CONSEJO DE ESTADO
SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO
SECCIÓN SEGUNDA

CONSEJERO PONENTE: WILLIAM HERNÁNDEZ GÓMEZ

Bogotá, D.C., nueve (9) de julio de dos mil veinte (2020)

Referencia:	NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
Radicación:	81001233300020140112001 (2425-2016)
Demandante:	YESVEL YETRI VELÁSQUEZ CORVACHO.
Demandado:	NACIÓN, MINISTERIO DE DEFENSA, POLICÍA NACIONAL
Temas:	Se revoca la sentencia de primera instancia que declaró la nulidad de los actos administrativos. Control judicial integral de los actos administrativos disciplinarios. Principio de razón suficiente. Inexistencia de duda razonable.

SENTENCIA SEGUNDA INSTANCIA (Ley 1437 de 2011) O-213-2020

ASUNTO

La Sala de Subsección decide el recurso de apelación interpuesto por la parte demandada contra la sentencia del 3 de febrero de 2016, proferida por el Tribunal Administrativo del Atlántico, mediante la cual se declaró la nulidad de la decisión sancionatoria de primera instancia proferida el 31 de octubre de 2013 por la Oficina de Control Interno Disciplinario MEBAR, y el acto administrativo de segunda instancia adoptado por la Inspección Delegada Región n.º 8 del 22 de noviembre de 2012, por los cuales se declaró disciplinariamente responsable al demandante, imponiéndole la sanción de destitución e inhabilidad general de diez (10) años.

LA DEMANDA[1]

El señor Yesvel Yetri Velásquez Corvacho, en ejercicio del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho que consagra el artículo 138 del CPACA, a través de apoderado judicial, formuló las siguientes pretensiones:

De nulidad:

[1] Folios 1 a 21 del cuaderno principal.

- Se declare la nulidad de la decisión sancionatoria de primera instancia del 31 de octubre de 2013, expedida por la Oficina de Control Interno Disciplinario MEBAR, por medio de la cual se declaró responsable disciplinariamente al demandante, imponiéndole la sanción de destitución e inhabilidad general de diez (10) años.

- Se declare la nulidad de la decisión sancionatoria de segunda instancia del 22 de noviembre de 2013, expedida por la Inspección Delegada Región 8, a través de la cual se confirmó el anterior acto sancionatorio.

- Se declare la nulidad del acto administrativo expedido por el director general de la Policía Nacional – Ministerio de Defensa Nacional, por medio del cual se retiró del servicio activo de la Policía Nacional al demandante y se ordenó la exclusión del escalafón o carrera.

De restablecimiento del derecho:

- Reconocer el tiempo efectivo de servicios en el periodo del retiro del cargo y ordenar el reintegro del señor Yesvel Yetri Velásquez Corvacho al cargo que se encontraba desempeñando al momento de su retiro o uno de igual o superior cargo, es decir, el cargo de auxiliar de información, grado patrullero.

- Ordenar a la Nación – Ministerio de Defensa Nacional – Policía Nacional que pague al señor YESVEL YETRI VELÁSQUEZ CORVACHO el valor de todos los sueldos dejados, primas de vacaciones, bonificaciones y demás relacionadas de la asignación básica correspondiente al cargo que venía ocupando, junto con los incrementos legales, desde cuando se produjo su retiro hasta cuando efectivamente sea reintegrado a su empleo.

Otras:

- Liquidar las anteriores condenas, tomando como base el índice de precios al consumidor, o al por mayor, conforme a lo dispuesto en «el artículo 179 del C. C. A».

- Cumplir la sentencia conforme a los «artículos 176 y 17 del Código Contencioso Administrativo».

- Condenar en costas y agencias del derecho a la entidad demandada.

Fundamentos fácticos y jurídicos relevantes

1. El señor Yesvel Yetri Velásquez Corvacho fue miembro de la Policía Nacional como patrullero durante cinco (5) años y seis (6) meses hasta el diez (10) de enero de 2014, fecha en la que fue notificado de la destitución e inhabilidad de diez (10) años en virtud del proceso disciplinario MEBAR-2012-125, sin que hasta la fecha presentara anotaciones negativas en su hoja de vida.

2. Los hechos por los que se le investigó disciplinariamente ocurrieron el 23 de octubre de 2011 en la ciudad de Barranquilla (Atlántico), específicamente en la Estación de Policía San José. Para ese día, el demandante Yesvel Yetri Velásquez Corvacho, patrullero de la Policía Nacional, cumplía funciones de información del CAI Rebolo.

3. Por su parte, el teniente Óscar Fernando Espíndola Soto informó al comandante segundo del Distrito Sur Oriente de Barranquilla la realización de un procedimiento irregular por parte de los patrulleros Winnerth Cardona Herrera y Juan Adolfo Solórzano, uniformados pertenecientes al cuadrante 4-22-5, quienes solicitaron una requisa al ciudadano Jhon Jairo Sierra Tovar, quien transportaba unas cajas con elementos varios, avaluados en la suma aproximada de doscientos treinta y seis mil pesos ($236.000).[2]

4. Según el informe presentado por el teniente Espíndola[3], el ciudadano Jhon Jairo Sierra manifestó que fue trasladado al CAI por parte de los uniformados Winnerth Cardona Herrera y Juan Adolfo Solórzano, lugar en donde se encontraba el aquí demandante. Así mismo, que allí le dijeron que los elementos transportados eran de contrabando y que para no incautar la totalidad de dichos objetos fue despojado de algunos de ellos. Según el informe, al ciudadano le fueron retenidos los siguientes elementos, avaluados en las sumas de dinero que allí se indican: (1) una máquina de motilar, por valor de once mil pesos ($11.000); (2) Una plancha de cabello, por valor de diez mil pesos ($10.000) y un semanario (objeto identificado en las demás piezas procesales como un reloj), por valor de diez mil pesos ($10.000). El valor de total de las pertenencias retenidas fue de treinta y un mil pesos ($31.000).

5. Por lo anteriores hechos, el jefe de la Oficina de Control Interno Disciplinario MEBAR inició una indagación preliminar (29 de diciembre de 2011) en contra de los uniformados que directamente hicieron el procedimiento policial, esto es, Winnerth Cardona Herrera y Juan Adolfo Solórzano. Posteriormente, contra estos uniformados y también contra el aquí demandante Yesvel Yetri Velásquez Corvacho, la autoridad disciplinaria profirió auto de investigación disciplinaria (26 de junio de 2012). Luego de declarar cerrada la investigación (23 de agosto de 2013), la OCID de la MEBAR profirió auto de cargos (11 de septiembre de 2013). Adelantado el proceso disciplinario, que se caracterizó por la no presentación de descargos, ni solicitud o práctica de pruebas

[2] Informe visible en los folios 28 y 29 de cuaderno principal.
[3] Ibidem.

ni por la formulación de alegatos de conclusión, la autoridad disciplinaria profirió la decisión sancionatoria de primera instancia en contra de los uniformados, providencia que fue confirmada en virtud del recurso interpuesto por los investigados.

6. Antes de presentar esta demanda de nulidad y restablecimiento del derecho se intentó la conciliación extrajudicial entre las partes, pero resultó fallida.[4]

Normas violadas y concepto de violación.

El concepto de violación de dichas normas fue justificado en lo siguiente:

En la vulneración del artículo 29 de la Constitución Política de Colombia, por la violación al debido proceso, ya que el demandante no estuvo asistido de un profesional del derecho, para poder defenderse y exigir el cabal cumplimiento de sus derechos fundamentales.

Así mismo, por desconocerse los artículos 117 (necesidad de prueba), 118 (prueba para sancionar) y 122 (práctica de prueba) de la «Ley 200 de 1995»; y artículo 141 del Código Disciplinario Único (Ley 734 de 2002). Este cargo lo fundamentó en una indebida valoración probatoria y por no haber una apreciación integral de las pruebas documentales y testimoniales, pues en las declaraciones de los policías de la SIPOL —los que fueron testigos de oídas— se dijo que el posible afectado Tovar manifestó en reiteradas ocasiones haber reconocido y señalado a los patrulleros Winnerth Cardona Herrera y Juan Adolfo Solórzano, sin señalar, indicar e inculpar al patrullero Yesvel Yetri Velásquez Corvacho como directo responsable del procedimiento irregular.

En cuanto a la apreciación integral de las pruebas, recalcó que el afectado nunca compareció al proceso a ampliar los hechos ocurridos como consecuencia del procedimiento irregular, por lo cual no había un señalamiento taxativo sobre el demandado. Por ende, lo único que había en el expediente eran unos testimonios de oídas, los que además presentaban serias inconsistencias. De esa manera, faltó un análisis basado en las reglas de la sana crítica. Para ello, hizo mención a providencias del Consejo de Estado y algunas normas de la Convención Americana de Derechos Humanos.

Por otra parte, el apoderado del demandante adujo la violación del derecho a un defensor de oficio, para lo cual hizo referencia a algunas normas del Pacto Internacional de los Derechos Civiles y Políticos de San José, la Convención Americana de Derechos Humanos, un concepto de la Procuraduría General de la Nación, la observación n.° 13 del Comité de Derechos Humanos y algunos casos resueltos en causas penales de otros países. En síntesis, enfatizó que su representado

[4] Folios 23 a 26 del expediente.

nunca renunció el derecho a un defensor y que por el contrario no se le explicó que el marco de un proceso tan complejo podía solicitar la designación de un abogado.

Finalmente, criticó, en modo de interrogante, si le era posible a un juez endilgarle un delito por coincidir con características físicas con otra persona, y si se podía acusar a una persona de recibir o exigir dádivas para no realizar sus funciones por conclusiones erradas y confusas de un testigo de oídas.

DECISIONES RELEVANTES EN LA AUDIENCIA INICIAL

En el marco de la parte oral del proceso bajo la Ley 1437 de 2011, la principal función de la audiencia inicial es la de precisar el objeto del proceso y de la prueba[5].

En esta etapa se revelan los extremos de la demanda o de su reforma, de la contestación o de la reconvención. Además, se conciertan las principales decisiones que guiarán el juicio.

Con fundamento en lo anterior, se realiza el siguiente resumen de la audiencia inicial en el presente caso, a modo de antecedentes:

1. Saneamiento del litigio y decisión de excepciones [6]

El Tribunal aseveró que no encontró alguna irregularidad que ameritara ser saneada y dejó constancia de que a las partes se les otorgó un término prudencial para que se pronunciaran al respecto, entendiéndose que con su silencio estaban de acuerdo con el trámite impartido.

2. Fijación del litigio (art. 180-7 CPACA)[7]

El Tribunal de primera instancia fijo el litigio de la siguiente manera[8]:

> De conformidad con lo planteado en los supuestos fácticos y lo pedido en las pretensiones de la demanda, y en punto a que las partes conocen la numeración de los hechos y contenido, se advierte que se pretende la nulidad de los actos administrativos, expedidos como consecuencia de la investigación disciplinaria en contra del aquí demandante, y que culminaran con una sanción de destitución de inhabilidad por el término de diez (10) años en su contra, entre otras consecuencias sancionatorias.

