artículos anteriores, constituyen falta disciplinaria la violación al régimen de inhabilidades e incompatibilidades, las prohibiciones, el abuso de los derechos o el incumplimiento de los deberes contemplados en la Constitución Política, los tratados públicos ratificados por el Gobierno Colombiano, las leyes y en los diferentes actos administrativos.

La calificación de la falta será determinada por el funcionario que adelante la respectiva investigación ».

Dijo que además, era necesario remitirse a lo señalado en el artículo 2, inciso 2.º de la Constitución Política, que señala:

«ARTICULO 2o. Son fines esenciales del Estado: servir a la comunidad, promover la prosperidad general y garantizar la efectividad de los principios, derechos y deberes consagrados en la Constitución; facilitar la participación de todos en las decisiones que los afectan y en la vida económica, política, administrativa y cultural de la Nación; defender la independencia nacional, mantener la integridad territorial y asegurar la convivencia pacífica y la vigencia de un orden justo.

Las autoridades de la República están instituidas para proteger a todas las personas residentes en Colombia, en su vida, honra, bienes, creencias, y demás derechos y libertades, y para asegurar el cumplimiento de los deberes sociales del Estado y de los particulares».(Negrilla de la Sala).

La falta se concretó en el auto de cargos de la siguiente forma:

«(...) toda vez que para la fecha del 12/ 04/2006 presuntamente a eso de las 23:30 horas se reunió en la Discoteca Oro Sólido con los señores SI FRANCO OSORIO EDWIN ARTURO, PT. ORTIZ MORA JOSÉ ABEL, PT NIÑO ÁLVAREZ LIBARDO DE JESÚS, y PT PARRA RUGE JOVANY, con el fin de ofrecerles a los uniformados que participaran en la comisión de un hurto que se llevaría a cabo en la compraventa Nueva Colombia y, que del producto del hurto les sería entregada una parte del botín, en contraprestación por la omisión de la actividad del servicio y el apoyo de los delincuentes. Con este supuesto actuar usted en su condición de miembro activo de la Policía Nacional y representante del Estado, actuó en contravía de lo dispuesto en el artículo 2 de la Constitución Política de Colombia, pues las autoridades de la república, están instituidas para proteger entre otras

¹¹«La presente ley regirá tres meses después de su sanción y deroga el Decreto-ley 1798 del 14 de septiembre de 2000 y las demás disposiciones que le sean contrarias».

Radicación: 11001-03-25-000-2012-00861-00 (2654-2012)
Demandante: DAVID ALBERTO ARAQUE ARISTIZÁBAL
Demandado: NACIÓN, MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL, POLICÍA NACIONAL

cosas, los bienes de las personas y al gestionar con sus compañeros uniformados la omisión, el favorecimiento y el apoyo a varios delincuentes quienes pretendían perpetrar hurto en la Compraventa Nueva Colombia, posiblemente incumplió este deber contemplado en la Carta Magna».

Ahora bien, una vez surtidas las etapas correspondientes del proceso disciplinario radicado con el No. 2006-115, en las providencias acusadas, de 15 de diciembre de 2006, proferidas por el jefe de la oficina de control interno disciplinario (ff. 271 a 290) y de 5 de febrero de 2007, por el inspector delegado de la regional no. 6 de la Policía Nacional, se decidió sancionar al demandante con su destitución e inhabilidad para el ejercicio de cargos y funciones públicas por el término de 5 años, al encontrar probado que infringió el reglamento disciplinario de conformidad con lo previsto en el artículo 40, al considerar que «[...] podemos la responsabilidad de los uniformados y del señor Patrullero, Araque, que aunque se encontrara de civil, tiene la obligación y el deber de informar los hechos que por su conocimiento entrañen delitos y como se explicó en la relación de sujeción especial, que guarda todo servidor público frente al Estado, estos incumplieron un deber Constitucional, consagrado en el artículo 2 de la constitución ampliamente transcrito, el de proteger los bienes de las personas residentes en Colombia, como servidores públicos que son al servicio de la comunidad, por que (sic) es a ella que nos debemos, como miembros activos de la Policía Nacional, por consiguiente a la defensa no le asiste razón alguna» (ff. 348 -349).

En este orden la Sala procederá a resolver cada uno los argumentos de la demanda, de la siguiente forma.

1.- Frente a la falta de notificación y / o vinculación «formal» antes de los 6 meses establecidos para dictar auto de apertura de la investigación.

Según el demandante la investigación preliminar empezó el 16 de mayo de 2006 y se terminó el 4 de diciembre de ese año, pero según la demanda, ni el demandante ni los otros policías disciplinados fueron formalmente notificados antes de los seis meses, periodo en el que debe surtirse la investigación (artículo 150 CDU).

