

DERECHO DISCIPLINARIO – Régimen probatorio / DERECHO DISCIPLINARIO – Debido proceso / DEBIDO PROCESO - Garantías

[T]oda decisión proferida dentro de la actuación disciplinaria debe fundarse en pruebas legalmente producidas y aportadas al proceso por petición de cualquier sujeto procesal o de manera oficiosa, correspondiéndole la carga de la prueba al Estado. [...] [L]os sujetos procesales pueden controvertir las pruebas a partir del momento en que tengan acceso a la actuación disciplinaria. [...] [L]os medios probatorios deben apreciarse conjuntamente, de acuerdo a las reglas de la sana crítica, razón por la cual, en toda decisión motivada, el juzgador disciplinario tiene la obligación de señalar las pruebas en que se fundamenta, sin que sea dable emitir un fallo sancionatorio en el que no obre prueba en el proceso que conduzca a la certeza en cuanto a la existencia de la falta y la responsabilidad del investigado. [...] Hacen parte de las garantías del debido proceso: (i) el derecho a la jurisdicción, que a su vez conlleva los derechos al libre e igualitario acceso a los jueces y autoridades administrativas, a obtener decisiones motivadas, a impugnar las decisiones ante autoridades de jerarquía superior, y al cumplimiento de lo decidido en el fallo; (ii) el derecho al juez natural, identificado como el funcionario con capacidad o aptitud legal para ejercer jurisdicción en determinado proceso o actuación, de acuerdo con la naturaleza de los hechos, la calidad de las personas y la división del trabajo establecida por la Constitución y la ley; (iii) el derecho a la defensa, entendido como el empleo de todos los medios legítimos y adecuados para ser oído y obtener una decisión favorable. De este derecho hacen parte, el derecho al tiempo y a los medios adecuados para la preparación de la defensa; los derechos a la asistencia de un abogado cuando sea necesario, a la igualdad ante la ley procesal, a la buena fe y a la lealtad de todas las demás personas que intervienen en el proceso; (iv) el derecho a un proceso público, desarrollado dentro de un tiempo razonable, lo cual exige que el proceso o la actuación no se vea sometido a dilaciones injustificadas o inexplicables; (v) el derecho a la independencia del juez, que solo es efectivo cuando los servidores públicos a los cuales confía la Constitución la tarea de administrar justicia, ejercen funciones separadas de aquellas atribuidas al ejecutivo y al legislativo y (vi) el derecho a la independencia e imparcialidad del juez o funcionario, quienes siempre deberán decidir con fundamento en los hechos, conforme a los imperativos del orden jurídico, sin designios anticipados ni prevenciones, presiones o influencias ilícitas»

CONSEJO DE ESTADO

SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

SECCIÓN SEGUNDA

SUBSECCIÓN "A"

Consejero ponente: RAFAEL FRANCISCO SUÁREZ VARGAS

Bogotá, D.C, dos (2) de mayo de dos mil diecinueve (2019)

Radicación número: 11001-03-25-000-2012-00020-00(0080-12)

Actor: IVER ESTEBAN DÍAZ LEÓN

Demandado: MINISTERIO DE DEFENSA - POLICÍA NACIONAL

Por conducto de apoderado y en ejercicio de la acción de nulidad y restablecimiento del derecho,

consagrada en el artículo 85 del CCA, el señor Iver Esteban Díaz León presentó demanda contra la Nación, Ministerio de Defensa, Policía Nacional.

Antecedentes

La demanda

Las pretensiones

El actor solicita que se declare la nulidad de los siguientes actos administrativos: i) fallo de 19 de abril de 2004, proferido, en primera instancia, por el Departamento de Policía Bolívar – Grupo de Control Disciplinario Interno, por medio del cual se declaró responsable disciplinariamente y se le impuso sanción de destitución e inhabilidad para desempeñar funciones públicas por el término de 5 años; y ii) fallo de 2 de julio de 2004, emitido por el Despacho del Director General de la Policía Nacional, que confirmó la decisión inicial.

Como consecuencia de lo anterior y a título de restablecimiento del derecho, solicitó ordenar su reintegro al servicio activo de la Policía Nacional en el cargo que estaba desempeñando al momento del retiro o a otro de igual o superior categoría; condenar a la entidad demandada a reconocer y pagar los salarios y prestaciones sociales que dejó de devengar desde cuando se ejecutó la sanción disciplinaria hasta cuando sea anulado el acto administrativo; ordenar la actualización de las sumas que resulten de la condena, de conformidad con lo previsto en el artículo 178 del Código Contencioso Administrativo; disponer el cumplimiento de la sentencia en los términos de los artículos 176 y 177 ibidem; y condenar en costas a la entidad demandada.

1.1.2. Hechos

Los hechos que fundamentaron sus pretensiones, son los siguientes:

Se vinculó a la Policía Nacional como alumno, a través de Resolución No. 048 de 1.º de marzo de 1993.

En atención a un informe de novedad con el cual se ponía en conocimiento de la dependencia correspondiente, la comisión de presuntas faltas disciplinarias, se dio apertura de investigación disciplinaria en su contra.

Mediante fallo de 19 de abril de 2004, en primera instancia, el Departamento de Policía Bolívar – Grupo de Control Disciplinario Interno lo declaró responsable disciplinariamente y lo sancionó con destitución e inhabilidad para desempeñar funciones públicas por el término de 5 años.

Contra dicha decisión interpuso recurso de apelación, el cual fue resuelto a través de fallo de 2 de julio de 2004, por el Despacho del Director General de la Policía Nacional, confirmando la decisión inicial.

1.1.3. Normas violadas y concepto de violación

Como tales se señalaron los artículos 29 de la Constitución Política; y 111, 140, 143 y siguientes de la Ley 734 de 2002.

Al desarrollar el concepto de violación, adujo que el operador disciplinario vulneró su derecho al debido proceso, en la medida en que el dictamen pericial, la inspección judicial y las pruebas testimoniales fueron valoradas pese a que no se le permitió ejercer el derecho de contradicción

frente a aquéllas. Aunado a ello, la prueba de allanamiento y registro donde supuestamente se halló la sustancia estupefaciente, fue llevada a cabo sin tener en cuenta los requisitos establecidos en la Ley 30 de 1986, razón por la cual era ilegal.

Manifestó que le fue trasgredido dicho derecho, en razón a que el fallo de primera instancia no quedó debidamente ejecutoriado, toda vez que no le fue notificado en debida forma a los demás disciplinados.

1.2. Contestación de la demanda

El apoderado de la Nación, Ministerio de Defensa, Policía Nacional se opuso a la prosperidad de las pretensiones de la demanda y expuso como argumentos de defensa los siguientes[1]:

Consideró que la falta disciplinaria que le fue endilgada se hizo bajo el principio de legalidad y proporcionalidad, por cuanto se ajustó a la normativa y jurisprudencia aplicable. Al respecto, sostuvo que la falta fue adecuada a los supuestos fácticos demostrados durante la investigación disciplinaria, determinándose con pruebas legalmente allegadas y debidamente valoradas que el disciplinado incurrió en la falta por la que, finalmente, fue sancionado.

Dijo que no se vulneró el derecho al debido proceso, en tanto que al disciplinado se les brindaron las garantías procesales pertinentes, permitiéndosele ejercer su derecho a la defensa.

Señaló que el dictamen pericial fue allegado al expediente una vez fue practicado y, en consecuencia, puesto a disposición del disciplinado y de su apoderada judicial para que se ejerciera el derecho de defensa.