[5] HERNÁNDEZ GÓMEZ, William, consejero de Estado, Sección Segunda. Módulo Audiencia inicial y audiencia de pruebas. (2015) EJRLB.
[6] Folios 343 a 346 del cuaderno principal n.º 1.
[7] «La fijación del litigio es la piedra basal del juicio por audiencias; la relación entre ella y la sentencia es la de "tuerca y tornillo", porque es guía y ajuste de esta última». HERNÁNDEZ GÓMEZ, op. cit.
[8] Folios 343 a 346 del cuaderno principal n.º 1.

> Así las cosas, el litigio, su trámite y resolución, para por establecer la legalidad de tales actos, y de ello explorar si fueron expedidos con arreglo a la ley. En consecuencia, de encontrarse afectada la legalidad de los mismos se procederá a declarar su nulidad y correspondiente restablecimiento del derecho, de lo contrario, se denegarán las súplicas de la demanda.
>
> […].

Respecto de esta decisión, las partes que se hicieron presenten estuvieron de acuerdo. Se dejó igualmente la constancia de que no hubo ánimo conciliatorio.

SENTENCIA APELADA[9]

El Tribunal Administrativo del Atlántico, en sentencia proferida el 3 de febrero de 2016, declaró la nulidad de la decisión sancionatoria de primera instancia proferida el 31 de octubre de 2013 por la Oficina de Control Interno Disciplinario MEBAR y la providencia de segunda instancia adoptada por la Inspección Delegada Región n.º 8 del 22 de noviembre de 2013, por los cuales se declaró disciplinariamente responsable al demandante, imponiéndole la sanción de destitución e inhabilidad general de diez (10) años.

Las principales razones de la decisión se resumen a continuación:

- Dentro del trámite del proceso disciplinario se tuvieron como pruebas para endilgarle responsabilidad a los investigados (1) Lo dicho supuestamente por el afectado, quien nunca interpuso la queja ni compareció al trámite del proceso a efectos de reiterar sus argumentos y reconocer a los inculpados; (2) Los testimonios de los agentes de la SIPOL, es decir, los uniformados que atendieron el caso en virtud de la llamada a la línea de emergencias por parte del ciudadano afectado; (3) El testimonio del líder de cuadrante, subteniente Andrés Díaz Gil y (4) El informe de novedad, de fecha 23 de octubre de 2011, signado por el comandante de la Estación Cuarta de Policía San José, teniente Óscar Fernando Espíndola Soto, conforme a lo manifestado por los patrulleros de la SIPOL.

- No obstante, el soporte primario fue «básicamente» las declaraciones de los patrulleros de la SIPOL, esto es, Ligia Maritza Silva Navas y Roberto Carlos Rosales Mozo, quienes, según lo expresado en sus testimonios, llegaron al CAI Rebolo como consecuencia de la llamada del ciudadano afectado Jhon Jairo Sierra Tovar, debido al procedimiento irregular que hicieran los patrulleros Cardona Herrera y Raad Solórzano. Sin embargo, para el Tribunal dichas declaraciones contienen versiones contradictorias que le restan credibilidad a

[9]Folios 358 a 380 del cuaderno principal n.° 1.

los hechos por ellos expresados y, además, respecto del aquí demandante, en pruebas circunstanciales carentes de toda certeza sobre la existencia de la posible falta.

- Como ejemplo de dichas contradicciones, el Tribunal destacó lo que uno y otro uniformado de la SIPOL relataron sobre la llegada al CAI *Rebolo* y el acompañamiento del ciudadano afectado que presentó la denuncia por el mal procedimiento al incautársele injustificadamente las mercancías que tenía en su poder, pues, mientras Rosales Mozo dijo que el ciudadano afectado había llegado con ellos, la patrullera Silva Navas, ante la misma pregunta, respondió que ellos ─los uniformados de la SIPOL─ habían llegado primero y que media hora después había hecho presencia el señor Jhon Jairo Sierra Tovar, persona afectada con el procedimiento policivo.

- De la misma manera, el Tribunal argumentó que el hecho de que el semanario (reloj de manillas) se hallare en la mesa donde se encontraba laborando el patrullero Vásquez Corvacho, quien se desempeñaba en ese momento como comandante de Guardia del CAI y que no hizo parte del procedimiento que hicieran los policiales Cardona y Raad, ello no era prueba contundente del cargo formulado. Este aspecto fue complementado por el Tribunal de la siguiente manera: «solo se tiene el dicho del "afectado" y los testimonios contradictorios de los patrulleros de la SIPOL, es decir, la palabra de los patrulleros de la SIPOL contra la del inculpado, quien se encontraba en su puesto de trabajo».

- Por otra parte, para el Tribunal resultaba debatible el hecho de que el líder del cuadrante, teniente Andrés Augusto Díaz Gil, al momento de llegar al CAI, no advirtiera los elementos retenidos, ni mucho menos indagara e interrogara en su condición de líder del sector a los acusados dentro de la investigación disciplinaria, sino que simplemente se conformó con lo dicho por los patrulleros de la SIPOL. Del mismo modo, cuestionó la afirmación del patrullero de la SIPOL de apellido Rosales, relacionada con la presión que efectuaron él y la patrullera Silva Navas sobre los policiales Cardona y Raad para que estos sacaran los elementos de un bolso oscuro, y los regresaran, sin que los miembros de la SIPOL hayan ejercido su autoridad para capturar a los policiales por las posibles conductas punibles ejercidas sobre el señor Sierra Tovar.

- Por lo tanto, a juicio del Tribunal, lejos de ser claro y evidente el panorama sobre la forma en como tuvieron lugar los acontecimientos, lo que existía era una duda en sobre si el señor Yesvel Yetri Velásquez Corvacho hizo parte o no del supuesto procedimiento irregular y que además su conducta se encausara dentro del cargo formulado, pues no existía la certeza probatoria de que el demandante haya solicitado o recibido directamente dádivas para sí, con el fin de omitir el ejercicio de sus funciones.

- En consecuencia y acudiendo a una sentencia de la Subsección B de la Sección Segunda del Consejo de Estado, el Tribunal encontró que lo procedente era aplicar en beneficio del disciplinado la presunción de inocencia y el *in dubio pro reo,* contenido en el artículo 6 de la Ley 1015 de 2006. Sobre este aspecto se resaltó que en el mismo expediente reposaba el extracto de la hoja de vida del patrullero Velásquez Corvacho, de quien se advertía una excelente conducta dentro de la institución con felicitaciones y exaltaciones, sin ninguna anotación negativa en su contra.

- Derivado de lo anterior, el Tribunal accedió a las súplicas de la demanda, declarando la nulidad de los actos acusados, razón por la cual ordenó el reintegro al cargo que ocupaba el patrullero Yesvel Yetri Velásquez Corvacho sin solución de continuidad, con el pago de haberes laborales y prestacionales a que hubiere lugar.

ARGUMENTOS DE LA APELACIÓN[10]

El apoderado de la entidad demandada (Nación-Ministerio de Defensa- Policía Nacional) presentó el recurso de apelación contra la sentencia proferida por el Tribunal Administrativo del Atlántico, memorial en el que sustentó dos cargos,[11] cuya síntesis se expone a continuación.

De lo concedido en la sentencia.

El apoderado de la parte demandada expresó que la providencia apelada había reconocido dos aspectos importantes: (1) El pago de todas las prestaciones laborales desde la fecha de su retiro hasta la fecha en que se realice el pago, las cuales deben ser debidamente indexadas; y (2) Que el actor debe ser reintegrado al cargo que ocupaba a otro de igual o superior categoría sin solución de continuidad.

En ese sentido y frente a los límites indemnizatorios al momento de ordenarse un reintegro de los miembros de la Fuerza Pública y en general cualquier servidor público, el apoderado de la parte demandada indicó que la jurisprudencia había fijado un precedente sobre el tema en la sentencia SU 556 de 2014 y SU 053 de 2005 de la Corte Constitucional, en las cuales se pusieron límites al valor de la indemnización, con lo cual se cerró el paso a las condenas exorbitantes. En suma, que dichas

[10]Folios 384 a 401 del cuaderno principal n.° 1.
[11] El apoderado de la entidad demandada efectuó una consideración inicial denominada «violación al debido proceso». Sin embargo, allí expresó que al demandante no se le vulneró el debido proceso, puesto que en el proceso disciplinario se le concedieron todas las oportunidades para ejercer el contradictorio y que los términos se observaron con el rigorismo de la normatividad aplicable. Por dicha razón, su explicación apuntaba a estar de acuerdo con lo expresado por el Tribunal en cuanto a que no existía vulneración alguna por este cargo.

condenas no podían superar el tope de los veinticuatro (24) salarios mensuales. Para ello, también se apoyó en una providencia proferida por el Tribunal Administrativo de Risaralda.[12]

Por otra parte, el apelante de la providencia explicó que el tema de los ascensos en la Policía Nacional era un asunto reglado, con unos requisitos definidos en un Decreto Ley, expedido en desarrollo de un régimen especial de carrera de origen constitucional, según el artículo 128 de la Carta Política. Sobre este punto añadió que la jurisprudencia tanto de la Corte Constitucional como la del Consejo de Estado, referente al ascenso, habían sido claras en señalar que «los jueces de tutela y los contenciosos administrativos no pueden ordenar en sus providencias el ascenso de uniformados, por ser un tema reglado, discrecional y definido en el ordenamiento jurídico (Decreto Ley 1971 de 200)». Por ende, apoyado en otra sentencia del Consejo de Estado,[13] dijo que este tema está reservado a una serie de agotamiento de requisitos definidos expresamente por la ley, por lo que ello escaba a la competencia del juez constitucional y jurisdiccional.

Por lo anterior, recalcó que no puede ordenarse que el reintegro de un miembro de la Fuerza Pública opere bajo la premisa de incluir ascensos; es decir, que se reintegre a un grado superior al que venía desempeñando al momento del retiro, toda vez que para que este se produzca es necesario el agotamiento de varios requisitos indispensables que a la fecha el demandante no los ha cumplido, y, siendo así, resultaba completamente arbitrario como lo señala la sentencia en cita que el juez jurisdiccional dispusiera de un ascenso sin el agotamiento de tales requisitos.

En tal sentido y como quiera que en el proceso no existía prueba sumaria que nos permitiera concluir que el demandante efectivamente cumplió con la totalidad de los requisitos de las normas que regulaban dicho aspecto, mal podía pretender el juez desconocer el citado mandamiento legal para conferir ascensos y otras prerrogativas cuando era evidente que no había cumplido con ninguna de las condiciones que la norma especial tiene debidamente reglado.

En resumen, el apoderado de la parte demandada afirmó que resultaba abiertamente irregular lo resuelto por el Tribunal del Atlántico, específicamente en lo decidido en el numeral segundo de la parte resolutiva de la sentencia recurrida, en el entendido de que no podía ordenarse el pago de mesadas superiores a los veinticuatro (24) periodos, ni el reintegro a cargos o grados de superior jerarquía de aquel que ostentaba al momento de su retiro, por expreso mandamiento legal y por abierto desconocimiento del precedente jurisprudencial.

---

[12] El apoderado de la entidad demandada citó apartes del fallo de tutela del Consejo de Estado, de fecha 14 de mayo de 2015, dentro de un proceso promovido por la Policía Nacional contra el Tribunal Administrativo de Risaralda, dentro del proceso radicado con el n.º 11001-03-15-000-2014-02068-01.
[13] Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección segunda, Subsección B. Consejero ponente DR. Gerardo Arenas Monsalve. Demandante: Héctor Guerrero Ortega. Demandado: Autoridades Nacionales. Sentencia del 16 de julio de 2014.