Radicación: 11001-03-25-000-2012-00861-00 (2654-2012)
Demandante: DAVID ALBERTO ARAQUE ARISTIZÁBAL
Demandado: NACIÓN, MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL, POLICÍA NACIONAL

Al respecto, es menester indicar que el inciso 4.º del artículo 150 de la Ley 734 de 2002 norma que rigió la investigación disciplinaria, 2006-115 adelantada en contra del demandante, establece textualmente que «la indagación preliminar tendrá una duración de seis (6) meses y culminará con el archivo definitivo o auto de apertura», razón por la cual se puede afirmar que para contabilizar el término de duración de la etapa de indagación en los procesos disciplinarios debe observarse la fecha en la cual el funcionario disciplinario profiera el auto de apertura de la investigación o de archivo, según corresponda.

Al respecto, se advierte que, a folios 30 y s.s. obra auto de 18 de mayo de 2006, suscrito por el jefe de la Oficina de Control Interno Disciplinario de la MEVAL, que ordena la apertura de indagación preliminar. A folio 58 y s.s. obra copia de la diligencia de versión libre y espontánea rendida por el patrullero David Alberto Araque Aristizábal (allí se le indicó que contaba con el derecho de estar asistido por un apoderado, pero manifestó no hacer uso de ese derecho en ese momento).

A folio 57 obra copia del acta de diligencia de notificación personal al demandante, de 19 de mayo de 2006.

A folio 243 obra copia de la diligencia de notificación personal al demandante, de 6 de diciembre de 2006, acerca del auto de 4 de diciembre de 2006 y se le cita a audiencia para ese día.

A folios 204 y s.s. se encuentra el auto de 4 de diciembre de 2006, suscrito por el Jefe de Control Interno Disciplinario de la MEVAL, que ordena la apertura de la investigación disciplinaria y ordena la citación de los disciplinados a audiencia para el 6 de diciembre de 2006.

Resulta, entonces que, desde la apertura de la indagación preliminar a la apertura de la investigación disciplinaria transcurrieron más de 7 meses, lo que quiere decir que la etapa de indagación se extendió por 1 mes más de lo establecido en la ley prevista para tal fin, lo que impone concluir que durante el decurso del proceso

Radicación: 11001-03-25-000-2012-00861-00 (2654-2012)
Demandante: DAVID ALBERTO ARAQUE ARISTIZÁBAL
Demandado: NACIÓN, MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL, POLICÍA NACIONAL

disciplinario si existió una irregularidad respecto del término para adelantar la indagación preliminar no obstante, se advierte que la misma no tiene la virtualidad de validar las decisiones proferidas dentro del trámite administrativo, pues como se dijo en acápite anterior no toda irregularidad dentro del proceso disciplinario puede llegar a afectar la presunción de legalidad de los actos administrativos sancionatorios, en tanto esta irregularidad no produjo la violación del derecho de defensa y del debido proceso, o de la presunción de inocencia.

2. Cargo de deficiencia de pruebas en contra del demandante y violación de los principios de presunción de inocencia, de buena fe y de *indubio pro reo*.

Según el demandante, se aplicó indebidamente la responsabilidad objetiva, dando por hecho el dolo en la actuación y que no se tuvo en cuenta el artículo 13 constitucional pues no se investigó lo favorable al disciplinado sino solo lo desfavorable. Que no se tuvo en cuenta la ausencia de sanciones o antecedentes del demandante a efectos de graduar la sanción, así como su consolidada conducta laboral y su intachable hoja de vida, ni las felicitaciones recibidas por su trabajo.

Ahora bien, frente a este cargo se enumeraron varias irregularidades específicas atribuidas a las providencias cuestionadas, que se encuentran a folios 6 y s.s. de la parte histórica de esta providencia, por lo que no se hará su transcripción en este aparte.

Frente a este punto, analizadas las piezas procesales se advierte que la conducta investigada tuvo su génesis en el informe de novedad de 13 de abril de 2006, suscrito por el mayor José María Lozada Bocanegra, comandante de la Estación de Policía Laureles de Medellín, en el cual se indicó que le día anterior, a las 23:00 horas se entrevistó con el subteniente Hugo Cubillos Rodríguez, quien le informó que el Subintendente Edwin Franco Osorio deseaba comunicarle una información importante, que comprometía a varios policías de la Unidad, por lo que procedieron a reunirse.