Sostuvo que la Ley 30 de 1986 no resultaba aplicable para el asunto sometido a consideración, por la existencia de norma especial que regulaba la materia para la época de los hechos, esto es, el Decreto 2550 de 1988 (Código Penal Militar) y el Decreto 2700 de 1991 (Código de Procedimiento Penal). Resaltó que los miembros de la Institución realizaron un procedimiento de captura en flagrancia y no de Policía Judicial, para que fueran exigibles los requisitos establecidos en la Ley mencionada.

Indicó que, contrario a lo sostenido por el señor Díaz León, el fallo de primera instancia quedó debidamente ejecutoriado luego de que el actor interpusiera el recurso de apelación, el cual fue resuelto a través de fallo de 2 de julio de 2004.

1.3. Alegatos de conclusión

1.3.1. De la parte demandante

Pese a que mediante Auto de 19 de marzo de 2015[2], se corrió traslado para alegar de conclusión, la parte interesada guardó silencio.

1.3.2. De la parte demandada[3]

Reiteró los argumentos señalados en la contestación de la demanda.

1.4. Concepto del Ministerio Público.

La procuradora segunda delegada ante el Consejo de Estado emitió concepto en el que solicitó negar las pretensiones de la demanda[4].

Manifestó que de la lectura del expediente, se desprende que la sanción impuesta fue porque el actor omitió, con conocimiento de causa, informar a sus superiores sobre la presencia de la sustancia psicoactiva que fue hallada y, a su vez, cohonestar con el tráfico de estupefacientes, puesto que se le encontró portando consigo, aproximadamente, 100 gramos de marihuana, de cuya procedencia no supo dar explicación satisfactoria.

Consideró que los testimonios decretados son contundentes en relatar cómo se dio el registro y se halló la sustancia estupefaciente, confirmando la actuación reprochable en materia disciplinaria.

Aclaró que no se trasgredió el derecho al debido proceso, por cuanto al actor se le garantizó el principio de la doble instancia, notificándole en debida forma el fallo de primera instancia y permitiéndole interponer el recurso de apelación.

Indicó que es evidente la vulneración del deber funcional, en tanto que se trató de un servidor público investido de autoridad entre cuyas funciones se encontraba la de salvaguardar la moralidad pública, la transparencia, honradez y lealtad, y pese a tener conocimiento de ello, decidió omitir un deber propio.

Consideraciones

El problema jurídico

Se circunscribe a determinar si con la expedición de los actos acusados, la entidad demandada incurrió en violación del derecho al debido proceso, por haber decretado y practicado pruebas, pretermitiéndosele ejercer el derecho de contradicción frente a aquéllas y sin los requisitos legalmente establecidos para el efecto; y haber dado trámite a la segunda instancia, sin que el fallo de primera instancia hubiera quedado debidamente ejecutoriado.

2.2. Marco normativo

Dentro de las garantías del derecho al debido proceso consagrado en el artículo 29 de la Carta Política se encuentran las relacionadas a que «Nadie podrá ser juzgado sino conforme a leyes preexistentes al acto que se le imputa, ante juez o tribunal competente y con observancia de la plenitud de las formas propias de cada juicio (...) Quien sea sindicado tiene derecho a la defensa y a la asistencia de un abogado escogido por él, o de oficio, durante la investigación y el juzgamiento; a un debido proceso público sin dilaciones injustificadas; a presentar pruebas y a controvertir las que se alleguen en su contra; a impugnar la sentencia condenatoria, y a no ser juzgado dos veces por el mismo hecho».

A su turno, el artículo 209 ibidem dispone como principios de la función administrativa, la igualdad, moralidad, eficacia, economía, celeridad, imparcialidad y publicidad.

En relación con la Policía Nacional, el artículo 218 ibidem dispone que esta Institución es un «cuerpo armado permanente de naturaleza civil, a cargo de la Nación, cuyo fin primordial es el mantenimiento de las condiciones necesarias para el ejercicio de los derechos y libertades públicas, y para asegurar que los habitantes de Colombia convivan en paz», y respecto a sus miembros, señala dicha disposición que la «Ley determinará su régimen de carrera, prestacional y disciplinario».

Por su parte, en cuanto a las pruebas, el Código Disciplinario Único señaló en su artículo 128, que toda decisión proferida dentro de la actuación disciplinaria debe fundarse en pruebas

legalmente producidas y aportadas al proceso por petición de cualquier sujeto procesal o de manera oficiosa, correspondiéndole la carga de la prueba al Estado.

Frente a la oponibilidad de los medios probatorios, el artículo 138 de dicha normativa, dispone que los sujetos procesales pueden controvertir las pruebas a partir del momento en que tengan acceso a la actuación disciplinaria.

Finalmente, los artículos 141 y 142 ibidem, consagran que los medios probatorios deben apreciarse conjuntamente, de acuerdo a las reglas de la sana crítica, razón por la cual, en toda decisión motivada, el juzgador disciplinario tiene la obligación de señalar las pruebas en que se fundamenta, sin que sea dable emitir un fallo sancionatorio en el que no obre prueba en el proceso que conduzca a la certeza en cuanto a la existencia de la falta y la responsabilidad del investigado.

2.3. Hechos probados

La Sala, previo a referirse a los supuestos fácticos acreditados, debe resaltar que en consideración a que dentro del expediente disciplinario no obraban, en su totalidad, los antecedentes administrativos que dieron origen a los actos administrativos ahora demandados, a través de Auto de 22 de noviembre de 2018, solicitó a la entidad demandada su remisión.

Mediante Oficio No. 007431 de 19 de marzo de 2019, el jefe de la Oficina de Control Disciplinario Interno de la Policía de Bolívar, remitió los antecedentes administrativos que dieron origen a la emisión de los fallos disciplinarios cuestionados[5].

No obstante, al revisar los documentos enviados, se observa que el expediente disciplinario no está completo y algunas copias se encuentran ilegibles, razón por la cual la decisión se proferirá con base en los documentos que hacen parte del expediente. De conformidad con las pruebas obrantes, puede establecerse lo siguiente:

2.3.1. En relación con la vinculación laboral del demandante

El señor Iver Esteban Díaz León se vinculó a la Policía Nacional, en el cargo de agente, desde el 1.º de septiembre de 1993[6].

2.3.2. En relación con la actuación disciplinaria

El 20 de julio de 1999, el comandante de la Base Operativa Puertos de Cartagena presentó ante el comandante del Departamento de Policía de Bolívar, el siguiente informe de novedad[7]:

Mediante información dada por fuente humana anónima vía telefónica a esta base operativa, en la que manifestaba que en el Hotel Monteverde ubicado en la vía al terminal de transporte se encontraba parqueado un vehículo Chevrolet Swift, conducido por una persona la cual estaba acompañada de dos policías uno de nombre Morales que estaban exigiendo dinero por haber hallado un paquete de droga al conductor del vehículo.

En tal razón el comando antinarcoóticos ordenó el traslado de una patrulla con el fin de verificar la información allegada, encontrando que en el sitio denominado Hotel Monteverde en la vía que conduce al terminal de transporte se encontraba en la entrada de dicho hotel el agente Díaz acompañado de un particular (...) al ingresar hacía el fondo en el parqueadero del hotel se observó una patrulla de policía número 146 y en la parte de delante de esta un vehículo de marca Swift de color blanco de placas BGP 124 (...) al interrogar al sujeto manifestó llamarse Bernardo

Ferro Frieri (...) y que el motivo por el cual se encontraba en ese sitio era porque los policiales lo habían detenido cuando se encontraba conduciendo su vehículo ya que casi atropella a una moto. Dicha persona se encontraba en un estado de confusión y con características de haber consumido alguna clase de alcaloide. Así mismo manifestó al suscrito comandante y al funcionario de Policía Judicial que daría \$200.000 si lo dejábamos y que él no quería perjudicar a los Policías que lo habían detenido en la carretera porque ellos se habían portado bien que les había entregado el paquete de marihuana y habían exigido \$300.000 para dejarlo seguir, que un amigo le traería el dinero.