De las razones de la sentencia: las pruebas (Necesidad, prueba para sancionar y práctica).

El señor apoderado de la parte demandada sostuvo que no era cierto que las decisiones proferidas en el proceso disciplinario y que fueron declaradas nulas por el Tribunal del Atlántico se hayan fundamentado únicamente en pruebas testimoniales y que, en razón de que el ciudadano afectado por el procedimiento irregular no haya comparecido a ratificar su denuncia, solo se cuente entonces con los testimonios de los patrulleros de la Seccional de Inteligencia (SIPOL) Ligia Maritza Silva Navas y Roberto Carlos Reales Mozo.

Por el contrario, afirmó que la sentencia apelada no fue coherente con la realidad procesal, pues simplemente bastaba revisar la decisión sancionatoria de primera instancia en donde, además de los testimonios atrás referidos, se tuvieron en cuenta las siguientes pruebas documentales:

- El informe de novedad de fecha 23 de octubre de 2011, presentado por el teniente Oscar Fernando Espíndola Soto, «dando a conocer la exigencia efectuada por los procesados, entre ellos el demandante al particular Jhon Jairo Sierra Tovar».

- Copia de la factura de compra en donde se relacionan los siguientes elementos: tres (3) máquinas de motilar; dos (2) licuadoras; tres (3) planchas de cabello; tres (3) secadores; una (1) plancha de ropa; dos (2) sartenes; dos (2) lámparas; un (1) semanario; un (1) cubierto; un (1) juego de tazas; todo ello, con la información de las personas el lugar en donde se compraron dichos objetos.

- Copia de la minuta de guardia de la Estación de Policía San José del 23 de octubre de 2011, con lo cual se demostraba que el demandante Yesvel Yetri Velásquez Corvacho oficiaba como jefe de información y que realizó un procedimiento irregular donde aparece como afectado el particular Jhon Jairo Sierra Tovar.

- Copia del informe número 9223 SIJIN-SUBJE del 12 de mayo de 2013, proveniente de la Sala de Interceptaciones de la SIJIN MEBAR, donde se enviaron las transcripciones de los audios contenidos en el CD que contenía la comunicación del ciudadano afectado Sierra Tovar con la Central de Comunicaciones de la Policía Nacional a través de la línea de emergencias 123.

De esa manera, el apoderado argumentó que las anteriores pruebas documentales no fueron desvirtuadas por la defensa durante el trámite del proceso disciplinario ni

tampoco en el presente proceso contencioso, frente a lo cual quedaba claro lo siguiente:

- El patrullero Yesvel Yetri Velásquez Corvacho para el 23 de octubre de 211 se encontraba de servicio en el CAI *Rebolo* como jefe de Información. En dicho día, en horas de la mañana, realizaba el segundo turno de vigilancia,[14] lo cual se demostraba con los registros de las minutas de guardia y servicios señaladas.

- Durante el desarrollo del segundo turno, los compañeros del demandante, esto es, Winnerth Cardona Herrera y Juan Adolfo Raad Solórzano condujeron hasta las instalaciones del CAI *Rebolo* al ciudadano Jhon Jairo Sierra Tovas, bajo la sindicación de llevar mercancía sin el lleno de los requisitos aduaneros. Ello se demostraba mediante la transcripción de la grabación de la comunicación sostenida por el ciudadano afectado y la central de radio de la Policía Nacional.

- Se estableció que en desarrollo de dichos hechos los uniformados Winnerth Cardona Herrera, Juan Adolfo Raad Solórzano y Yesvel Yetri Velásquez Corvacho despojaron de una máquina de motilar, un reloj y una plancha de cabello al señor Sierra Tovar. Ello se demuestra mediante la transcripción de las grabaciones realizada a la comunicación sostenida por este con el funcionario de la Sala de Comunicaciones de la Policía Nacional.

Por lo anterior, a juicio del apelante, el Tribunal del Atlántico «cerró sus ojos» frente a la prueba obrante en el proceso, mediante la cual se demuestra de manera categórica que efectivamente para la fecha de ocurrencia de los hechos los tres policiales referidos ─entre ellos el demandante─ despojaron de las pertenencias al ciudadano Sierra Tovar. De manera especial, señaló que la primera instancia omitió referirse a la transcripción de la llamada, sin tener en cuenta que esta pieza constituía «prueba suficiente» para determinar que efectivamente los tres policías aludidos habían cometido la irregularidad disciplinaria, y que precisamente el aquí demandante Velásquez Corvacho era el «policial negrito, gordito que estaba en el CAI». Sobre este aspecto, destacó algunos apartes tanto de la primera y la segunda instancia en donde se hizo mención a dicha prueba.

En segundo lugar, el apoderado de la entidad de la parte demandada mostró su inconformismo con las supuestas inconsistencias entre los testimonios de los miembros de la SIPOL. En efecto, después de referir algunos apartes del fallo de segunda instancia, de algunas normas del Código Disciplinario Único, extractos de

[14] En la Policía Nacional, para los efectos de la prestación de los servicios, el día se divide en cuatro turnos que comprenden las siguientes horas: a) Primer turno, desde las 01.00 a las 07.00 horas; b) Segundo turno, desde las 07.00 a las 13.00 horas; c) Tercer turno, desde las 13.00 a las 19.00 horas; y d) Cuarto turno, desde las 19.00 a las 01.00 horas del día siguiente. En el presente caso, los hechos sucedieron en el segundo turno, a eso de las 10.00 de la mañana, aproximadamente.

algunas sentencias de la Corte Constitucional, explicó que si la autoridad disciplinaria de primera instancia consideró que las pruebas obrantes en el proceso le ofrecían la certeza suficiente para proferir una decisión sancionatoria estaba legalmente facultado para hacerlo, pues así se lo permite el artículo 142 de la Ley 734 de 2002, sin que estuviera supeditado a la práctica de testimonios que no se hicieron, pues, de ser así, estaríamos retornando a la época de la tarifa legal ya ampliamente superada.

Adicional a lo anterior, y que lo calificó como algo que «no admitía discusión», era que los dos miembros de la SIPOL observaron los elementos que habían sido despojados por los uniformados involucrados, y que, incluso, «observaron el reloj semanario lo tenía Yesvel Yetri Velásquez Corvacho en el escritorio del comandante de Guardia». De la misma manera, enfatizó que la patrullera Ligia Maritza Silva Navas testificó que antes de llegar al CAI el señor Sierra Tovar les indicó que el policía morenito gordito a quien identifica como Velásquez Corvacho era quien más insistía para que dejara los elementos y así pudiera irse sin inconvenientes, aspecto que según él guardaba coherencia con la transcripción de la llamada.

En tercer lugar, al retomar el tema de las contradicciones de las que adolecían los testimonios de los miembros de la SIPOL, el señor apoderado le restó importancia a que uno de ellos haya dicho que el ciudadano afectado llegó con ellos (los miembros de la SIPOL), mientras que el otro aseveró que el señor Sierra Tovar llegó media hora después. Explicó que uno era el sentido de la expresión «llegó con nosotros» como sinónimo de «compañía», pero que otro era el equivalente al «destino», esto es, refiriéndose al CAI como el lugar de la llegada, por lo que dicha expresión —la que para el Tribunal era contradicción— no era relevante.

En cuarto lugar, hizo mención a que el comportamiento descrito en el numeral 4 del artículo 34 de la Ley 1015 de 2006 era una conducta de ejecución instantánea, en donde bastaba para su configuración la exigencia o la recepción de la dádiva, con el objeto de omitir un acto propio de la función. Para el presente asunto, estaba demostrado no solo que el demandante «exigió» sino que además «recibió» la dádiva, «se apoderó por la fuerza», «contra la voluntad del ciudadano afectado», representada en el reloj semanario, el cual fue encontrado por los funcionarios de la SIPOL y por «el teniente Espíndola» en el escritorio del uniformado Yesvel Yetri Velásquez Corvacho. Sobre este punto enfatizó lo dicho por Ligia Maritza Silva, en cuanto a que el aquí demandante era «quien de manera más persistente coaccionaba al ciudadano Sierra Tovar» para que les dejara los objetos de los cuales finalmente se apoderaron.

En quinto lugar, destacó nuevamente el contenido de la grabación de la llamada de la línea de emergencias, pero esta vez conectándola con el testimonio del teniente Espíndola Soto, quien indicó que efectivamente los elementos fueron hallados en el interior del CAI y que este miembro de la Policía en su informe no indicó que dichos objetos fueran obsequiados generosamente por Sierra Tovar. Por ende, la única

conclusión posible es que dichos objetos habían sido hurtados por los tres (3) miembros de la Policía, entre ellos el demandante.

De hecho, para el señor apoderado la grabación tenía tanto peso probatorio, que incluso la materialización de la conducta estaba acreditada con dicho medio de prueba, sin que fueran necesarios los testimonios de los miembros de la SIPOL. A modo de complemento y valiéndose de algunos extractos de providencias de la Corte Constitucional y el Consejo de Estado, agregó que no se trataba de valorar solamente una parte de las pruebas allegadas oportuna y legalmente al proceso, sino que se debían analizar la totalidad de ellas, cuestión que representaba un defecto fáctico conforme a la jurisprudencia por el citada.

En sexto lugar, destacó la disciplina en una organización pública como la Policía Nacional, siendo reprochable que el aquí demandante no hubiere informado o denunciado lo sucedido, máxime cuando era de su conocimiento lo que sus compañeros estaban haciendo, cuestión absolutamente contraria con lo que espera la ciudadanía en términos de transparencia, rectitud y honestidad.

En séptimo y último lugar, señaló que la Jurisdicción Contenciosa Administrativa no constituía una tercera instancia del proceso disciplinario, como tampoco lo era para allegar nuevas pruebas, ni para controvertir aspectos nuevos o diferentes a los planteados por el imputado a lo largo del proceso disciplinario, pues la función del control jurisdiccional estaba limitado a lo que obre en dichas actuaciones y a lo alegado por las partes en su debida oportunidad, pues de lo contrario sería trasladar la discusión a otra instancia inexistente.

ALEGATOS DE CONCLUSIÓN EN SEGUNDA INSTANCIA

Efectuado el traslado para la presentación de los alegatos de conclusión en atención a lo establecido en el ordinal 4.º del artículo 247 del CPACA, las partes se pronunciaron así:

Parte demandante[15]

Solicitó que se confirmara la sentencia de primera instancia, con base en las siguientes razones:

- El demandante Yesvel Yetri Velásquez Corvacho no contó con las garantías constitucionales dentro del proceso disciplinario, en especial por la forma en que se recaudaron las pruebas.

[15] Folios 421 y 422 del cuaderno principal n.º 1

- El ciudadano afectado Tovar Sierra no ratificó ante la Policía Nacional MEBAR que el demandante haya participado directa o indirectamente en la conducta antijurídica que fue endilgada en el proceso disciplinario. Por el contrario, la Policía Nacional debió hacer lo necesario para que esta persona compareciera, incluso acudiendo al mecanismo a las multas que contempla el estatuto disciplinario para haberlo hecho comparecer.