Radicación: 11001-03-25-000-2012-00861-00 (2654-2012)
Demandante: DAVID ALBERTO ARAQUE ARISTIZÁBAL
Demandado: NACIÓN, MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL, POLICÍA NACIONAL

Agregó que, se le informó que ese día se llevaría a cabo una «vuelta» a un inmueble donde participarían policías de la unidad, siendo el autor intelectual el Patrullero David Alberto Aristizábal Araque, quien se encontraba en vacaciones y quien citó a dos delincuentes y a los patrulleros Libardo Niño Álvarez, Giovanni Parra Ruge, José Abel Ortiz Mora, a la Discoteca Oro Sólido, donde se les informó que la vuelta era para abrir un hueco; que no les daría la dirección del inmueble ni las direcciones de los vehículos de escape por seguridad; que se les daría el teléfono de uno de los delincuentes que se encontraba adentro del inmueble, a quien se le comunicaría cualquier novedad por parte de las patrullas que anduvieran afuera del inmueble. Que el número telefónico fue apuntado por el Patrullero Ortiz Mora para informar cualquier acción policial. Que como el ilícito se realizaría en ese momento debían estar alertas para ubicar el objetivo escogido.

Dijo que el Subintendente le informó que tanto el Patrullero como otros Agentes se encontraban reunidos en la discoteca «Oro Sólido» y que para el golpe utilizarían el vehículo de placas TPU 054 y uno de marca Renault Twingo blanco, con los cuales se escaparían del lugar de los hechos, que iniciaron la búsqueda de los vehículos; y que Franco continuaba enviándole la información que obtenía, por lo que se enteraron que se trataría de una compraventa, cerca de un Almacén Éxito y que los sujetos ya se encontraban adentro.

Que con esa información se comunicaron con varias patrullas para que cercaran un inmueble ubicado en la calle 50 con carrera 65- para caer de sorpresa a los delincuentes y evitar que los policiales involucrados los alertaran. Que como no se tenía precisión del inmueble, se dio la orden al subteniente Cubillos que se ubicara al frente de la compraventa «Nueva Colombia» ubicada en la calle 50 # 65-17.

Finalmente indicó que por información del Subintendente Franco se precisó que ese era el sitio del golpe y que el patrullero Araque le había dicho a los delincuentes que no hicieran ruido pues la policía se encontraba al frente del lugar. Que con esa información suministrada por el subintendente, ingresaron al local donde capturaron en flagrancia a tres sujetos que fueron controlados después de ser encontrados rompiendo con un taladro la pared que se comunica con la bóveda de seguridad de la compraventa, igualmente se encontró gran cantidad de

Radicación: 11001-03-25-000-2012-00861-00 (2654-2012)
 Demandante: DAVID ALBERTO ARAQUE ARISTIZÁBAL
 Demandado: NACIÓN, MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL, POLICÍA NACIONAL

herramientas y elementos propios para tal trabajo.

Dicha actuación disciplinaria se adelantó bajo la ritualidad del procedimiento verbal consagrado en Ley 734 de 2002, artículo 175 y s.s.

A través de auto de 18 de mayo de 2006¹², se dio inicio a la indagación preliminar, donde se ordenó la notificación del demandante y los patrulleros Libardo de Jesús Niño Álvarez, Jovany Parra Ruge, José Abel Ortiz Mora y se decretaron, entre otras, las siguientes pruebas:

- Solicitar al grupo de talento humano MEVAL par que infirmara la situación laboral del ahora demandante para la fecha de la ocurrencia de los hechos.
- Solicitar al Comandante de la Estación Laureles copias del a minuta de vigilancia de su unidad donde se encuentre registrado el turno de servicio que se encontraban prestando los patrulleros Libardo de Jesús Niño Álvarez Jovany Parra Ruge, José Abel Ortiz Mora el 12 de abril de 2006. De igual manera pidió copia de la minuta de guardia o libro de población donde se haya podido radicar la novedad mencionada, al igual que la copia del informe por el que se dejaron a disposición de la autoridad competente a las personas capturadas.
- Solicitar a la Fiscalía que haya conocido el caso copias de las diligencias que se hayan adelantado con ocasión dela captura de las personas mencionadas.
- Llamar a ratificación y ampliación de su informe al mayor José María Lozada Bocanegra.
- Recepcionar las diligencia de declaración juramentada al subintendente Edwin Franco Osorio y el subteniente Hugo Cubillos Rodríguez y al personal que participó en el procedimiento policial en comento.

Las declaraciones de los Patrulleros Libardo de Jesús Niño Álvarez Jovany Parra

¹² F. 30 y s.s.

Radicación: 11001-03-25-000-2012-00861-00 (2654-2012)
Demandante: DAVID ALBERTO ARAQUE ARISTIZÁBAL
Demandado: NACIÓN, MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL, POLICÍA NACIONAL

Ruge y José Abel Ortiz Mora se recibieron el 18 de mayo de 2006 (ff. 36 y s.s.; 42 y s.s. y 50 y s.s.).