(...)

Al interrogar al propietario del hotel Monteverde el señor Pedro Roque Mosquera (...) sobre los motivos de la presencia del conductor del vehículo Swift manifestó que este señor ingresó al hotel en un estado muy mal, pues casi no podía hablar, que le solicitó el préstamo de un teléfono, llegando seguidamente una patrulla de la Policía, manifiesta además el propietario que él facilitó el préstamo del teléfono y alcanzó a escucharle al sujeto 'que necesitaba doscientos mil que los trajera que él los tenía en casa en Bocagrande'.

Seguidamente le preguntó a los policiales Morales y Díaz que si durante el procedimiento de registro del vehículo ellos habían encontrado algún paquete; sin embargo ellos manifestaron que no, que simplemente lo habían detenido porque no tenía la licencia de conducción.

Se solicitaron los datos de los señores policiales identificados como agente de Policía Iver Esteban Díaz León (...) y agente José Morales Puello (...) miembros de la Policía Nacional adscritos a la Estación Olaya Herrera de servicio en la patrulla 146 con indicativo móvil tres, teniendo como comandante de patrulla al señor SI Roberto Castellar Lastra y comandante de directo el señor teniente González.

Al solicitar la presencia de algunos de sus comandantes; se presentó el señor SI. Castellar, a quien se le dio a conocer la situación; procediéndose a efectuar requisita a la patrulla de número 146, donde finalmente el señor SI. Roberto Castellar Lastra informó que en la guantera se hallaba desde tiempo atrás algunas muestras de alucinógenos y que no tenía conocimiento de la procedencia y el procedimiento en que se hubiesen incautado, pues lo guardaban en ese lugar sin ningún fin específico, a lo cual efectivamente entregó una bolsa plástica con varios papeletas y paquetes pequeños en su interior envueltos en papel periódico, bolsas plásticas pequeñas y en un empaque de cigarrillos pielroja contentivos de sustancias al parecer alucinógenas.

Acto seguido y en presencia del señor comandante de la patrulla SI. Roberto Castellar Lastra se practicó una requisita a los agentes Morales Puello y Díaz León presentando este último en el interior su porta proveedor una bolsa plástica de color azul con franjas blancas que contenía 13 bosas plásticas transparentes y una cajetilla de cigarrillos de marca Belmont las cuales eran contentivas de una sustancia al parecer con características marihuana. Manifestando el señor agente Díaz León que él tenía ese paquete desde hace más o menos dos semanas cuando un individuo a quién no pudieron capturar se había descargado de estos y que lo cargaba por sí se presentaba algo.

Al preguntar del conocimiento que tendría el señor teniente González comandante directo de la patrulla acerca de la sustancia hallada en el vehículo y la portada por el agente, manifestó que en ningún momento tenía conocimiento de ese hecho.

Al realizar una inspección al paquete hallado en el vehículo policial, consta de un total de tres

papeletas de sustancia en polvo, diez papeletas plásticas con marihuana y una cajetilla de cigarrillos pielroja con un cigarrillo y cinco papeletas en papel con un polvo abano sustancia alucinógena; arrojando un peso bruto aproximado de 50 gramos.

Realizando la inspección a la segunda bolsa, la hallada al agente Díaz León, consta de trece envolturas en plástico transparente y una cajetilla de cigarrillos marca Belmont los cuales contenían al parecer marihuana, arrojando un peso bruto de 100 gramos aproximadamente.

En esa misma fecha, el señor Bernardo Ferro Frieri presentó su declaración ante la Base Operativa de Puertos de Cartagena – Unidad de Policía Judicial, manifestando[8]:

(...) en horas de la noche tomé bastante en la discoteca (...) me pararon unos policías no recuerdo la hora, se dieron cuenta que yo estaba borracho y uno de ellos me llevó el carro y el otro venía atrás en la van de la policía, hice una llamada en el hotel para que mi amigo Jhony (...) manejara porque los policías consideraron que yo estaba en condiciones de manejar, luego llegó mi amigo y luego ustedes y ya. (...) Preguntado. Inspeccionaron a usted en algún momento los señores agentes de Policía o al vehículo que condujera. Contestó. Si lo raquetearon todos los que estaban en la van ellos me pelaron el fierro cuando me iban a requisar. Preguntado. Hallaron algún elemento extraño. Contestó. No. (...) Preguntado. Manifieste al despacho porque motivo cuando se le interrogó a usted en presencia del señor capitán comandante de la base operativa antinarcóticos manifestó que usted daría la cantidad de \$200.000 al suscrito, por dejarlo seguir y además de eso dijo que los policiales habían exigido \$300.000 por dejarlo seguir después de haberle hallado una cantidad de sustancia psicotrópica al momento en que fuera requisado. Contestó. Yo no dije eso, eso que acabas de escribir es falso, al contrario el agente me pidió que le diera \$200.000: en cuanto a los policías que me detuvieron nunca me pidieron plata. Preguntado. Desde que sitio realizó la llamada telefónica a que hace referencia. Contestó. Yo llamé desde el hotel donde ustedes llegaron yo le pedí el favor al señor dueño del hotel.

El 21 de julio de 1999, el ST. Carlos Mauricio Caicedo Ortega rindió declaración ante el Juzgado 59 de Instrucción Penal Militar, en la que aseguró[9]:

(...) yo me encontraba en la base de antinarcóticos cuando el agente Jiménez recibió una llamada donde le informaban que en el hotel Monteverde se encontraban dos policiales; uno de ellos de apellido Morales, quienes estaban solicitando la suma de \$300.000 al propietario del vehículo Chevrolet Swift que ellos exigían este dinero porque dentro del vehículo habían encontrado un alcaloide, esto fue lo que me comunicó el agente Jiménez, este agente era el encargado de la Unidad judicial de la base de antinarcóticos, enseguida (...) nos dirigimos hasta el hotel Monteverde ubicado en la vía al terminal de transportes de esta ciudad, apenas llegamos note que el agente Díaz León Iver se encontraba en la parte de afuera donde está un paral que está ubicado en la entrada del hotel, junto a él, se encontraba el sujeto Bernardo Ferro (...) estando dentro del hotel nos pudimos dar cuenta que todo coincidía con la información (...) enseguida ordene al PT. Buitrago para que le realizara una requisita al señor Bernardo Ferro, no encontrándose ningún elemento ilícito (...) yo no me explico porque la patrulla policial y el Chevrolet se encontraban dentro del parqueadero del hotel y no en la parte donde supuestamente el señor Bernardo Ferro iba atropellando a un motociclista por exceso de velocidad (...) cuando llegó el SI. Castellar y mi CT. Ariza le había explicado lo que estaba pasando, el subteniente Castellar le dijo a mi capitán que en la patrulla había algo, todos nos dirigimos a la patrulla y fue cuando el SI. Castellar sacó de la guantera de la patrulla un rollo de papel higiénico y en todo el centro de éste había una bolsita la cual contenía marihuana y otras bolsitas que contenían un polvo que al parecer era bazuco, mi capitán le preguntó que eso significaba y el SI. Castellar le dijo que él tenía