- Al demandante no le fue reconocido la presunción de inocencia ni el principio de *in dubio pro reo,* contenido en el artículo 6 de la Ley 1015 de 2006. Agregó que los testigos de oídas no tienen el peso probatorio suficiente para atribuir un obrar en contra del disciplinado, para lo cual destacó una sentencia del Consejo de Estado.[16]

- En síntesis, la sentencia proferida por el Tribunal del Atlántico se encuentra revestida de legalidad y es garantista de los derechos constitucionales del demandante.

Parte demandada[17]

El señor apoderado de la parte demandada concluyó que no compartía el fallo adoptado por el Tribunal del Atlántico, por lo cual solicitó que se revocara el fallo apelado y, en su lugar, que fueran negadas las pretensiones de la demanda. Las razones de su petición, además de expresar su ratificación en los argumentos expuestos en la contestación de la demanda y en el recurso de apelación, fueron las siguientes:

- Además de las pruebas testimoniales, existieron otras pruebas documentales, con las que a simple vista se podría pensar que no habría mérito para atribuir la responsabilidad de los procesados en la actuación disciplinaria. Sin embargo, esas mismas pruebas construían el camino a obtener la verdad real, la cual fue pasada por alto por el Tribunal. Por ende, no existió ninguna duda sobre los integrantes de la Patrulla que conocieron el caso y del funcionario que se encontraba de servicio en el CAI como feje de información, es decir, el patrullero Yesvel Yetri Velásquez Corvacho.

- Aclarada la identidad de los únicos funcionarios que participaron en el procedimiento, entre ellos el demandante, también quedó acreditada la existencia de los elementos que fueron objeto de reproche y reclamación por parte de la patrulla al ciudadano Jhon Jairo Sierra Tovar, con lo cual se demostraba el móvil que tuvieron los responsables para incurrir en la falta

[16] Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Radicación n.º 2839 de 6 de septiembre de 1994. C. P. Dr. Ernesto Rafael Ariza Muñoz.
[17] Folios 429 a 431 del cuaderno principal n.º 1

reprochada y sancionada. Esta situación guardaba coherencia con la llamada que hizo el ciudadano afectado a la línea de emergencias.

- Las contradicciones en algunas pruebas puestas de presente por el Tribunal en nada afectaban la credibilidad de lo narrado, ni la entidad de los participantes, pues la aparente contradicción se refería a circunstancias como la hora de llegada, sin que nada tuviera que ver con los elementos importantes del caso. Como quiera que no existía tarifa legal, el audio y las transcripciones permitía concluir la irregularidad de los tres miembros de la Policía, quienes, según su criterio, estaban «amangualados», pues no se recibió queja, denuncia o reproche entre ellos, como era su deber. De esa manera, lo que pretendía el demandante es que el juez contencioso administrativo se convirtiera en una tercera instancia.

- En conclusión, expresó que había pruebas que, aunque escasas, no permitía considerar que existió duda alguna para determinar la autoría de quienes participaron en el procedimiento irregular, al punto que de no haberse efectuado la llamada por el afectado a la línea de emergencias nada se hubiera conocido o reportado a los superiores de los uniformados. En la parte final del escrito, se destacó un precedente jurisprudencial sobre la presunción de legalidad de los actos acusados, insistiendo en la delicada tarea y responsabilidad que cumplen los miembros de la Policía Nacional.

- En el evento de que se llegara a ratificar el fallo de primera instancia, solicitó que la decisión debía ser ajustada en cuanto a los límites indemnizatorios que habían sido fijados por la jurisprudencia, en la cual se determinó el límite entre seis (6) y veinticuatro (24) meses, o dos (2) años.

CONCEPTO DEL MINISTERIO PÚBLICO EN SEGUNDA INSTANCIA

El agente del Ministerio Público guardó silencio, de conformidad con la constancia expedida por la Secretaría.

CONSIDERACIONES

1. COMPETENCIA

De conformidad con el artículo 150 del CPACA[18], el Consejo de Estado es competente

[18] CPACA, art. 150: «Competencia del Consejo de Estado en segunda instancia y cambio de radicación. El Consejo de Estado, en Sala de lo Contencioso Administrativo conocerá en segunda instancia de las apelaciones de las sentencias dictadas en primera instancia por los tribunales administrativos y de las apelaciones de autos susceptibles de este medio de impugnación, así como de los recursos de queja cuando no se conceda el de apelación por parte de los tribunales, o se conceda en un efecto distinto

para resolver el recurso de apelación interpuesto.

2. BREVE RECUENTO DEL PROCEDIMIENTO DISCIPLINARIO

Los cargos y la sanción disciplinaria

En la investigación que adelantó la autoridad disciplinaria de la Policía Nacional contra el patrullero Yesvel Yetri Velásquez Corvacho, se le formuló un cargo disciplinario. Por este reproche el demandante fue sancionado. En el siguiente cuadro se resume la concordancia entre la formulación de cargos y el acto administrativo sancionatorio:

FORMULACIÓN DE CARGOS, CONFORME A LA DECISIÓN DEL 11 DE SEPTIEMBRE DE 2013[19]	**ACTO ADMINISTRATIVO SANCIONATORIO DEL 31 DE OCTUBRE DE 2013[20] CONFIRMADO EL 22 DE NOVIEMBRE DE 2013[21]**
Imputación fáctica: «De las pruebas recopiladas encontramos que el señor Patrullero YESVEL YETRI VELÁSQUEZ CORVACHO, quien era el jefe de información del CAI DE REBOLO, para la fecha 23 de octubre de 2011 y en asocio con los integrantes de la patrulla del cuadrante 4-22-6, conformada por los señores PT. WINNERTH CARDONA HERRERA y PT. JUAN ADOLFO RADD SOLÓRZANO, al parecer solicitó al señor JHON JAIRO SIERRA TOVAR UNA MÁQUINA DE MOTILAR, UNA PLANCHA DE CABELLO Y UN SEMANARIO, con el fin de omitir la incautación de la totalidad de la mercancía que era transportada por el señor JHON JAIRO SIERRA TOVAR. **Imputación jurídica:** numeral 4 del artículo 34 de la Ley 1015 de 2006, que dispone lo siguiente: «4. Solicitar o recibir directa o indirectamente dádivas o cualquier otro beneficio, para sí o para un tercero, con el fin de ejecutar, omitir o extralimitarse en el ejercicio de sus funciones».	Se confirmó tanto la imputación fáctica como la jurídica.

del que corresponda, o no se concedan los extraordinarios de revisión o de unificación de jurisprudencia […]».
[19] Folios 87-138 del cuaderno anexo.
[20] Folios 157-209, *ibidem.*
[21] Folios 229-248, *ibidem*.

Culpabilidad: La falta se imputó a título de dolo.	**Culpabilidad:** La autoridad disciplinaria hizo la misma valoración de la culpabilidad en el acto sancionatorio tanto de primera como de segunda instancia.
Decisión sancionatoria de primera instancia: «**ARTÍCULO QUINTO**: Declarar probado el cargo disciplinario endilgado y responsabilizar disciplinariamente al señor patrullero YESVEL YETRI VELÁSQUEZ CORVACHO […], por haberse establecido a través de la presente actuación que infringió la Ley 1015 del 7 de febrero de 2006, artículo 34, numeral 4, según hechos sucedidos el día 23 de octubre del año 2011 en la ciudad de Barranquilla […]. **ARTÍCULO SEXTO:** Imponer en primera instancia el correctivo disciplinario de DESTITUCIÓN e INHABILIDAD general por el término de diez (10) años, al señor YESVEL YETRI VELÁSQUEZ CORVACHO […]». **Decisión sancionatoria de segunda instancia:** «**TERCERO:** NO ACCEDER a las pretensiones expuestas por el Patrullero YESVEL YETRI VELÁSQUEZ CORVACHO […] y en consecuencia CONFIRMAR la decisión adoptada en la providencia de fecha 31 de octubre de 2013, proferida dentro del expediente radicado bajo el número MEBAR -2012.125, de conformidad con las razones expuestas en la parte considerativa de este proveído».	

3. CUESTIÓN PREVIA.

Control judicial integral respecto de las decisiones administrativas sancionatorias

Con la sentencia de unificación proferida el 9 de agosto de 2016 por la Sala Plena del Consejo de Estado[22], se dio inicio a una nueva línea interpretativa en torno al control que ejerce la jurisdicción de lo contencioso administrativo sobre los actos administrativos de naturaleza disciplinaria.

Al respecto, señaló la providencia que, con el fin de garantizar la tutela judicial efectiva, ese control es de carácter integral por cuanto exige una revisión legal y constitucional de las actuaciones surtidas ante los titulares de la acción disciplinaria, sin que, para tales efectos, el juez se encuentre sometido a alguna limitante que restrinja su competencia.

En dicha oportunidad, la corporación fue enfática en explicar que, siendo la función disciplinaria una manifestación de la potestad pública sancionatoria que busca

[22] C.E., S. Plena, Sent. 11001032500020110031600 (2011-1210), ago. 9/2016.

mantener la actividad estatal sujeta a los límites legales y constitucionales, no es dable restringir las facultades de que goza la jurisdicción en la realización de dicho estudio.

Esta integralidad se proyecta en múltiples aspectos que son destacados en la providencia en los siguientes términos:

> […] 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 […].

Así, pues, el control judicial que ha de efectuarse en el presente caso tiene como hoja de ruta los parámetros dispuestos en aquella decisión judicial, lo que desde ya implica descartar los planteamientos del apoderado de la entidad demandada con los que se pretende desconocer las amplísimas facultades de que goza el juez para efectuar una revisión seria y profunda de todas las actuaciones y etapas surtidas en el procedimiento disciplinario los cuales, en todo caso, estarán sujetos por virtud de los artículos 320 y siguientes del CGP a los argumentos esgrimidos en la alzada.

3. ASUNTO SOMETIDO A ESTUDIO

De conformidad con lo anotado en forma precedente y en atención a los argumentos expuestos en el recurso de apelación, el problema jurídico que debe resolver esta Subsección es el siguiente:

> ¿Debe revocarse la sentencia de primera instancia por cuanto los actos sancionatorios demandados no vulneraron el debido proceso en la medida en que la valoración probatoria realizada por la entidad demandada sí condujo a la certeza de la responsabilidad disciplinaria del demandante?

La Sala sostendrá la siguiente tesis:

La sentencia de primera instancia debe revocarse, por cuanto los actos administrativos acusados sí demostraron la realización de la falta disciplinaria por parte del demandante.

Para desarrollar este problema se hará una exposición de los siguientes temas:

- Debido proceso disciplinario (4.1)
- Criterios para la valoración racional de la prueba testimonial (4.2)
- Criterios para la valoración en conjunto de los medios probatorios obrantes en la actuación (4.3)
- Caso concreto (4.4)

4.1 Debido proceso disciplinario

El debido proceso es un derecho de rango superior que busca la protección de las garantías que instituye el ordenamiento jurídico a favor de quienes se ven llamados a hacer parte de una actuación judicial o administrativa. En efecto, el proceso disciplinario es un trámite de naturaleza administrativa, por lo que las partes que en él intervienen se encuentran provistas de tales amparos a lo largo de todas sus etapas.