Estos coincidieron en que la mencionada reunión se produjo en la Discoteca Oro Sólido, pero que ocurrió porque al pasar por allí se encontraron con David Alberto Araque Aristizábal, quien les solicitó el favor de guardarle su arma de uso personal, por cuanto no se le permitía el ingreso al lugar y él no quería dejarla en manos de quienes laboraban en ese local. Sin embargo dijeron desconocer los demás hechos relatados por el Subintendente Edwin Franco, así como los relatados en el informe del Mayor Lozada Bocanegra.

El demandante rindió su versión el 19 de mayo de esa anualidad a folios 58 y s.s. diligencia en la cual, como ya se dijo en precedencia, por decisión propia no estuvo asistido por apoderado y en donde manifestó igualmente desconocer la situación denunciada por el Subintendente Edwin Franco, así como los relatados en el informe del Mayor Lozada Bocanegra y que la noche en mención, estaba de vacaciones, acompañado por una mujer en la Discoteca Oro Sólido, lugar al que quería ingresar pero como portaba su arma de uso personal le pidió a sus compañeros Niño y Parra que por allí pasaban que se la guardaran; que al momento llegaron el subintendente Franco y el patrullero Ortiz pero que él ingresó a la discoteca, y a las tres de la mañana llamó a Niño para que le devolviera su arma, pero este le dijo que en ese momento no podía ir pues tenía un inconveniente.

A folios 65 y s.s. obra copia de la declaración del subintendente Edwin Franco Osorio, rendida el 20 de mayo de 2006, quien indicó que tuvo conocimiento del procedimiento policial porque el mayor en compañía del personal que se encontraba de turno capturaron a tres personas en la parte interna de un local ubicado en el Centro Comercial Los Sauces, aledaño a una compraventa, en el que intentaron abrir un hueco en la pared. Dijo que quien realizó el procedimiento fue el mayor Lozada Bocanegra y que hasta donde tuvo entendido todo el procedimiento se realizó por teléfono, por cuanto los compañeros que participaron en el operativo, éstos indicaron que el mayor les llamó por teléfono y que éste se

Radicación: 11001-03-25-000-2012-00861-00 (2654-2012)
Demandante: DAVID ALBERTO ARAQUE ARISTIZÁBAL
Demandado: NACIÓN, MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL, POLICÍA NACIONAL

realizó «Por una información que habíamos recibido de que al parecer habían sujetos o apartamenteros por el sector. [...] Esa información la pasaron ahí el Patrullero Ortiz que se le habían suministrado unos ciudadanos por la carrera 70 y al él informarme eso, me entrevisté con mi Teniente CUBILLOS y le manifesté que según información que yo había recibido, habían sujetos que se encontraban rondando pro (sic) el sector del estadio para que tuviera conocimiento y así informarle a mi Mayor para que estuviéramos pendientes ya que eran unas fechas muy críticas donde se presentaban muchos casos de atracos a apartamentos por ser semana santa, de ahí mi Teniente le informa a mi Mayor y este a la vez me preguntó qué tan veraz era y yo le dije que venía de parte de fuentes propias y debíamos estar alerta, de ahí subí a hablar con mi Mayor a la residencia de él para que tuviera conocimiento [...] le dije que el conductor me la había informado y que la había obtenido de ciudadanos que habían sido afectados de hurtos anteriores y reconocieron a los delincuentes y según me dijo el Patrullero eso se lo dijeron cuando estábamos ahí al frente de la Discoteca Oro Sólido».

Dijo, además, que cuando se encontraban patrullando Ortiz recibió una llamada y se dirigieron a la carrera 70 donde vieron a otra patrulla y pararon y que en ese momento Ortiz le dijo que iba a saludar a un compañero y que en ese momento salió Arque en compañía de una joven; que él lo saludó y que le presentaron a dos personas que estaban hablando con los de la otra patrulla compuesta Parra y Niño; que ahí le entró una llamada al celular y antes de terminarla ya le había sido asignado un caso en la 78 con la canalización y que cuando iban en la moto ORTIZ le comentó de las personas o apartamenteros que se encontraban en el lugar y que le habían informado que eran cinco y andaban en dos vehículos y presumió que Araque había llamado a Ortiz para comentarle algún asunto.

A folio 75 obra copia de la diligencia de ampliación y ratificación de informe rendido por el mayor Lozada Bocanegra. En este ratificó que fue el subintendente Edwin Franco Osorio quien le dio toda la información y que dijo que se iba a presentar un acto de corrupción por parte de unos compañeros como eran los Patrulleros Araque, Parra, Ortiz y Niño. Y que éstos lo habían invitado a formar parte del grupo que participaría en el hurto de una compraventa.