aproximadamente 15 días de haber llegado a la estación y que había visto en la patrulla esta sustancia y entonces mi capitán le preguntó que para que utilizaban eso; que eso no estaba bien y no dio una explicación coherente y se quedó callado (...) el agente Morales se quitó la reata y no le gustó y yo procedí a efectuar la requisa, procediendo a decirle que se sacara todo lo que tenía en los bolsillos y realicé el registro de él, no encontrando nada en el agente Morales, cuando iba a proceder al registro del agente Díaz, él ya se había quitado la reata y no la había entregado al IT. Cordero, quien encontró dentro del porta proveedor una cajetilla de cigarrillo marca Belmont, donde había una sustancia al parecer marihuana, también había una bolsa plástica la cual contenía otras bolsitas más pequeñas selladas y al parecer su contenido era marihuana, yo procedí a registrar al agente Díaz y no tenían ningún otro elemento ilícito. Además quiero agregar que el agente Díaz portaba 2 revólveres, uno era de la policía y otro de propiedad de él. Mi capitán le preguntó al Ag. Díaz que porque tenía esa sustancia, que hacía con eso, mi capitán se enojó mucho y el AG. Díaz le contestó que eso lo había encontrado cuando realizaban una persecución de un tipo y que esta se había descargado, que esa persecución se había efectuado hace una semana (...) esto se le dio a conocer mi capitán a mi teniente González, diciéndole que la sustancia hallada en el porta proveedor del agente Díaz al parecer era del señor Bernardo Ferro, eso fue lo que se concluyó (...) Preguntado. Precise al despacho si usted pudo averiguar quién era el comandante de la patrulla policial No. 146 en ese turno, debiendo especificarnos que actividad ejercía en el momento del procedimiento. Contestó. Los únicos que integraban la patrulla eran el agente Morales y Díaz, el subteniente Castellar llegó porque fue llamado por radio (...).

En la misma fecha, el IT. Eriberto Cordero Guerrero presentó su declaración ante el Juzgado 59 de Instrucción Penal Militar, dentro de la cual expuso[10]:

Igualmente con autorización y pleno conocimiento de los policiales de la patrulla, procedimos a efectuar una revista al vehículo policial con el fin de descartar cualquier posibilidad de algo ilícito en esto, no encontrando ningún elemento que los comprometiera en algo ilícito, por tal motivo el señor SI. Castellar nos informó que en la patrulla había un compartimiento donde permanecía guardada cierta cantidad de alucinógenos y nos dirigió hacía la guantera de la patrulla, donde él personalmente dentro del rollo de papel higiénico sacó una bolsita plástica que contenían unas papeletas. Así las cosas mi capitán Ariza solicitó se efectuara una requisa a los 2 agentes, los cuales sin ningún problema accedieron, de esta manera el señor AG. Díaz se le encontró dentro de su porta proveedor una bolsa plástica con varias bolsitas y una caja de cigarrillos Belmont los cuales contenían una sustancia al parecer marihuana, esta droga la divise dentro del porta proveedor, por ese motivo el señor AG. Díaz confirmó que efectivamente esta sustancia la tenían allí hacía como dos semanas, la cual había encontrado en un procedimiento policivo.

El 22 de julio de 1999, el CT. Jairo Noé Ariza González rindió su declaración ante el Juzgado 59 de Instrucción Penal Militar, en la que afirmó[11]:

(...) hablé con el conductor del vehículo preguntándole (...) dijo que los policías le estaban exigiendo \$300.000 para que lo dejaran libre, pero que solo les podía dar \$200.000 entonces yo le dije que me dijeran donde estaba el paquete (...) dijo que tampoco quería problemas con los policías porque se habían portado bien (...) la revisión del vehículo se hizo sin encontrar nada especial, excepto un paquete pequeño el cual fue entregado por el ST. Castellar comandante de la patrulla, quien una vez enterado de la situación me manifestó que en la guantera del vehículo policial había un paquete, se dirigió a la patrulla y abrió la guantera y lo entregó, lo reviso y

efectivamente había unas papeletas o paqueticos pequeños entre ellos una cajetilla de cigarrillo pielroja, con unas papeletas envueltas en papel de cuaderno con un polvo al parecer bazuco de color amarillento y otras bolsitas al parecer con marihuana, el lugar exacto donde estaba este paquete fue en la guantera o en un lugar muy próximo a la guantera. Seguidamente le explique al salir subteniente que era necesario para terminar el procedimiento registrar a los dos policiales, efectivamente así se hizo (...) el AG. Díaz creo que fue el primero que se requiso, él se quitó la reata y la colocó sobre el capó del vehículo (...) encontrándole en el porta proveedor una bolsa plástica de franjas azules y blancas, dentro de la cual habían unas bolsas más pequeñas que contenían marihuana (...) Preguntado. Dígale al despacho si usted pudo establecer desde que hora los dos policiales se encontraban en el procedimiento policial. Contestó. No, porque no interrogué a ninguna persona del hotel, hablé con el administrador pero no del tiempo de duración del procedimiento (...) según me comentó el PT. Buitrago el señor administrador del hotel escuchó que el conductor del vehículo Bernardo Ferro necesitaba \$200.000 que los tenía en la casa de Bocagrande (...) cuando uno de los familiares del detenido llegó lo hizo cambiar de versión, además no entiendo ni justificó la explicación dada por los policiales; al decirnos que estaban esperando a un familiar del conductor del vehículo blanco, para que este lo movilizara, cuando eso sería un procedimiento irregular; toda vez que existía un motivo pleno para inmovilizar un vehículo por la infracción de tránsito, que se evidenció en el procedimiento a través del estado de alicoramiento en que se encontraba la persona, su falta de conducción y al parecer lo que ellos manifestaban, el exceso de velocidad.

En la misma fecha, el señor Pedro Roque Mosquera presentó su declaración ante el Juzgado 59 de Instrucción Penal Militar, en la que mencionó[12]:

(...) llegó un muchacho de aproximadamente unos 20 a 25 años, bastante borracho en un carro blanco, me pidió el favor de que le prestara el teléfono que vivía en Bocagrande y necesitaba comunicarse; yo le hice el favor de prestarle el teléfono, me quedé pendiente de la llamada que hacía, porque dudaba a donde la hacían, le contestaron de bocagrande otro joven y él dijo que se encontraba por el lado del terminal de transporte y que había quedado sin plata, que le trajera \$200.000 más nada colgó el teléfono bajé el segundo piso donde se encontraba mi oficina con el joven, él se fue para su carro, al momentico llegó una patrulla. (...) Preguntado. Precísele al despacho, qué persona conducía el vehículo blanco Chevrolet Swift, en el momento en que ingresó a su hotel y en compañía de quien se desplazaba este. Contestó. El muchacho que me prestó el teléfono llegó solo manejando su carro. Preguntado. En la presente diligencia usted ha manifestado, que el joven del carro blanco le solicitó en préstamo el teléfono para llamar a su casa en Bocagrande, escuchando usted que él le dijo a la persona con quien hablaba que se había quedado sin dinero y que le trajera \$200.000. Dígale al despacho qué argumentos le dio este señor, sabiendo usted que se encontraba en muy mal estado, casi no podía hablar y que según usted, está amenazado de que lo van a atracar. Contestó. Yo le hice el favor, porque fue un día, y porque estaban todos mis obreros que son en total cinco y dos hijos que me acompañan allí (...) el muchacho llegó solo y permaneció en la oficina de unos 5 a 10 minutos aproximadamente bajamos y él se metió en su carro y después llegó la patrulla, a mí no me consta si el muchacho habló con los policías porque yo no lo vi.