Al respecto, es pertinente señalar que el derecho al debido proceso goza de una naturaleza dual, la cual se manifiesta en una perspectiva formal y otra, material. La primera se refiere a las ritualidades legalmente establecidas, como son las etapas que deben surtirse, los términos que han de cumplirse, las oportunidades de actuación procesal, entre otras. Por otro lado, su dimensión material alude a las garantías sustanciales en las que se proyectan esas formalidades, entre las cuales pueden destacarse el principio de publicidad, la doble instancia, la presunción de inocencia, la imparcialidad, el *non bis in idem* y el derecho a contradecir las pruebas, entre muchas otras.

La presunción de inocencia, garantía sustancial inherente al debido proceso, se encuentra prevista en el artículo 9.º de la Ley 734 de 2002 que reza: «A quien se atribuya una falta disciplinaria se presume inocente mientras no se declare su responsabilidad en fallo ejecutoriado». Derivado de lo anterior, el principio de *in dubio pro disciplinado* señala que toda duda razonable que se presente en el proceso debe resolverse en favor del investigado cuando no haya modo de eliminarla.

En el régimen disciplinario de la Policía Nacional (Ley 1015 de 2006), tales garantías están contenidas en los artículos 6 y 7 que disponen lo siguiente:

> ARTÍCULO 6o. RESOLUCIÓN DE LA DUDA. En el proceso disciplinario toda duda razonable se resolverá a favor del investigado o disciplinado, cuando no haya modo de eliminarla.
>
> ARTÍCULO 7o. PRESUNCIÓN DE INOCENCIA. El destinatario de esta ley a quien se le atribuya una falta disciplinaria se presume inocente mientras no se declare legalmente su responsabilidad en fallo ejecutoriado.

Sobre el particular la Corte Constitucional ha sostenido que «El "in dubio pro disciplinado", al igual que el "in dubio pro reo" emana de la presunción de inocencia, pues esta implica un juicio en lo que atañe a las pruebas y la obligación de dar un tratamiento especial al procesado»[23].

En concordancia con lo anterior, el artículo 142 del CDU señala que: «No se podrá proferir fallo sancionatorio sin que obre en el proceso prueba que conduzca a la certeza sobre la existencia de la falta y de la responsabilidad del investigado». De ahí que la sanción proferida sin que las pruebas recaudadas lleven a la convicción que exige la disposición en comento, resulta en una flagrante violación del debido proceso por desconocimiento a la presunción de inocencia.

En consecuencia, la sanción disciplinaria solamente procederá cuando la valoración integral de las pruebas lleve a la certeza de que el servidor público investigado cometió la falta que se le imputa. La existencia de dudas al respecto, implica que necesariamente estas deban resolverse en su favor, pues así se deriva del principio al *in dubio pro disciplinado* y la garantía sustancial de la presunción de inocencia.

4.2 Criterios para la valoración racional de la prueba testimonial

Uno de los medios de prueba más importantes en el marco de los procedimientos disciplinarios es la declaración de terceros. A través de este, el juez o la autoridad que instruya un trámite sancionatorio puede reconstruir los hechos objeto de investigación, a partir de la narración que realice un testigo, distinto de la persona implicada, que haya tenido conocimiento de estos por haberlos percibido con sus sentidos[24]. A pesar de que, con la divulgación del documento en sus diversas formas, la necesidad del testimonio se ha visto disminuida, aún es la prueba más frecuente en procesos de todo orden, y en ocasiones la única, sobre todo cuando se busca probar la comisión de actos ilícitos[25].

La prueba testimonial ofrece algunos peligros, a los cuales inevitablemente está sometida la justicia a la hora de valorarlos[26]; los riesgos de error y falsedad son frecuentes y difíciles de descubrir; no obstante, no puede considerarse que el remedio a estos problemas consista en eliminar esta prueba, pues, salvo en el campo de los negocios jurídicos, «es un mal necesario»[27].

---

[23] Corte Constitucional, sentencia T-1102-05.
[24] DEVIS ECHANDÍA, Hernando. *Teoría General de la Prueba Judicial.* Tomo II. Bogotá: Editorial Temis, 2017, pp. 27-28.
[25] *Ibidem,* pp. 80-81.
[26] «Un interesante experimento referido por MUSATTI (acerca de la fidelidad de la percepción de los hechos de los declarantes en una prueba testimonial); dio por resultado que de 36 sujetos, apenas 4 tuvieron una percepción fiel en un 90%, ninguno llegó a la fidelidad total y en conjunto apenas se llegó a un 68% de fidelidad». *Ibidem,* p. 84.
[27] *Ibidem,* p. 83.

Ahora bien, conviene mencionar que otros medios de prueba también pueden ofrecer todo tipo de inseguridades: los documentos eventualmente no son auténticos, la confesión puede utilizarse con fines ilegales, los indicios suelen ser difíciles de apreciar y los peritos pueden equivocarse en sus dictámenes. En todo caso, la lectura realista de estas dificultades no debe condenar a la fatalidad. Para morigerar estos riesgos respecto del testimonio, por ejemplo, basta que el juez o la autoridad disciplinaria lo pueda someter a una crítica rigurosa, técnica y científica, que considere tanto las condiciones subjetivas del testigo como las objetivas de cada caso[28].

La valoración del testimonio es la operación mental que realiza el juez o la autoridad con competencia para decidir, en un procedimiento sancionatorio, que tiene como objetivo conocer el valor de convicción de este[29]. La fuerza probatoria material, que se determina mediante ese ejercicio, depende de que el juez encuentre o no, en cada uno de los testimonios, y en su conjunto con los demás elementos de prueba, argumentos que le sirvan para formarse su convencimiento sobre los hechos que interesen al proceso[30].

Se resalta que, en el análisis de la prueba testimonial, es donde deben utilizarse con mayor rigor las reglas de la sana crítica[31]. Desde la doctrina, el tratadista Jordi Nieva Fenoll, en su obra «La valoración de la prueba»[32], se ocupó de determinar criterios racionales para valorar este medio de prueba a partir de los desarrollos de la psicología del testimonio de los cuales se resaltan cuatro, que pueden servirle a los jueces y funcionarios en general para acercarse a la estimación objetiva de la credibilidad de los declarantes. Estos son los siguientes: la coherencia del relato, su contextualización, las corroboraciones periféricas y la existencia de detalles oportunistas[33]. Estos parámetros, que desde ya se advierte que no pueden ser estudiados de manera aislada sino conjunta y comprehensiva, se exponen a continuación.

- *La coherencia del relato*

La adecuada estructuración lógica del relato ha sido uno de los criterios más relevantes a la hora de valorar la credibilidad del testigo. En este caso, en materia punitiva, se exige una persistencia en la incriminación, esto es, que la declaración no se contradiga. A pesar de lo anterior, el hecho de que una persona exprese un relato coherente no es sinónimo automático de su veracidad, toda vez que las contradicciones pueden originarse en fallos naturales de la memoria del sujeto y, además, los testimonios falsos

[28] *Ibidem,* p. 85.
[29] *Ibidem,* p. 238.
[30] *Ibidem,* p. 240.
[31] *Ibidem,* p. 265.
[32] NIEVA FENOLL, Jordi. *La valoración de la prueba.* Madrid: Marcial Pons, 2010.
[33] *Ibidem*, pp. 222-230.

suelen presentarse de una manera continuamente estructurada y generalmente cronológica[34].

De esta manera, si bien la coherencia de un testimonio no es un dato a tener en cuenta por sí solo, a la hora de valorar su credibilidad, ello no quiere decir que sea inútil, porque puede servirle al juez si lo analiza conjuntamente con los otros parámetros probatorios que tiene a su disposición.

- *La contextualización del relato*

La contextualización consiste en que el testigo describa datos del entorno espacial o temporal en el que tuvieron lugar los hechos acerca de los cuales declara. Así, si lo que manifiesta se inserta fácilmente en ese ambiente, ello puede configurarse en un indicio de su verosimilitud[35]. En este punto, se reitera que este parámetro también puede ser distorsionado por la memoria, pero, si esos hechos ambientales son plausibles y son declarados de forma espontánea por el testigo, suele valorarse que es difícil que su declaración corresponda a una mentira.

- *Las corroboraciones periféricas*

Este criterio se refiere a que el relato de un testigo se vea corroborado por otros datos aportados al proceso que, indirectamente, acrediten la veracidad de la declaración. En ese sentido, esta pauta requiere que coincidan las diferentes declaraciones que varios sujetos hayan realizado sobre un mismo hecho, o que el testimonio del que se estudia su credibilidad, se reafirme con los indicios a través de los cuales se construyen presunciones que acreditan la hipótesis fáctica a probar[36].

---

[34] *Ibidem,* p. 224: «[…] si el testimonio de un declarante tiene esas características, lo que abonaría su completa coherencia, tiene muchas posibilidades de ser falso, porque lo más probable es que haya preparado su declaración para exponerla en el momento del juicio. Para entendernos, su declaración es demasiado perfecta desde el punto de vista formal como para ser auténtica y, sobre todo, espontánea. Pero también es cierto que hay personas que se preparan su declaración, perfectamente veraz, para exponerla de la mejor forma ante el tribunal, con absoluta buena fe. Y en esos casos el testimonio habría de ser creíble, incluso cuando contenga falsas coherencias producto de la reconstrucción y reinterpretación de los recuerdos por parte del propio sujeto, como efecto del paso del tiempo».

[35] *Ibidem,* pp. 225-226: «[…] es un indicio de verosimilitud el hecho de que la persona recuerde qué hizo antes o después del hecho, o qué estaba escuchando, o qué programa de televisión estaba viendo, o simplemente que informe de la temperatura o luminosidad del lugar en el que sucedieron los hechos […]».

[36] *Ibidem,* pp. 227-228: «[…] Con todo, este criterio posee riesgos evidentes. En primer lugar, en cuanto a lo subjetivo, el hecho de que los diferentes testimonios de varios declarantes no coincidan en estas circunstancias periféricas, no quiere decir que todos ellos mientan, y ni siquiera que mienta alguno de ellos, sino que recuerdan los hechos de modo distinto, como consecuencia del funcionamiento de la memoria […] En segundo lugar, el hecho de que todos los testigos coincidan en este punto tampoco tiene por qué ser indicativo de verosimilitud. Al contrario, incluso sin mala fe de los declarantes acordando su testimonio, dependiendo de la manera en la que se haya hecho declarar a los diferentes sujetos […] es posible que se haya inducido en todo un conjunto de declarantes una historia errónea que pase por ser auténtica. Y en tercer lugar, también es posible que las corroboraciones periféricas eviten darle importancia a la prueba del hecho principal, quedando indemostrado […]».

- *La existencia de detalles oportunistas a favor del declarante*

Finalmente, esta pauta consiste en que el testigo haga referencia a datos innecesarios que busquen favorecer a una de las opciones que se debaten en el proceso, o incluso al propio declarante. En este caso se trata, por ejemplo, de manifestaciones sobre el carácter o la intencionalidad de una de las partes, o justificaciones de las propias actuaciones o de la persona que se quiere beneficiar, las cuales van más allá de lo que se le haya preguntado al declarante. Estos detalles son indicadores de pérdida de objetividad del testigo que pueden conducir a la falsedad de sus afirmaciones[37].