Radicación: 11001-03-25-000-2012-00861-00 (2654-2012)
 Demandante: DAVID ALBERTO ARAQUE ARISTIZÁBAL
 Demandado: NACIÓN, MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL, POLICÍA NACIONAL

A folios 79 y siguientes obra nueva declaración de Edwin Franco Osorio de 22 de mayo de 2006, en la que se señaló:

«Ese día recibimos cuarto y primer turno, el Patrullero ORTIZ MORA me informó que nos íbamos a encontrar con el Patrullero ARAQUE en la Discoteca Oro Sólido ya que nos iba a comentar sobre una situación donde íbamos a permitir el ingreso de unos apartamenteros a una residencia y que lo único que debíamos de realizar era informarlo (sic) vía telefónica a estas personas cualquier novedad que se presentara o se informara (sic) por radio, luego nos encontramos a las 23.30 horas, con el Patrullero ARAQUE en la Discoteca Oro Sólido donde nos presentaría a dos personas las cuales nos darían un número de teléfono y posterior nos darían un número de teléfono y posterior nos dirían qué fue lo que alcanzaron a hurtar para posteriormente repartirlo entre los cinco, después de conocer la Central no (sic) envió a la carrera 78 con canalización donde nos asignaron un caso de dos personas, que se encontraba sospechosas al frente de una entidad, luego de tenerlas ahí, en el momento llegó mi Teniente Cubillos (sic) a recoger las dos personas que íbamos a llevar en calidad de retenidos a la Estación, fue ahí cuando le informé a mi Teniente la novedad que se estaba presentando y que se hacía necesario hablar con mi Mayor debido a la gravedad de la información, posterior a eso después de mi teniente haber llamado a mi mayor, optó porque personalmente subiera hasta su residencia sin mi conductor siendo traslado por mi Teniente Cubillos en la Móvil 1066, después de comentarle la situación a mi Mayor, sugirió que siguiera el supuesto plan y le estuviera informando cualquier novedad por mensaje de texto para así no levantar sospecha y poder dar con la captura de esos delincuentes, luego regresé a mi lugar de trabajo y toda la información que obtenía se la daba a conocer a mi Mayor por intermedio de mensajes de texto, al bajar nosotros patrullando por el éxito de Colombia observamos a las dos personas que minutos antes nos habían presentado en Oro Sólido hablando con varios sujetos en un parque y estos se movilizaban en dos vehículos por lo que supusimos que estos serían posibles vehículos para terminar el hecho [...] le informo mi Mayor el último acontecimiento y este a su vez desplegó el operativo donde se dio la captura de estas tres personas».

Agregó además, ante la pregunta sobre la razón por la cual se contradijo frente a la versión dada el 20 de mayo de 2006, que se sintió amenazado, amedrentado y por comentarios del mismo grupo de trabajo estaba peligrando su vida y la de algún miembro de su familia con la declaración que rindiera en el despacho por lo que frente a cualquier cosa que le pasara ya se sabía por dónde empezar la investigación (ff. 56 – 57).

De igual manera se recibió la declaración del subteniente Hugo Ernesto Cubillos a folios 83 y s.s, quien ratificó la segunda declaración del subintendente Edwin Arturo Franco Osorio.

A folios 92 y 95 obra copia del libro de población donde aparece la captura de los

Radicación: 11001-03-25-000-2012-00861-00 (2654-2012)
Demandante: DAVID ALBERTO ARAQUE ARISTIZÁBAL
Demandado: NACIÓN, MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL, POLICÍA NACIONAL

señores Uriel Marulanda Álvarez, Diego Albeiro López Cuartas y Diego Akerman Arias.

A folios 72 y s.s. el apoderado del patrullero Libardo de Jesus Niño Álvarez solicitó la práctica de pruebas (declaración de los señores Uriel Marulanda Álvarez, Diego Albeiro López Cuartas y Diego Akerman Arias) Oficiar a las empresas de telefonía celular Movistar, Ola y Comcel para que remitieran el reporte de las llamadas de los policías investigados y los policías que realizaron la operación y finalmente citar a David Alberto Araque a efectos de que se suministre el nombre de la señora que le acompañaba esa noche y se le escuchara en declaración. Por auto de 31 de mayo de 2006 se accedió a la solicitud de pruebas (ff. 97 y s.s.) De igual manera se llamó a declarar a los policías que participaron en la operación como fueron José Quitián Niño y Alcides Buelvas Paternina (f. 101). Estos afirmaron que desconocieron que otros policías tuvieron participación en la tentativa de hurto (f. 110 y 113).