El 22 de julio de 1999, el AG. José Luis Prada Gutiérrez presentó su declaración ante el Juzgado 59 de Instrucción Penal Militar, dentro de la que señaló[13]:

(...) mi capitán y el PT. Buitrago le empezaron a preguntar al muchacho dueño del vehículo blanco, que qué había pasado y este le contestó que los agentes de la patrulla le habían pedido

plata por un paquete, entonces llegó un subteniente que no se el apellido y en presencia de mi capitán Ariza se procedió a practicarle una requisita al vehículo policial donde se encontró una bolsa que tenía al parecer estupefacientes y entonces de allí se procedió a realizarle una requisita a los agentes Díaz y Morales, fue cuando mi IT. Cordero al revisar el porta proveedor de la reata del agente Díaz encontró otras sustancias alucinógenas, manifestando el agente Díaz que esta era de él y que hacía una semana que la tenía y entonces mi capitán le preguntó que porque tenía esa droga y él le dijo que la había incautado en un operativo (...) entonces al rato llegó mi teniente González y nos montamos en la patrulla y nos dirigimos hacia la base de antinarcóticos, se llevó al Ag. Díaz, el particular y al rato llegó el agente Morales (...) Preguntado. Dígame al despacho que manifestó el particular Bernardo Ferri del motivo por el cual se encontraba en calidad de retenido en esos momentos, por parte de los policiales Díaz y Morales. Contestó. Los agentes habían dicho que el casi atropella a un señor y que por eso lo habían arrimado allí que después él manifestó que le habían encontrado un paquete y que los agentes le habían pedido plata, esto fue lo que él le dijo a mi capitán y al patrullero Buitrago.

El 23 de julio de 1999, el PT. Luis Fernando Buitrago Villalba presentó declaración ante el Juzgado 59 de Instrucción Penal Militar, dentro de la cual dijo[14]:

(...) yo por el cumplimiento de mis funciones me encontraba vestido de civil con un chaleco de identificación policial antinarcóticos, este señor me dijo que si yo era bien, que quería arreglar su situación y que tenía \$200.000 para darme si lo dejaba seguir, me sonreí y le pregunté qué cuánto dinero le habían dado a los policías y me dijo que le habían exigido \$300.000, pero que él, no les iba a dar esa plata que iba a arreglar si se podía por un poco menos, le pregunté por el paquete de la droga y me manifestó que la marihuana se la había entregado a los policías y que él no sabía que le habían hecho, me dijo también que un amigo traería el dinero y que los \$200.000 serían para mí solo que estuviera tranquilo, en ese instante, llegó un señor en un vehículo rojo se acercó y Bernardo, le dijo que tranquilo que yo era bien que le pasara \$200.000 que yo le dejaría seguir, este último señor que llegó en el vehículo rojo, me dijo que sí con eso él podía seguir y que cual era el paso a seguir. Minutos más tarde había llegado el señor CT. Ariza González y le planteé como es mi deber la situación que se estaba presentando, nos dirigimos aparte con el señor Bernardo Ferro Frieri y me ratificó en presencia del señor comandante que este daría \$200.000 que estuviéramos tranquilos que él iba a dar un dinero a los policías que ellos le habían exigido \$300.000, que el paquete de marihuana lo había dado a los policías y que no sabía que lo habían hecho. (...) ordenó el señor capitán Ariza, una requisita a los señores agentes los cuales en ningún momento pusieron objeción a la requisita, encontrándole al señor Agente Díaz, una bolsa pequeña azul, con franjas blancas, en la cual se encontraban varios paquetitos envueltos en plástico transparentes, esta bolsa se le encontró en el porta proveedor que llevaba el agente Díaz, dando como explicación este señor que llevaba este paquete de tiempo atrás más o menos dos semanas, que lo tenía por un procedimiento en el que un individuo se descargó y no lo pudieron capturar (...) indague al señor Pedro Roque, propietario del hotel, preguntándole que qué había pasado quién me manifestó que un señor conducía un vehículo Swift blanco, había entrado al hotel que seguidamente ingresaron los policías en una patrulla y que del vehículo blanco se había bajado un muchacho el conductor en un estado muy mal como borracho que casi no podía hablar solicitando un teléfono, manifestó además que muy amablemente él había prestado el teléfono para que hiciera la llamada que él subió junto con el muchacho y en el segundo piso estuvo el señor Pedro, pendiente de que la llamada que hiciera fuera local y que como él estaba allí al lado del muchacho había alcanzado a escuchar que le trajera \$200.000 que él los necesitaba que él los tenía en la casa en Bocagrande (...) quiero manifestar que este procedimiento se realizó con la transparencia y ciñéndose a la normatividad y reglas procedimentales, en ningún momento fue

causa de atropello alguno o violación de la dignidad o derecho humano, como manifiesta el señor Bernardo Ferro Frieri, en la declaración juramentada rendida al suscrito.

En la misma fecha, el AG. Iver Esteban Díaz León rindió su declaración ante el Juzgado 59 Penal de Instrucción Penal Militar, en la que aclaró[15]:

Preguntado. Diga al despacho en compañía de quien o quienes le correspondió prestar servicio el día 200799, debiendo especificarnos quién era el comandante de la patrulla, que misiones o funciones cumplían, cuál era su jurisdicción y que actividad cumplía el SI. Castellar Lastra Roberto, cuando se presentó el procedimiento. Contestó. Con el agente Morales y yo, yo me encontraba como comandante encargado de la patrulla. (...) Preguntado. Diga al despacho cuantos turnos ha efectuado en compañía del agente Morales, debiendo especificarnos desde cuando tenía asignada la patrulla de siglas 146 (...) contestó. Únicamente un turno de dos horas, que fue el día del incidente. (...) Preguntado. Diga al despacho el motivo por el cual no fue reportado en su momento el procedimiento efectuado por usted a la central de la unidad. Contestó. A la central se le informa el resultado del procedimiento al final de que este termine. (...) Preguntado. Aclare al despacho lo dicho por usted hace un momento donde indica que solo llaman a la central cuando se trata de dar resultado del procedimiento, luego entonces manifiesta, que ustedes llaman a la central y en su momento esta no resuelve nada. Explique al despacho esta contradicción. Contestó. A la central se le reporta y se le pide un tránsito y ella si resuelve. (...) Preguntado. Diga al despacho que nos puede decir sobre la cantidad de al parecer alucinógeno que le fue encontrado en el porta proveedor que usted ese día llevaba. Contestó. Al momento en que nos efectuaron una requisita, me quitaron la reata (...) nos efectuaron una requisita y no nos encontraron nada, posteriormente me entregaron el revólver que tenía en la reata y se la llevaron, desconociendo de dónde provino dicha droga, ya que yo no soy vicioso, para andar con esa droga, que supuestamente dice que yo portaba, ya que en el porta proveedor había una navaja múltiple que yo tenía. (...) Preguntado. Diga al despacho quien cree usted que le colocó supuestamente en su porta proveedor dicho elemento. Contestó. El porta proveedor en el momento del procedimiento, se lo llevó el señor subteniente que se encontraba allí, lo tuvieron en su oficina y en la noche el señor patrullero que se encontraba allí, lo tuvieron en su oficina y en la noche el señor patrullero que se encontraba en el procedimiento me lo entregó (...) debieron preguntarle al SI. Castellar si vio cuando efectuaron la requisita qué encontraron allí, ya que yo no portaba ningún elemento alucinógeno (...).

Teniendo en cuenta lo anterior, mediante Auto de 17 de agosto de 1999, la Oficina de Asuntos Disciplinarios del Departamento de Policía de Bolívar dio apertura de investigación disciplinaria en contra del señor Iver Esteban Díaz León, en su condición de agente, y otro; decretó la práctica de pruebas; y convalidó «las diligencias y/o pruebas o documentos obrantes para que hagan parte del proceso disciplinario»[16].