4.3 Criterios para la valoración en conjunto de los medios probatorios obrantes en la actuación.

Una vez que la autoridad ha analizado cada medio probatorio de forma individual, como lo sería cada uno de los testimonios en la forma indicada en el numeral anterior, lo procedente es efectuar el análisis en conjunto de todos los medios probatorios, conforme a lo preceptuado en el artículo 141 de la Ley 734 de 2002. Esta norma indica que las pruebas se apreciarán conjuntamente, de acuerdo con las reglas de la sana crítica.

En consecuencia, no existe una tarifa legal para decir cuál es la forma de acreditar o desvirtuar ciertos hechos o circunstancias, por cuanto el convencimiento debe someterse a la objetividad y a la racionalidad, sin que ello implique la utilización de excesivos formalismos y fórmulas sacramentales.

En ese sentido, la sana crítica está edificada con los criterios de la lógica, el uso de la ciencia y de la técnica, y las reglas de la experiencia. Respecto de la lógica, podemos destacar el principio de no contradicción y el de razón suficiente. En cuanto a la ciencia y la técnica, ello está asociado con las opiniones, estudios y dictámenes de los expertos en determinadas materias. A su vez, las reglas de la experiencia pueden ser individuales y colectivas, como también pueden ser construidas por conocimientos públicos y privados.[38] Una regla de la experiencia plena es la que tiene en cuenta tanto lo colectivo como lo público.[39] Estas pueden acreditarse por cualquier fuente de conocimiento, sin que sea necesario una prueba o cierta formalidad.[40]

---

[37] *Ibidem,* pp. 228-230.
[38] Coloma Correa, Rodrigo; y Agüero San Juan, Claudio. LÓGICA, CIENCIA Y EXPERIENCIA EN LA VALORACIÓN DE LA PRUEBA. Revista Chilena de Derecho, vol. 41, n.º 2, pp. 673 – 703. 2014.
[39] *Ibidem*.
[40] Parra Quijano, Jairo. Manual de Derecho Probatorio. Librería ediciones del Profesional LTDA. Décima sexta edición. Bogotá. 2008. Pp. 96 y 97.

En esas condiciones, cuando el material probatorio de determinado proceso está construido esencialmente por pruebas testimoniales, es necesario que cada una de ellas proceda a corroborarse con la otra y, en tal forma, que las conclusiones que se vayan forjando se sometan a los principios antedichos. Así, por ejemplo, si los testimonios A, B y C indican que al sujeto que se investiga por haberse apropiado de los bienes de un tercero le fueron encontrados estos, es necesario que dicha hipótesis no sea desvirtuada con otra prueba que de forma categórica diga lo contrario, como, por ejemplo, que los bienes encontrados no son los mismos de propiedad del tercero, o que los bienes realmente le pertenecían al sujeto investigado o incluso que estos no se hallaron bajo su poder.

De la misma forma, puede suceder que entre los testigos haya algunas contradicciones en sus manifestaciones. Recuérdese que «el hecho de que los diferentes testimonios de varios declarantes no coincidan en estas circunstancias periféricas, no quiere decir que todos ellos mientan, y ni siquiera que mienta alguno de ellos, sino que recuerdan los hechos de modo distinto, como consecuencia del funcionamiento de la memoria»[41].

Lo anterior es apenas entendible por cuanto cada persona, desde distintos enfoques, puede presenciar determinados hechos. En tal modo, es posible que más adelante no los recuerde de forma fehaciente o que incluso se equivoque en algunos detalles, producto de la pérdida de memoria o que aparezcan falsos recuerdos[42]. No obstante, lo fundamental es que dichas contradicciones no sean esenciales, pues, si los sujetos aseguran que alguien obró de determinada manera, no será exigible que todos concuerden en la forma de voz, el orden de las intervenciones, el número exacto de las demás personas que estaban presentes y los demás detalles que no hagan parte del acto principal de lo que se está debatiendo.

De esa manera, los razonamientos probatorios pueden apoyarse en otros medios de convicción que objetiva y certeramente lleven a la autoridad a afirmar que algunos hechos, los principales —por supuesto—, sucedieron de determinada forma. Así las cosas, una adecuada valoración probatoria estará sustentada en las amplias posibilidades para formarse el convencimiento sobre algo que ocurrió, cuyo único límite será el de aplicar correctamente los principios de la sana crítica.

4.4 Caso concreto.

El Tribunal Administrativo del Atlántico declaró la nulidad de las decisiones sancionatorias demandadas porque consideró que, en la valoración probatoria, las autoridades disciplinarias vulneraron el debido proceso del disciplinado al no reconocer la existencia de una duda razonable que debió resolverse a su favor.

---

[41] NIEVA FENOLL, Jordi. Ob. Cit. 227-228.
[42] MAZZONI, Giuliana. ¿Se puede creer a un testigo? El testimonio y las trampas de la memoria. Editorial Trotta. Madrid (España). p. 105 y 106.

El apoderado de la parte demandada, en el recurso interpuesto, manifestó su desacuerdo con la decisión proferida por el Tribunal pues, a su juicio, sí existieron suficientes elementos probatorios para determinar la responsabilidad del demandante.

Para resolver la contraposición de las anteriores posturas, la Sala destaca, en primer lugar, que el Tribunal omitió valorar la prueba relacionada con la transliteración del audio de la llamada que hizo el señor Jhon Jairo Sierra Tovar el día 23 de octubre de 2011 al Centro Automático de Despacho (CAD) de la Policía Metropolita de Barranquilla[43].

Por la importancia de esta evidencia, la Subsección destaca los principales apartes:

> CAD: Policía Metropolita de Barranquilla […] ¿en qué puedo ayudarlo?
>
> Jhon: Mira ve, mire señor agente, lo que pasa es que, mira, lo que pasa es que mire, yo iba en una moto con una mercancía y unos policías me pararon ahí, y como no tenía factura, porque la factura la tenía mi compañero mío y me decomisaron la mitad de la mercancía, y ya porque no tenía factura, y yo quisiera saber ¿qué legal es eso?
>
> […]
>
> CAD: O sea que […] ¿qué llevas tu? ¿Tú qué llevabas?
>
> Jhon: mira ve, nosotros somos vendedores ambulantes en los pueblos […] llevaba 3 licuadoras, 3 planchas de cabellos, 3 secadores, 3 máquinas de motilar.
>
> CAD: Ósea, ¿qué llevabas tú? ¿Qué traías? ¿Qué traías?
>
> Jhon: Un bolso, ósea yo, ósea que yo iba en una moto, iba pá el sitio de mi trabajo, ósea iba pa un barrio a trabajar a vender, pero como yo no llevaba la factura, la factura la llevaba mi compañero
>
> CAD: aja
>
> Jhon: y no la tenía, entonces ellos me dijeron que tenía que mostrarle la factura o si no me decomisaban toda la mercancía, entonces uno de ellos me dijo: no entonces dale la mitad y nos dejen la mitad a nosotros; entonces nosotros le dejamos la mitad y se quedaron con la mitad de la mercancía.
>
> […]
>
> CAD: Por eso, no te quitaron la mercancía, porque te robaron la mercancía; eso es lo que está pasando, porque te robaron el resto de mercancía.

[43] Folios 69 a 75 del cuaderno anexo.

Jhon: si me robaron, el uno con una máquina de motilar y el otro cogió él una plancha de Cabello y un negrito cogió el reloj.

[…]

CAD: ¿Te llevaron al CAI Rebolo?

Jhon: […] si, estaba yo solo y entonces el compañero me fue a llevar una factura, entonces la que nos dieron allá donde nosotros compramos y según ellos como no tenía el NIT, que eso era contrabando, ya como nosotros compramos eso allá y esa es la factura que nos dan en Miami, y nosotros no tenemos nada que ver con eso, y entonces él, entonces él diciendo que esa factura no era válida que por qué no tenía el NIT y que estaban evadiendo impuestos […] ahí sí yo no tengo que ver si están evadiendo impuesto, ósea yo cumplo con comprarla y salir a vender porque es mi trabajo

[…]

CAD: ¿este número de celular es tuyo?

Jhon: Si […] vea agente yo lo que quiero que ustedes vengan acá dónde La Magola, vengan por mí, yo voy al CAI y pa que ellos me entreguen eso y nada más, yo no quiero más nada, yo quiero es lo que me quitaron a mí y más nada, porque eso es mi trabajo y me perjudican porque con eso es que yo trabajo, ya con que yo llevo [Sic] el sustento a mi casa.

El anterior contenido corresponde a los apartes de la llamada que hizo el señor Jhon Jairo Sierra Tova, una vez fue despojado de algunas de sus pertenencias en el CAI El Rebolo de la ciudad de Barranquilla. De esa manera, el relato es claro al indicar que quienes le retuvieron la mercancía fueros tres uniformados y que cada uno se quedó con un objeto así: «el uno con una máquina de motilar y el otro cogió él una plancha de Cabello y un negrito cogió el reloj». Uno de esos uniformados resultó ser el demandante, conforme a las pruebas testimoniales a los que la Sala más adelante se referirá.

En segundo lugar, la narración del particular afectado en esa llamada —a la que no hizo referencia el Tribunal de primera instancia, se repite— concuerda con la declaración del patrullero Rosales Mozo Roberto Carlos. Este uniformado narró lo siguiente:

El caso llega por el 123 una persona llama y manifiesta que unos policías le están quitando unas herramientas de trabajo, **llegamos al CAI REBOLO donde encontramos unos elementos en la guardia, los elementos eran los que manifestó la víctima,** al informarle al señor oficial teniente ESPÍNDOLA, este llegó al CAI REBOLO, nos dirigimos a la parte de atrás del CAI para comentarle el caso y al regresar ya no estaban los elementos, fue por eso que el señor oficial suscribe el informe con lo que le señaló el afectado y como estaban los audios de la línea 123, donde el afectado llamó a informar la novedad. PREGUNTADO: Manifieste al despacho si el afectado se encontraba presente en el CAI REBOLO o, en su defecto, llegó con usted a la unidad policial. CONTESTÓ Él llegó con nosotros

porque nos manifestó que Iba a identificar a los policías. PREGUNTADO: Según respuesta anterior usted manifiesta que los elementos se encontraban en la guardia del CAI REBOLO, diga al despacho en qué parte o si dichos elementos los tenía algún policía bajo su custodia. CONTESTÓ: **El semanario estaba en la Mesa de Guardia y lo tenía el comandante de Guardia** y el bolso no me acuerdo con exactitud donde estaba, pero cuando llego lo observe. PREGUNTADO: Manifieste al despacho si usted al llegar al CAI REBOLO, registró del bolso al que hace referencia. CONTESTÓ: la patrulla llegó al CAI REBOLO, y si no estoy mal el bolso es de propiedad de uno de los policiales; los policías abrieron el bolso y dentro del bolso estaban los elementos tales como una máquina de motilar y una plancha para cabello, **pero los policías manifestaron que era un obsequio que la había hecho el afectado.** PREGUNTADO: Manifieste al despacho si al momento de llegar usted al CAI REBOLO, con el afectado este reconoció los elementos que supuestamente le habían quitado. CONTESTÓ: Sí los reconoció. PREGUNTADO: Manifieste al despacho si el afectado señor JHON JAIRO SIERRA TOVAR le realizaron algún procedimiento de incautación o le mostró algún acta de incautación. CONTESTÓ: No.