También se recepcionó la declaración de Diego Albeiro Lopez Cuartas, quien manifestó ser una de las personas capturadas por la tentativa de hurto, pero indicó que no hubo ningún policía involucrado en el hecho, ni que tuvieran contacto con alguien en el exterior del local que les estuvieran dando información (f. 120 y 123).

Igualmente declaró en esas diligencias la señora Jazmín Correa Muñoz, quien afirmó ser amiga del demandante, por lo que el día de los hechos se encontraba con él en la Discoteca Oro Sólido, donde se encontró con sus compañeros a quienes les pidió el favor de guardarle su arma de uso personal; que vio cuando entregó el arma y que como a las dos y media de la mañana llamó a su amigo para que se la devolviera pero que al parecer éste no le contestó y que luego se fueron a sus casas pues viven cerca (ff. 124 y s.s.).

Ahora bien, surtido el trámite del proceso disciplinario, que no se cuestiona a través de esta acción, se profirió el fallo disciplinario de 5 de diciembre de 2006 (continuó en audiencia de 15 de diciembre ff. 271 y s.s.)), por el cual, con base en las pruebas mencionadas, la Oficina de Control Interno Disciplinario le impuso al

Radicación: 11001-03-25-000-2012-00861-00 (2654-2012)
Demandante: DAVID ALBERTO ARAQUE ARISTIZÁBAL
Demandado: NACIÓN, MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL, POLICÍA NACIONAL

demandante la sanción de destitución e inhabilidad general por el término de 5 años, donde se consideró probado que el demandante reunió a los patrulleros Ortiz Mora, Ruge Álvarez y Niño Álvarez quienes se encontraban en servicio de vigilancia con el propósito de planificar la entrega de información de unos delincuentes para que pudieran hurtar unos bienes de un inmueble de ese sector, con lo cual incurrieron en la conducta establecida en el artículo 40 de Decreto 1798 de 2000 y con ello, en el incumplimiento de los deberes señalados en el inciso 2.º del artículo 2.º de la Constitución Política y a la que se calificó como gravísima por la complicidad de varios miembros de la Institución Policial, así como por la preparación para el ilícito y el móvil de la falta.

En cuanto al elemento subjetivo, se plasmó en esa providencia que la conducta fue dolosa por cuanto se consideró que fue el demandante quien lideró la empresa criminal que se llevaría a cabo para la comisión del hurto en la Compraventa Nueva Colombia, para lo cual requería de la ayuda de sus compañeros que prestaban vigilancia en el sector.

Por lo anterior, estableció que en consideración a lo señalado en los artículos 44 y 45 de la Ley 734 de 2002 el demandante era merecedor de la sanción de destitución del cargo y la inhabilidad para ejercer cargos públicos por el término de cinco años.

Contra la anterior decisión el apoderado de los disciplinados presentó recurso de apelación (ff. 201-301) que fue desatado en segunda instancia a través de fallo de 5 de febrero de 2007, el cual confirmó en todas sus partes la decisión referida y en el cual se indicó que dada la condición de las falta disciplinarias, las cuales tienen la condición de ser abiertas, no era necesario que se diera el resultado esperado para que su configuración, al contrario de lo que sucede en el derecho penal, razón por lo que la información suministrada por el Subintendente Edwin Franco resultó veraz, y condujo a la captura de los delincuentes; que pese a que el demandante se encontraba en vacaciones, no le impedía ejercer su deber y obligación de informar los hechos cuestionados; que era evidente el dolo que trasciende la intención alegada, en tanto que no quiso informar lo que iba ocurrir y dejó esperar a ver que sucedía conforme el artículo 22 del Código Penal; y que

Radicación: 11001-03-25-000-2012-00861-00 (2654-2012)
Demandante: DAVID ALBERTO ARAQUE ARISTIZÁBAL
Demandado: NACIÓN, MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL, POLICÍA NACIONAL

las pruebas recaudadas ofrecían coherencia y certeza para determinar la conducta de los patrulleros

Del *iter* administrativo descrito hasta el momento se puede extraer que las providencias disciplinarias contienen unos argumentos sólidos y fundados en las pruebas recaudadas, con lo que se descartó la tesis que acá arguye el demandante sobre su inocencia.

En efecto, las pruebas que dieron lugar para colegir que los policiales incurrieron en la falta señalada fueron las declaraciones del subintendente Edwin Arturo Franco Osario, el subteniente Cubillos y el informe del mayor Lozada Bocanegra y si bien es cierto como lo afirma el demandante de las declaraciones juramentadas que rindió en la investigación disciplinaria, con la que rindió en sede judicial difieren en varios aspectos, no obstante es apenas evidente que dicha declaración condujo a impedir la comisión del hurto que planeaba adelantarse en la Compraventa «Nueva Colombia» y que llevaron a la captura de los tres individuos que estaban perforando la pared de local aledaño del local comercial.