A través de Auto de 29 de agosto de 1999, la Oficina de Asuntos Disciplinarios del Departamento de Policía de Bolívar formuló pliego de cargos en contra del señor Díaz León[17].

Por Auto de 9 de septiembre de 1999, la Oficina de Asuntos Disciplinarios del Departamento de Policía de Bolívar decretó y denegó la práctica de las siguientes pruebas[18]:

Primero. Llámese a diligencia de declaración jurada a los policiales AG. Arrieta Hernández Samuel, SI. Castellar Lastra Roberto, AG. Oliva Pardo Juan y AG. Montero González Juan para que depongan sobre todo cuanto les conste respecto de estos hechos y la forma en que tuvieron conocimiento de los mismo y al señor AG. Castellar Lastra Roberto para que aclare si tenía

conocimiento de la existencia de la droga encontrada en la guantera de la patrulla cómo o bajo qué circunstancias y desde cuando conocía de ello y qué policiales conformaban la patrulla cuando inicialmente conoció de la existencia de estas sustancias.

Segundo. Llámese a la diligencia de declaración jurada al señor Omar Quintero agente adscrito al tránsito distrital (...) quien al parecer atendió el caso de inmovilización del vehículo para la fecha y hora de los hechos.

Tercero. Llámese a diligencia de declaración jurada al policial que para la fecha y hora de los hechos investigados se encontraba laborando como radio operador del canal dos en el CAD para que deponga sobre el conocimiento que tuvo de los hechos de los cuales al parecer fue informado por los inculpados quienes solicitaban el envío de una unidad de tránsito, e igualmente se allegue fotocopia de las anotaciones que reposen en el libro de anotaciones de dicho canal sobre el caso referenciado.

Deniega la práctica de las siguientes pruebas por considerarlas inconducentes:

Primero. Ordenar la no práctica del examen correspondiente para establecer si el investigado AG. Díaz León Iver Esteban es consumidor de sustancias alucinógenas o estupefacientes, ya que lo que aquí se cuestiona es la presunta tenencia de estas más no su consumo pues la investigación está dirigida bajo estos aspectos determinantes y específicos.

Segundo. Ordenar que no sean allegados los oficios mediante los cuales fue dejado a disposición de la Sijín o dejado retenido en los calabozos de esa unidad, ya que la causa cuestionada no es ésta sino las originadas en la vía la cordialidad frente al Hotel Monteverde donde sucedieron los hechos.

El 16 de septiembre de 1999, el AG. Juan Carlos Oliva Pardo rindió su declaración dentro de la investigación disciplinaria, en la que sostuvo[19]:

(...) al rato que empezaron a requisar a los agentes Díaz y Morales no sabemos que buscaban pero no les encontraron nada, luego revisaron la patrulla y fue cuando sacaron con el señor SI. Castellar una droga o marihuana que había dentro de la guantera, el señor capitán preguntó por eso al SI. Castellar y este le dijo que eso tenía tiempo de estar ahí en la patrulla y que él sabía de eso pero que desconocía porque estaba allí desde hace bastante tiempo, luego hablamos con los señores que estaban en el carro particular que al parecer estaban involucrados en el asunto y ellos manifestaron que lo que pasaba era que los habían retenido los agentes que estaban manejando embriagados y yo personalmente les sentí bastante tufo y bastante estado de embriaguez, entonces me dijeron que el carro estaba ahí porque iban a llamar a uno del tránsito y que porque afuera se obstruía la vía, entonces nosotros fuimos a buscar al del tránsito de los azules y este llegó y les inmovilizó el carro el cual fue dejado en el parqueadero Villa Campestre.

En la misma fecha, el AG. Samuel Arrieta Hernández presentó su declaración dentro de la investigación disciplinaria[20].

El 21 de septiembre de 1999, el SI. Roberto Castellar Lastra rindió su declaración[21].

Posteriormente, mediante Auto de 20 de noviembre de 2000, el Despacho del director general de la Policía Nacional resolvió: «Artículo 1.º Decretar la nulidad del auto de cargos (...) en las diligencias adelantadas contra los agentes Iver Esteban Díaz León (...) y José Morales Puello»[22].

A través de Auto de 12 de diciembre de 2000, la Oficina de Asuntos Disciplinarios del Departamento de Policía Nacional formuló pliego de cargos en contra de Iver Esteban Díaz León, en su condición de agente, así[23]:

Con la conducta asumida por usted, pudo haber incurrido en violación del Decreto 2584/93, en su artículo 39, conductas incursas en los siguientes numerales:

13. Dar lugar a justificadas quejas por parte de los ciudadanos por su comportamiento arbitrario dentro del servicio... en efecto y de conformidad con las probanzas (...) del informativo el AG. Jorge Eliécer Jiménez Patiño recibió una llamada al comando antinarcóticos Cartagena, donde se suministraba una información acerca de que unos policiales habían inmovilizado un vehículo Swift, de manera sospechosa lo habían conducidos a las instalaciones del hotel Monteverde, y allí al parecer exigieron al conductor del vehículo una suma de dinero por haberle encontrado sustancias estupefacientes, esta información corroborada en un procedimiento efectuado ese mismo día 200799 por el señor CT. Jorge Noé Ariza González comandante base operativa Cartagena.

16. No informar los hechos que deben ser llevados a conocimiento del superior, por razón del cargo o servicio. Esto en virtud de que no obstante el conducto del vehículo inmovilizado incurrió al parecer en flagrante falta, usted no informó a las instancias superiores en aras de poner en conocimiento los hechos, propendiendo por apoyo policivo y logístico. Lo cual se fundamenta en el oficio No. 1281 de la fecha de autos (...) suscrito por el señor TE. González Vergara Julio César. Comandante Estación para la época quien dice: que sobre los hechos acaecidos los tripulantes de la patrulla móvil 3, vehículo Nissan Urvan de siglas 07-146, específicamente los señores AGS. Díaz León Iver y Morales Puello José, no había informado ninguna novedad.

37. Exigir la entrega para si directamente de beneficios (dinero), para omitir un acto propio o contrario a sus funciones y deberes: lo retropróximo en virtud y de conformidad con las múltiples declaraciones juramentadas obrantes en el plenario, a saber: CT. Jairo Noé Ariza González, ST. Carlos Mauricio Caicedo Ortega, IT. Heriberto Cordero Guerrero, AG. José Luis Prada Gutiérrez, TE. Julio Cesar González Vergara, PT. Buitrago Villalba Luis Fernando, para omitir un acto propio de sus funciones como autoridad policial, pues no obstante el señor Bernardo Ferro Frieri, fue sorprendido en flagrante hecho punible, al parecer exigieron la suma de \$200.000 para no ponerlo a órdenes de las autoridades competentes.

45. Cohestar directamente en el transporte de sustancias que producen dependencia física o psíquica: en efecto obra dentro del expediente múltiples testimonios a saber (...) quienes señalan que al practicársele una requisita en el vehículo patrulla policial se encontró dentro de la guantera sustancia de tipo estupefaciente (cocaína) corroborado con acta de inspección judicial prueba de narcotex, pesaje individual y prueba de muestra realizada el día 200799, en las instalaciones del hotel Monteverde (parqueadero), practicada por el grupo antinarcóticos Cartagena (Sijín Debol) (...) informativo y refrendada con dictamen pericial No. 0028661 practicado por el Instituto de Medicina Legal y Ciencias Forenses (Barranquilla) (...) donde se establece positivo para sustancia estupefaciente de cocaína.