De la misma manera, la patrullera Ligia Maritza Silva corroboró el anterior relato:

PREGUNTADO: Según diligencia de declaración que rindiera su compañero de patrulla a este despacho, manifestó que al llegar al CAI REBOLO encontró unos elementos en la guardia, los cuales eran del señor Jhon Jairo Sierra Tovar, que momentos antes los policías le habían quitado, teniendo en cuenta lo anterior diga el despacho qué tiene que decir al respecto. CONTESTÓ: no es mentira lo que mi compañero dice ya que efectivamente al momento que nosotros llegamos al CAI **lo primero que observamos fue una caja rosada con un semanario (reloj con siete manillas) la cual nos había relacionado el afectado como uno de los elementos que** los policiales que conformaba la patrulla **y el comandante de guardia se los había pedido** a cambio de no incautar la totalidad de la mercancía. PREGUNTADO: Manifieste al despacho el lugar donde se encontraba el semanario al momento que usted llegó al CAI REBOLO. CONTESTO: se encontraba encima de la radio base el cual estaba encima de una mesa donde se encontraba sentado el patrullero VELÁZQUEZ CORVACHO YETRI, quien se encontraba de servicio de comandante de guardia. PREGUNTADO manifieste si los otros elementos tales como máquinas de motilar y las planchas de cabello se encontraban en la mesa de guardia. CONTESTÓ: No, estos elementos los sacó el patrullero CARDONA WINERTH de un bolso oscuro que se encontraba colgado en una pared ahí mismo en la guardia del CAI REBOLO, en presencia del patrullero RAAD, del patrullero VELÁZQUEZ, del afectado y de patrullero ROSALES y mía. PREGUNTADO: Manifiesta al despacho si al momento de llegar usted al CAI Rebolo con el afectado este reconoció los elementos que supuestamente le habían quitado los policías. CONTESTÓ: el afectado llegó al CAI REBOLO aproximadamente media hora después y durante ese tiempo nosotros le habíamos preguntado en repetidas ocasiones a los tres policiales la proveniencia del semanario y el paradero de los otros dos elementos, fue después cuando llegó al afectado y este nos confirmó a todos los presentes y exigió que sí eran tres elementos reconociendo de inmediato el semanario fue allí cuando el patrullero CARDONA, debido a la presión procedió a sacar los otros dos elementos del maletín y entonces el afectado reconoció los otros elementos.

[…]

> PREGUNTADO: Manifieste al despacho si el señor JHON JAIRO SIERRA TOVAR, al momento de llegar al CAI REBOLO, reconoció a los policías que presuntamente le habían quitado los elementos antes. CONTESTÓ: Sí los reconoció **e incluso afirmaba que uno de los policías que más le insistía en que tenía que dejarle parte de los elementos era el morenito gordito,** que se encontraba sentado en el CAI REBOLO **o sea el comandante de Guardia.** [Negrillas fuera de texto].

En tercer y último lugar, la Sala destaca el informe del teniente Óscar Fernando Espíndola Soto[44], prueba documental con la que se demuestra la devolución de los elementos al afectado. En efecto, se relaciona que al señor Jhon Jairo Sierra le entregaron los mismos objetos relacionados en la llamada y los que fueron vistos por los policías Rosales Mozo Roberto Carlos y Ligia Maritza Silva, cuando estos arribaron al CAI. Ello corrobora la conducta irregular, porque al afectado se le entregaron los elementos que previamente le fueron sustraídos en el CAI de forma irregular, en el cual el demandante era nada más y nada menos que el comandante de guardia.

En ese orden de ideas, para la Subsección y contrario a lo sostenido por el Tribunal de primera instancia, no era procedente el reconocimiento de una duda a favor del demandante, por cuanto las evidencias demostraron que el señor patrullero Yesvel Yetri Velásquez Corvacho sí solicitó y recibió para sí dádivas con el fin de omitir el ejercicio de sus funciones. En el presente caso, la llamada al 123 registra un particular afectado por el proceder de los tres policías, discriminándolos así: dos de ellos como los que los trasladaron al CAI; y estos junto con el comandante de Guardia —el aquí demandante— quienes lo despojaron de tres elementos.

Por tanto, uno de los errores del *aquo* consistió en considerar que no existían elementos para afirmar que el demandante haya participado en el procedimiento de incautación de los elementos. Sin embargo, esta no fue la imputación fáctica del cargo disciplinario, porque la adecuación típica se hizo por la indebida solicitud y recepción de dádivas, lo cual tuvo lugar en el CAI, y no en el procedimiento mismo cuando trasladaron al ciudadano que resultó afectado por el proceder de los policías.

La Sala quiere destacar que por el contexto de los hechos no había lugar a diferenciar la responsabilidad de los tres involucrados quienes por irremediable lógica actuaron de común acuerdo cuando estaban en el CAI. En efecto, si la sola responsabilidad fuera de los dos policías que trasladaron al ciudadano al CAI, necesariamente tendría que existir alguna evidencia que mínimamente exculpara al comandante de guardia. Por ejemplo, que este advirtiera el proceder irregular de sus compañeros; que ante la llegada de los uniformados que arribaron al CAI se esclareciera lo sucedido; o sencillamente que el afectado solo hubiese individualizado a los dos policiales que lo trasladaron.

[44] Folios 28 y 29 del expediente.

Por el contrario, en el presente caso existen numerosos indicios del compromiso de responsabilidad del demandante. Al respecto, el primer indicio es que los uniformados Rosales Mozo Roberto Carlos y Ligia Maritza Silva encontraron el reloj encima del puesto de comandante de Guardia, objeto que desde la llamada el particular refirió como uno de aquellos que le habían quitado. En este relato y contrario a lo sostenido por la primera instancia, los uniformados no fueron testigos de oídas, sino que presenciaron directamente que uno de los objetos estaba precisamente en el puesto laboral del demandante.

De la misma manera, un segundo indicio es el siguiente: una vez llegaron los policiales Rosales Mozo Roberto Carlos y Ligia Maritza Silva para verificar lo ocurrido, fueron varios los llamados de estos para que sus compañeros entregaran los demás elementos, sin que el comandante de guardia no informara nada de lo sucedido, esto es, del procedimiento que sus compañeros había efectuado en donde estaba involucrado el particular Jhon Jairo Sierra Tovar. Posteriormente, un tercer indicio consiste en la coartada ofrecida por los involucrados es que los objetos habían sido obsequios. Pese a ello, no existe ninguna coherencia en que un ciudadano que sea trasladado a un CAI por su cuenta propia obsequie elementos a tres uniformados, para después, a través de una llamada al Centro Automático de Despacho, clamar con gran desespero y preocupación que esos objetos «eran el sustento de su trabajo» y que lo único que le interesaba era que le fueran devueltos.

Por otra parte, el segundo yerro de la primera instancia fue advertir contradicciones entre los declarantes Rosales Mozo Roberto Carlos y Ligia Maritza Silva que supuestamente les restaba credibilidad a sus dichos. En concreto, la única divergencia que pudo encontrar la Sala es que uno de ellos dijo que el ciudadano había llegado al CAI con ellos, mientras que el otro había referido que había llegado treinta minutos después, aproximadamente.

Dicha imprecisión fue cierta, pero realmente no tiene la entidad para desvirtuar la esencia de sus dichos, pues en lo que hay total acuerdo es que los policías en el CAI tenían los objetos, que el ciudadano los reconoció como suyos y que identificó a los uniformados que los habían despojado de sus bienes, con la particularidad de que el el comandante de Guardia —el aquí demandante— era el que más insistía sobre la necesidad de que entregara algunas de sus mercancías.

De esa manera, la imprecisión de si el particular llegó al mismo tiempo o treinta minutos después carece de toda relevancia. Al respecto, necesariamente uno de los dos declarantes no recuerda con exactitud este detalle, pero ello es entendible porque en el momento estaban concentrados en verificar si sus compañeros realmente tenían o no los elementos. Recuérdese que de forma posterior hicieron presencia otros dos oficiales, el subteniente Andrés Díaz Gil y el teniente Óscar Fernando Espíndola Soto y fue por ello que según lo narró el patrullero Rosales Mozo Roberto Carlos le comentaron a su superior de lo sucedido en la parte de atrás del CAI.

Las anteriores circunstancias y las simples reglas de la experiencia indican que la situación seguramente no fue nada fácil, porque entre todos debían corroborar si las acusaciones del particular eran ciertas o no, lo que pondría al descubierto el proceder irregular de sus mismos compañeros de institución. Esto finalmente fue lo que sucedió, porque conforme quedó demostrado los tres elementos fueron devueltos al particular que interpuso la denuncia en la línea de emergencias. En uno u otro sentido, esto explicaría las imprecisiones en algunas circunstancias de tiempo en que pudo incurrir solo uno de los testigos, pero que en nada afectan la certeza de la realización de la falta por parte del demandante.

La Sala resalta que es cierto que no existió en el proceso disciplinario la declaración del señor Jhon Jairo Sierra Tovar, pero ello obedeció a la imposibilidad de ubicar a esta persona. No obstante, las declaraciones de los uniformados Rosales Mozo Roberto Carlos y Ligia Maritza Silva, la llamada que se registró en el Centro Automático de Despacho y la existencia de algunos indicios atrás indicados sí eran pruebas suficientes para arribar a la conclusión de que el demandante, al igual que los otros dos uniformados, solicitaron y recibieron dádivas en el CAI denominado Rebolo de parte del señor Jhon Jairo Sierra Tovar con el fin de omitir el ejercicio de sus funciones. En el presente caso, el principio de razón suficiente, conjugado con el control integral de los actos administrativos disciplinarios, permiten llegar a la conclusión de que el patrullero Yesvel Yetri Velásquez Corvacho, al igual que sus otros dos compañeros, cometió la falta disciplinaria por la que fue investigado y declarado responsable disciplinariamente.

Por las razones que anteceden, esta Subsección considera que los argumentos de apelación de la entidad demandada están llamados a prosperar, razón por la que es procedente revocar la sentencia de primera instancia que declaró la nulidad de los actos disciplinarios demandados y, en su lugar, denegar las pretensiones de la demanda.

4.5 Otras consideraciones.

Como quiera que la sentencia de primera instancia se revocará, la Sala considera necesario efectuar algunas precisiones frente a otro argumento de nulidad presentado por el demandante.

En efecto, en la demanda se dijo que hubo violación al debido proceso porque el señor Yesvel Yetri Velásquez Corvacho no estuvo asistido de un profesional del derecho, para poder defenderse y exigir el cabal cumplimiento de sus derechos fundamentales. Para ello, adujo la violación del derecho a un defensor de oficio, para lo cual hizo referencia a algunas normas del Pacto Internacional de los Derechos Civiles y Políticos de San José, la Convención Americana de Derechos Humanos, un concepto de la

Procuraduría General de la Nación, la observación n.° 13 del Comité de Derechos Humanos y algunos casos resueltos en causas penales de otros países.

Sin embargo, la Sala no comparte dicho planteamiento por las razones que pasan a exponerse.