Además, la declaración del Teniente Cubillos y del Mayor Lazada Bocanegra, coincidieron en que el subintendente Edwin Franco se entrevistó con ellos acerca de la implicación del demandante y los patrulleros Parra, Ortiz y Niño en un plan para llevar a cabo un hurto y que además le habían invitado a participar del mismo.

Nótese que esa situación fue planteada por el Mayor Lozada Bocanegra desde el mismo informe a partir del cual se dio inicio a la investigación disciplinaria, pero el declarante afirmó en su segunda intervención que temía por su vida, como puede advertirse en cita anterior. Esa misma afirmación la hizo dentro de su declaración rendida en el proceso judicial a folios 472 vto. y 473, donde indicó que compañeros suyos estaban averiguando su dirección de residencia y que se le dijo que tenía que pagar por lo sucedido. Que sobre el tema su compañera, la intendente Campillo quien conocía la situación ya había rendido declaración en la Fiscalía.

Radicación: 11001-03-25-000-2012-00861-00 (2654-2012)
Demandante: DAVID ALBERTO ARAQUE ARISTIZÁBAL
Demandado: NACIÓN, MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL, POLICÍA NACIONAL

Ahora bien no puede pasarse por alto que evidentemente la información suministrada por Edwin Franco condujo a impedir la comisión de un delito, y que minutos antes este fue al sitio en que se reunieron los policiales disciplinados, tal como ellos mismos lo aceptaron, razón que llevó a colegir a la entidad que la información del subintendente fue veraz y creíble, en razón de la cual se estableció el operativo policial a seguir, y que condujo a la captura de los delincuentes.

En este sentido le asistió razón a la entidad al encuadrar la conducta del demandante en la falta contenida en los artículos 40 del Decreto 1798 y 2 de la Constitución Política de 1991, pese a que no se encontraba en servicio activo por estar en vacaciones, al desconocer o incumplió con su deber de proteger los bienes de los particulares, al concertar a sus compañeros para que pudieran apoyar la realización de un ilícito por unos delincuentes; y su participación con el fin de buscar un beneficio personal en contra de los bienes de los particulares.

Así las cosas, se colige que la conducta desplegada por el demandante en la noche del 12 de abril de 2006, le acarreó ser merecedor de la sanción impuesta por los actos acusados y si bien es cierto el hurto no se concretó, bien puede entenderse que hubo una infracción de los deberes funcionales a los que el accionante debía atender pese a encontrarse en vacaciones, pues no estaba desligado de su vínculo laboral por esa sola circunstancia.

También debe indicarse que por el solo hecho de no haberse condenado a los policías destituidos en el ámbito penal, no puede aceptarse que no incurrieron en la infracción de uno de los más caros deberes impuestos por la misma Constitución Política, en su artículo 2.º a los miembros de la Policía Nacional.

Es así pues la entidad conforme a todo el acervo probatorio concluyó que con la conducta asumida por el disciplinado existió un quebrantamiento al deber funcional al incursionar en una de las conductas señaladas en el régimen disciplinario como sancionables y que contrario a lo señalado por el demandante, dicha conducta disciplinable no requiere un resultado determinado sino que se

Radicación: 11001-03-25-000-2012-00861-00 (2654-2012)
Demandante: DAVID ALBERTO ARAQUE ARISTIZÁBAL
Demandado: NACIÓN, MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL, POLICÍA NACIONAL

materializó al concertar a sus compañeros para que apoyar la realización de un ilícito por unos delincuentes con el fin de buscar un provecho personal en contra de los bienes de los particulares.

Es aún más reprochable la conducta del demandante, al ser funcionario de la policía motorizada para la vigilancia, a quien se le había instruido para el cumplimiento de sus funciones y de quien se exigía transparencia en sus actuaciones, so pena de afectar la actividad policial y por ende a la administración pública, por lo que la conducta realizada por el patrullero fue asumida en la modalidad dolosa al ser conocedor de los hechos constitutivos de la infracción a la norma disciplinaria y quiso su realización.