(...)

Calificación provisional de la falta

Las faltas en que pudo haber incurrido usted, son calificadas provisionalmente como gravísimas, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 24 numeral 1 de la Ley 200 de 1995 y debido al grado de culpabilidad, la falta de consideración para con los administrados, la naturaleza y el efecto trascendente y perjudicial de la falta, la modalidad o circunstancias de la misma, se puede catalogar como presuntamente dolosa.

El 30 de diciembre de 2000, el señor Iver Esteban Díaz León presentó sus descargos, bajo los siguientes argumentos[24]:

Si procedemos a analizar los numerales presuntamente violados del artículo 39 del decreto 2584/93, observamos lo siguiente:

Numeral 13, dar lugar a justificadas quejas por parte de los ciudadanos por su comportamiento arbitrario dentro del servicio? Si hacemos un análisis de las diligencias observamos que la actuación arbitraria la hace la patrulla de antinarcóticos tal como lo afirma en su diligencia el señor Bernardo Ferro Frieri, así es que quien hace la queja alegando un presunto mal procedimiento son los señores de la patrulla antinarcóticos quienes se limitaron única y exclusivamente a actuar en contra de los uniformados ya que en ningún momento siquiera amonestaron al señor Bernardo Ferro Frieri.

Si ellos dentro de esta investigación afirman que la droga hallada en la cabina de la patrulla la portaba el señor Bernardo Ferro Frieri, conductor del vehículo Chevrolet Swift blanco inmovilizado en el procedimiento. Porque no lo capturaron de inmediato y se le puso a órdenes de la autoridad competente por el delito de violación a la Ley 30/86, si en esos momentos se encontraba en situación de flagrancia? (...)

Numerales 16, no hubo violación alguna ya que en el expediente no reposa prueba, por el contrario la prueba documental aportada por el suscrito (minuta de guardia) sustenta que si informamos los hechos que estaban ocurriendo el día 20 de julio de 1999 en horas de la mañana a la altura del hotel Monteverde, lo cual fue registrado en el libro de anotaciones del canal 2 que se lleva en la estación cien de la Policía Nacional Sección Bolívar, hechos que igualmente fueron puestos en conocimiento en la Estación Olaya Herrera.

Numeral 37, al hacer un análisis evaluativo a las diligencias obrantes en esta investigación, observamos lo siguiente: el señor Bernardo Ferro Frieri (conductor infractor del vehículo inmovilizado) en su testimonio que hace ante la Unidad de la Base de Antinarcóticos el día de los hechos y posteriormente en el Juzgado 59, de Instrucción Penal Militar, dice que en ningún momento los policiales que los detuvieron en primera instancia nunca pidieron ni exigieron dinero ni tampoco hace alusión de que se hayan encontrado droga o sustancias alucinógenas en su poder.

En relación con el dinero que se menciona por el señor Pedro Roque Mosquera, (administrador del hotel) dice que él escuchó cuando el señor Bernardo Ferro Frieri, por teléfono que se encontraba por los lados del terminal de transporte y se había quedado sin plata que le trajera \$200.000, pero en ningún momento dentro de esta diligencia y toda la investigación se especifica o se comprueba para que el señor solicita este dinero.

Numeral 45, en ningún momento yo portaba droga es más en ese procedimiento fueron vulnerados mis derechos, ya que ni siquiera permitieron que dicha reata fuera realizada en mi presencia y es más el señor funcionario instructor no encontró y pudo allegar al proceso la prueba que determinara responsabilidad por este punible.

(...)

Es de anotar que después de estos hechos, fui acosado y hostigado verbalmente por el señor ST. Guerrero Huerta Nelson, quien para la fecha 20 de julio del año 1999, pertenecía a la Unidad antinarcóticos y era quien dirigía dichos procedimientos del cual fue desvinculado de esa unidad y enviado a la estación de Policía Córdoba Tetón, como comandante donde me encontró y abusando de su grado me trató de hacer la vida imposible y en razón de esta situación tuvo que ser trasladado posteriormente a la estación de Zambrano (...) Lo anterior fue puesto en conocimiento del señor coronel Carlos Eduardo Devía Gutiérrez, Juez de primera instancia, de lo cual solicito se investigue este comportamiento.

Mediante fallo de 19 de abril de 2004, el Grupo de Control Disciplinario Interno del Departamento de Policía de Bolívar, en primera instancia, declaró responsable disciplinariamente al señor Iver Esteban Díaz León, en su condición de agente de la Policía Nacional, sancionándolo con destitución e inhabilidad para desempeñar cargos públicos por el término de 5 años[25].

Contra dicha decisión, el señor Díaz León interpuso recurso de apelación, el cual fue resuelto a través de fallo de 2 de julio de 2004, por el Despacho del director general de la Policía Nacional, confirmando la decisión inicial[26].

3. Caso concreto

3.1. Análisis integral de la actuación disciplinaria, dentro del proceso contencioso administrativo

En primer término la Sala considera indispensable precisar que el control de legalidad de los actos de carácter sancionatorio y de los proferidos en el marco de una actuación disciplinaria conlleva, entre otras cosas, el estudio encaminado a verificar que dentro del trámite correspondiente se hubieran observado las garantías constitucionales que le asisten al sujeto disciplinado y, en general, comporta un control judicial integral. Así lo sostuvo recientemente la Sala Plena de esta Corporación, en sentencia de unificación:

b) El control judicial integral de la decisión disciplinaria - criterios de unificación-. El control que la jurisdicción de lo contencioso administrativo ejerce sobre los actos administrativos disciplinarios, es integral. Ello, por cuanto la actividad del juez de lo contencioso administrativo supera el denominado control de legalidad, para en su lugar hacer un juicio sustancial sobre el acto administrativo sancionador, el cual se realiza a la luz del ordenamiento constitucional y legal, orientado por el prisma de los derechos fundamentales.

(...)

Según lo discurrido, ha de concluirse que el control judicial es integral, lo cual se entiende bajo los siguientes parámetros: 1) La competencia del juez administrativo es plena, sin "deferencia especial" respecto de las decisiones adoptadas por los titulares de la acción disciplinaria. 2) La presunción de legalidad del acto administrativo sancionatorio es similar a la de cualquier acto administrativo. 3) La existencia de un procedimiento disciplinario extensamente regulado por la ley, de ningún modo restringe el control judicial. 4) La interpretación normativa y la valoración probatoria hecha en sede disciplinaria, es controlable judicialmente en el marco que impone la Constitución y la ley. 5) Las irregularidades del trámite procesal, serán valoradas por el juez de lo contencioso administrativo, bajo el amparo de la independencia e imparcialidad que lo

caracteriza. 6) El juez de lo contencioso administrativo no sólo es de control de la legalidad, sino también garante de los derechos. 7) El control judicial integral involucra todos los principios que rigen la acción disciplinaria. 8) El juez de lo contencioso administrativo es garante de la tutela judicial efectiva[27].

En consecuencia, el estudio integral de los actos disciplinarios cuestionados en esta controversia, se hará dentro del marco planteado en la sentencia previamente transcrita.

3.2. Violación del derecho al debido proceso

Los artículos 29 de la Constitución Política y 6 de la Ley 734 de 2002, disponen que el debido proceso se aplica tanto a las actuaciones judiciales como a las de carácter administrativo, e implica que nadie puede ser juzgado sino conforme a las leyes preexistentes al acto que se le imputa, ante el juez competente, y con observancia de las formas propias de cada juicio.