Sobre el derecho a la defensa, el artículo 19 de la Ley 1015 de 2006 dispone lo siguiente:

> ARTÍCULO 19. DERECHO A LA DEFENSA. Durante la actuación disciplinaria, el investigado tendrá derecho a la defensa material y a la designación de un abogado. **Si el procesado solicita la designación de un defensor así deberá procederse.** Cuando se declare persona ausente, deberá estar representado a través de defensor de oficio, quien podrá ser un estudiante de consultorio jurídico. [Negrillas fuera de texto].

De similar modo, el artículo 17 de la Ley 734 de 2002, aplicable a la Ley 1015 de 2006, en virtud de los principios de integración normativa[45], se refiere al tema en los siguientes términos:

> ARTÍCULO 17. DERECHO A LA DEFENSA. <Artículo derogado a partir del 1 de julio de 2021, por el artículo 265 de la Ley 1952 de 2019> Durante la actuación disciplinaria el investigado tiene derecho a la defensa material y a la designación de un abogado. **Si el procesado solicita la designación de un defensor así deberá procederse. Cuando se juzgue como persona ausente deberá estar representado a través de apoderado judicial, si no lo hiciere se designará defensor de oficio,** que podrá ser estudiante del Consultorio Jurídico de las universidades reconocidas legalmente. [Negrillas fuera de texto].

De esa manera, en criterio de la Sala las dos posibilidades en las que es procedente la designación de un abogado de oficio en la actuación disciplinaria es cuando el disciplinado así lo solicite, y la otra, cuando se juzgue el sujeto disciplinable como persona ausente.

En el presente caso, verificado el expediente disciplinario, la Subsección encuentra que las autoridades disciplinarias vincularon al señor Yesvel Yetri Velásquez Corvacho a la investigación y que este fue notificado de todas las decisiones, sin que haya solicitado la designación de un abogado de oficio. En efecto, fue notificado del auto de apertura de investigación disciplinaria el 28 de enero de 2013[46], documento en el que

[45] ARTÍCULO 20. APLICACIÓN DE PRINCIPIOS E INTEGRACIÓN NORMATIVA. En la aplicación del régimen disciplinario prevalecerán los principios rectores contenidos en esta ley y en la Constitución Política. En lo no previsto en esta ley, se aplicarán los Tratados Internacionales sobre Derechos Humanos ratificados por 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.
[46] Folio 64 del cuaderno anexo.

expresamente se le dio a conocer su derecho a designar un apoderado. Esto desvirtuaría la afirmación que se hizo en la demanda en cuanto a que «no se le explicó que el marco de un proceso tan complejo podía solicitar la designación de un abogado».

Del mismo modo, el demandante fue enterado de la práctica de pruebas[47] y se le corrió el traslado de algunas de ellas[48]; se le notificó el cierre de la investigación disciplinaria[49]; así mismo, se le notificó personalmente la decisión de pliego de cargos[50] y el traslado para que rindiera alegatos de conclusión[51]; finalmente fue notificado de la decisión de primera instancia[52] y en virtud de ello el investigado interpuso el recurso de apelación contra la decisión que lo declaró responsable disciplinariamente[53].

Por tanto, no era procedente la designación de un abogado de oficio, dado que el señor Yesvel Yetri Velásquez Corvacho no fue considerado persona ausente y decidió por su propia cuenta ejercer su propia defensa.

La Subsección recuerda que sobre la defensa material en los procesos disciplinarios, la Corte Constitucional planteó el problema jurídico consistente en si era contrario al debido proceso o no el que ley previera situaciones en las cuales un servidor público procesado disciplinariamente no fuera representado por un abogado Frente a ello, la alta corporación, en dicha providencia, concluyó lo siguiente: «no es contrario al artículo 29 de la Constitución que la ley deje a la libre determinación del sujeto disciplinado si desea o no ser representado por un abogado»[54].

La Sala comparte dicho planteamiento y precisa que una de las razones para que se designe un defensor de oficio es cuando no ha existido una defensa mínima dentro del proceso disciplinario. Al respecto, esta Subsección en otra providencia explicó[55]:

> Así las cosas, la defensa de oficio en los procesos disciplinarios por parte de estudiantes de consultorios jurídicos de las universidades está justificada desde el punto de vista constitucional, pues no solo dicho aspecto hace parte de la amplia configuración del legislador, sino que es considerada una verdadera defensa técnica, en donde se destaca la idoneidad tanto de dichos estudiantes como los de los orientadores del consultorio jurídico que los guían de forma permanente. En palabras de la Corte, este tipo de defensas no significa la vulneración del derecho de defensa. Por el contrario, es una forma de garantizar dicho derecho, al punto

[47] Folio 65, *ibidem.*
[48] Folio 77, *ibidem.*
[49] Folio 83, *ibidem.*
[50] Folio 139, *ibidem.*
[51] Folio 148, *ibidem.*
[52] Folio 210, *ibidem.*
[53] El recurso de apelación presentado por el demandante obra en los folios 212 a 218, *ibidem.*
[54] Corte Constitucional. Sentencia C-328 de 2003. M. P. Manuel José Cepeda Espinosa.
[55] Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Segunda. C. P. William Hernández Gómez. Sentencia del 29 de agosto de 2019. Referencia: nulidad y restablecimiento del derecho. Radicación: 68001-23-33-000-2013-01023-01 (2367-2015). Demandante: Juan Pablo Sánchez Soledad. Demandado: Nación, Ministerio de Defensa, Policía Nacional.

> que «si en materia penal es constitucionalmente válido que los estudiantes de consultorio jurídico atiendan determinadas causas, con mayor razón lo es en materia disciplinaria».
>
> **Esta Subsección agrega que solo en aquellos casos debidamente comprobados en los que no se haya hecho una defensa mínima, adecuada o, cuando menos, plausible podrá esgrimirse la vulneración al derecho a la defensa**, pues, como se indicó en párrafos anteriores al momento de resolverse el primer problema jurídico, la vulneración de cualquier derecho debe consistir en una transgresión de su esfera material. [Negrillas fuera de texto]

En el presente caso, no hubo violación al derecho a la defensa como se señaló en la demanda, pues el señor Yesvel Yetri Velásquez Corvacho (i) estuvo vinculado desde el inicio de la investigación, (ii) fue notificado de todas las decisiones adoptadas en el proceso disciplinario; (iii) ejerció directamente su defensa; y (iv) no solicitó la designación de un abogado de oficio, pese al ser informado de que podía hacerlo.

En consecuencia, la Sala encuentra que no le asiste razón al demandante.

DECISIÓN DE SEGUNDA INSTANCIA

Por las razones que anteceden, la Subsección revocará la sentencia apelada, proferida por el Tribunal Administrativo del Atlántico, que declaró la nulidad de los actos administrativos demandados por el señor Yesvel Yetri Velásquez Corvacho y negará las pretensiones de la demanda.

Condena en costas

Esta Subsección sentó posición sobre la condena en costas en vigencia del CPACA[56]. En aquella oportunidad se determinó el criterio objetivo-valorativo para la imposición de condena en costas por lo siguiente:

a) El legislador introdujo un cambio sustancial respecto de la condena en costas, al pasar de un criterio «subjetivo» –CCA- a uno «objetivo valorativo» –CPACA-.

b) Se concluye que es «objetivo» porque en toda sentencia se «dispondrá» sobre costas, es decir, se decidirá, bien sea para condenar total o parcialmente, o bien para abstenerse, según las precisas reglas del CGP.

c) Sin embargo, se le califica de «valorativo» porque se requiere que en el expediente el juez revise si las mismas se causaron y en la medida de su comprobación. Tal y como lo ordena el CGP, esto es, con el pago de gastos

[56] C.E., Sec. Segunda, Subsección A, Sent. 13001-23-33-000-2013-00022-01(1291-14), abr. 7/2016.

ordinarios del proceso y con la actividad del abogado efectivamente realizada dentro del proceso. Se recalca, en esa valoración no se incluye la mala fe o temeridad de las partes.

d) La cuantía de la condena en agencias en derecho, en materia laboral, se fijará atendiendo la posición de los sujetos procesales, pues varía según sea la parte vencida el empleador, el trabajador o el jubilado, estos últimos más vulnerables y generalmente de escasos recursos, así como la complejidad e intensidad de la participación procesal [Acuerdo 1887 de 2003 Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura].

e) Las estipulaciones de las partes en materia de costas se tendrán por no escritas, por lo que el juez en su liquidación no estará atado a lo así pactado por éstas.

f) La liquidación de las costas [incluidas las agencias en derecho], la hará el despacho de primera o única instancia, tal y como lo indica el CGP[57], previa elaboración del secretario y aprobación del respectivo funcionario judicial.

g) Procede condena en costas tanto en primera como en segunda instancia.

Por tanto, y en ese hilo argumentativo, en el presente caso se condenará en costas en segunda instancia a la parte demandante, en la medida en que, conforme el ordinal 3.º del artículo 365 del CGP, resultó vencida en el proceso y estas se causaron por la actuación procesal de su contraparte a través de apoderado.

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,

FALLA

Primero: Revocar la sentencia del 3 de febrero de 2016, proferida por el Tribunal Administrativo del Atlántico, que declaró la nulidad de las decisiones disciplinarias demandadas y ordenó el restablecimiento del derecho del medio de control presentado por el señor Yesvel Yetri Velásquez Corvacho.

[57] CGP, art. 366. «LIQUIDACIÓN. Las costas y agencias en derecho serán liquidadas de manera concentrada en el juzgado que haya conocido del proceso en primera o única instancia, inmediatamente quede ejecutoriada la providencia que le ponga fin al proceso o notificado el auto de obedecimiento a lo dispuesto por el superior, con sujeción a las siguientes reglas: […]»

Segundo: Como consecuencia de lo anterior, negar las pretensiones de la demanda presentada por el señor Yesvel Yetri Velásquez Corvacho contra la Nación, Ministerio de Defensa, Policía Nacional, por las razones señaladas en esta sentencia.

Tercero: Condenar en costas de segunda instancia a la parte demandante, por ser la vencida en la controversia.

Cuarto: Reconocer personería al abogado Carlos Ariel Lozano Ariza, identificado con la cédula de ciudadanía 91.499.375 y portador de la T.P. 203.038 del C. S. de la J., como apoderado de la Nación, Ministerio de Defensa, Policía Nacional en los términos y para los efectos del poder conferido, el cual obra en el folio 421 del expediente.

Quinto: Reconocer personería a la abogada Yessica Paola Quintero, identificada con la cédula de ciudadanía 1.082.889.943 y portadora de la T.P. 211.331 del C. S. de la J., como apoderada del señor Yesvel Yetri Velásquez Corvacho, en los términos y para los efectos del poder conferido, el cual obra en el folio 433 del expediente.

Sexto: Ejecutoriada esta providencia, devuélvase el expediente al tribunal de origen y háganse las anotaciones pertinentes en la plataforma del Consejo de Estado denominada «SAMAI».

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

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

WILLIAM HERNÁNDEZ GÓMEZ
Firma electrónica

RAFAEL FRANCISCO SUÁREZ VARGAS
Firma electrónica

GABRIEL VALBUENA HERNÁNDEZ
Firma electrónica

CONSTANCIA: La presente providencia fue firmada electrónicamente por la Sala en la plataforma del Consejo de Estado denominada SAMAI. En consecuencia, se garantiza la autenticidad, integridad, conservación y posterior consulta, de conformidad con el artículo 186 del CPACA.