Así las cosas se tiene que las decisiones sancionatorias efectuaron un análisis integral de las pruebas allegadas al proceso e indicó cuales probanzas le dieron certeza acerca de la comisión de la conducta, así como aquellas que le ofrecieron menos convencimiento sobre la tesis del disciplinado, conclusiones que comparte esta Sala, pues, se reitera, si bien las declaraciones del subintendente Edwin Franco presentaron inconsistencias comparadas con el informe del mayor Bocanegra, las mismas llevaron a frustrar el hurto que se había planeado y además, porque el encuentro de los disciplinados a las afueras de la discoteca «Oro Sólido» fue aceptado por éstos en sus intervenciones procesales, siendo apenas natural que la versión de la solicitud de guarda del arma sea la sostenida por estos para justificar su presencia en ese lugar. Además, dicho sea de paso, las versiones de los cuatro implicados también presentan muchas inconsistencias frente a la forma en que se encontraron con el patrullero David Alberto Araque, así como la presencia de Edwin Franco en ese lugar.

Además, si bien el demandante señala que el mayor le dijo que lo iba a retirar de la institución, no obstante no señala, ni comprueba, cuáles podrían ser los móviles que podrían evidenciar dicha teoría, es decir, que su retiro por sanción disciplinaria disfrazó otra situación.

El tercer argumento del demandante, consistió en que por los hechos no se adelantó proceso penal ni se envió copia a la Procuraduría.

Radicación: 11001-03-25-000-2012-00861-00 (2654-2012)
 Demandante: DAVID ALBERTO ARAQUE ARISTIZÁBAL
 Demandado: NACIÓN, MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL, POLICÍA NACIONAL

Al respecto, debe indicarse que dentro de la investigación disciplinaria se valoró la condición esencial de la disciplina en el servicio policial, para determinar la ocurrencia de los hechos y la responsabilidad en la comisión de los mismos al igual que la determinación de la violación del deber funcional como elemento configurativo de la ilicitud sustancial, situación que llevó a la imposición de la sanción de destitución e inhabilidad para el ejercicio de cargos públicos.

En efecto, no puede afectarse la validez de las decisiones disciplinarias solo porque dentro de la investigación penal adelantada no hayan salido avante los cargos formulados contra los individuos que perforaron la pared o porque no se hayan remitido copias de las actuaciones a la Procuraduría Nacional, pues la misma entidad gozaba de plena competencia para adelantar las diligencias disciplinarias contra los miembros de su institución conforme con lo señalado por el artículo 1.º del Decreto 1798 de 2000¹³, vigente al momento de la ocurrencia de los hechos.

En suma, al no encontrarse probado ninguno de los cargos endilgados en contra de los actos acusados, la Subsección denegará las pretensiones de la demanda.

No hay lugar a la condena en costas porque no se demostró temeridad o mala fe de las partes, tal y como lo regulaba el artículo 171 del CCA, vigente para este proceso.

DECISIÓN

En mérito de lo expuesto el Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo Sección Segunda, Subsección A, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

¹³ « **ARTÍCULO 1. TITULARIDAD DE LA POTESTAD DISCIPLINARIA.** <Decreto derogado por el artículo 60 de la Ley 1015 de 2006> El Estado es el titular de la potestad disciplinaria. Sin perjuicio del poder disciplinario preferente de la Procuraduría General de la Nación, corresponde a los funcionarios de la Policía Nacional con competencia, conocer de las conductas disciplinables de los servidores públicos de sus unidades. »

Radicación: 11001-03-25-000-2012-00861-00 (2654-2012)
Demandante: DAVID ALBERTO ARAQUE ARISTIZÁBAL
Demandado: NACIÓN, MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL, POLICÍA NACIONAL

FALLA

PRIMERO.- NEGAR las pretensiones de la demanda de nulidad y restablecimiento del derecho instaurada por el señor David Alberto Araque Aristizábal en contra de la Nación, Ministerio de Defensa, Policía Nacional, por las razones analizadas y expuestas en la parte considerativa.

SEGUNDO.- Sin condena en costas por lo expuesto en la parte motiva.

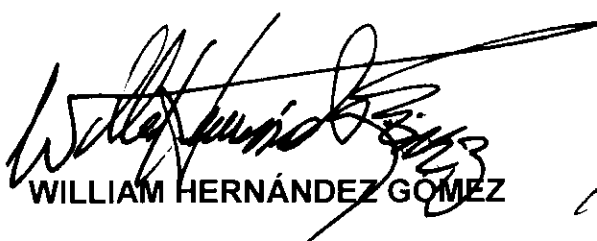
TERCERO.- Ejecutoriada esta providencia, archívese el expediente y háganse las anotaciones pertinentes en el programa informático «Justicia Siglo XXI».

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

La anterior providencia fue discutida y aprobada por la Sala en la presente sesión.



GABRIEL VALBUENA HERNÁNDEZ



WILLIAM HERNÁNDEZ GÓMEZ



RAFAEL FRANCISCO SUÁREZ VARGAS