La Corte Constitucional respecto al mencionado derecho, ha manifestado que en materia disciplinaria las actuaciones deben estar acordes a este, en garantía de un orden justo, la seguridad jurídica, los derechos fundamentales del investigado y el control de la potestad estatal disciplinaria[28].

Aunado a lo anterior, la jurisprudencia constitucional ha definido el derecho al debido proceso como el «conjunto de garantías previstas en el ordenamiento jurídico, a través de las cuales se busca la protección del individuo incurso en una actuación judicial o administrativa, para que durante su trámite se respeten sus derechos y se logre la aplicación correcta de la justicia. Hacen parte de las garantías del debido proceso: (i) el derecho a la jurisdicción, que a su vez conlleva los derechos al libre e igualitario acceso a los jueces y autoridades administrativas, a obtener decisiones motivadas, a impugnar las decisiones ante autoridades de jerarquía superior, y al cumplimiento de lo decidido en el fallo; (ii) el derecho al juez natural, identificado como el funcionario con capacidad o aptitud legal para ejercer jurisdicción en determinado proceso o actuación, de acuerdo con la naturaleza de los hechos, la calidad de las personas y la división del trabajo establecida por la Constitución y la ley; (iii) el derecho a la defensa, entendido como el empleo de todos los medios legítimos y adecuados para ser oído y obtener una decisión favorable. De este derecho hacen parte, el derecho al tiempo y a los medios adecuados para la preparación de la defensa; los derechos a la asistencia de un abogado cuando sea necesario, a la igualdad ante la ley procesal, a la buena fe y a la lealtad de todas las demás personas que intervienen en el proceso; (iv) el derecho a un proceso público, desarrollado dentro de un tiempo razonable, lo cual exige que el proceso o la actuación no se vea sometido a dilaciones injustificadas o inexplicables; (v) el derecho a la independencia del juez, que solo es efectivo cuando los servidores públicos a los cuales confía la Constitución la tarea de administrar justicia, ejercen funciones separadas de aquellas atribuidas al ejecutivo y al legislativo y (vi) el derecho a la independencia e imparcialidad del juez o funcionario, quienes siempre deberán decidir con fundamento en los hechos, conforme a los imperativos del orden jurídico, sin designios anticipados ni prevenciones, presiones o influencias ilícitas».

Respecto a este cargo, el demandante sostiene que le fue vulnerado su derecho al debido proceso, en la medida en que: i) frente a algunos de los elementos materiales probatorios que fueron valorados por los operadores disciplinarios (dictamen pericial, inspección judicial y testimonios), no se le permitió ejercer el derecho de contradicción, en atención a que estos fueron practicados dentro del proceso penal que se le adelantó en su momento; ii) la prueba de allanamiento y registro de la sustancia alucinógena no se realizó conforme a lo dispuesto en la normativa

aplicable; y iii) el fallo de primera instancia no quedó debidamente ejecutoriado, toda vez que no se notificó en debida forma a todos los disciplinados.

3.2.1. De la prueba trasladada

En tal sentido, sostiene el demandante que el material probatorio que se tuvo en cuenta era ilegal, en la medida en que las pruebas fueron obtenidas dentro del proceso penal y frente a aquéllas no se le permitió ejercer el derecho de contradicción.

En cuanto a la prueba trasladada, el artículo 135 de la Ley 734 de 2002, dispone que:

Las pruebas practicadas válidamente en una actuación judicial o administrativa, dentro o fuera del país, podrán trasladarse a la actuación disciplinaria mediante copias autorizadas por el respectivo funcionario y serán apreciadas conforme a las reglas previstas en este código.

Respecto a la validez de las pruebas trasladadas en el proceso disciplinario, el Consejo de Estado en la Sentencia de 11 de julio de 2013, expediente No. 11001-03-25-000-2011-00121-00, consejero ponente: Gustavo Eduardo Gómez Aranguren, manifestó:

De conformidad con el artículo 135 de la Ley 734 de 2002, que regula la materia de la prueba trasladada, "[l]as pruebas practicadas válidamente en una actuación judicial o administrativa, dentro o fuera del país y los medios materiales de prueba, podrán trasladarse a la actuación disciplinaria mediante copias autorizadas por el respectivo funcionario y serán apreciadas conforme a las reglas previstas en este Código". Esto quiere decir que el traslado de las pruebas opera únicamente cuando estas pruebas ya hayan sido practicadas en forma válida en el proceso externo desde el cual se busca su traslado al proceso disciplinario; en otras palabras, no se requiere que las pruebas sean practicadas nuevamente en el ámbito del proceso disciplinario para que puedan ser apreciadas, puesto que de ser así se perdería el sentido mismo de la figura del traslado de pruebas.

(...)

Ahora bien, el actor afirma que con la falta de oportunidad para controvertir el dictamen pericial en el proceso disciplinario, se violó su derecho de defensa y contradicción de la prueba. El Consejo de Estado recuerda, en efecto, su jurisprudencia sobre la necesidad de respetar la garantía fundamental del derecho a la defensa al momento del traslado de pruebas hacia un proceso disciplinario, en el sentido de que para que el traslado de pruebas sea válido, debe garantizarse en el proceso de recepción el derecho de contradicción o defensa del demandado al momento de incorporar las pruebas trasladadas al proceso, cuandoquiera que en el proceso original este derecho no se haya garantizado.

(...)

En términos más generales, el Consejo de Estado ha establecido que en materia procesal, lo cual incluye el ámbito del recaudo y valoración de las pruebas, no son admisibles posturas excesivamente formalistas que sacrifiquen la prevalencia el derecho sustancial, en aplicación de lo dispuesto en el artículo 228 Superior.

En el sub examine, la Oficina de Asuntos Disciplinarios del Departamento de Policía de Bolívar, una vez recolectó el material probatorio obrante dentro del proceso penal adelantado en contra del señor Iver Esteban Díaz León por parte del Juzgado 59 de Instrucción Penal Militar, ordenó,

a través de Auto de 17 de agosto de 1999, dar apertura de investigación disciplinaria en contra del actor, en su condición de agente de la Policía Nacional y convalidar «las diligencias y/o pruebas o documentos obrantes que hagan parte legal del proceso disciplinario»[30].

En tal sentido, se observa que el funcionario disciplinario ordenó trasladar a este asunto, de un proceso penal que se estaba adelantando de manera concomitante en contra del demandante, elementos probatorios recolectados por los mismos hechos que sirvieron de base para dar apertura a una investigación de carácter disciplinario.

Así, de acuerdo con la normativa aplicable, los documentos trasladados: (i) se remitieron a esta investigación mediante copias autorizadas por el funcionario respectivo, esto es, la Oficina de Asuntos Disciplinarios del Departamento de Policía de Bolívar, quien estaba llevando a cabo el proceso disciplinario en contra del ahora demandante: y (ii) se apreciaron conforme a las reglas previstas en la Ley 734 de 2002, como se verá en el acápite siguiente.

Aunado a ello, además de darse el traslado del material probatorio conforme a las reglas establecidas en el Código Único Disciplinario, debe resaltarse, primero, que las pruebas fueron puestas en conocimiento del actor para efectos de su oponibilidad y garantizarse su derecho al debido proceso y defensa, y segundo, que el operador disciplinario, al momento de proferir los actos administrativos ahora acusados, no solo valoró las pruebas trasladadas, sino además, las declaraciones rendidas dentro del proceso disciplinario, así como la defensa del disciplinado al momento de rendir sus descargos, para llegar a la conclusión de la comisión de una conducta reprochable en materia disciplinaria.

Al respecto, cabe resaltar que, de conformidad con lo sostenido en la contestación de la demanda, mediante Auto de 3 de mayo de 2002, el Despacho del director general de la Policía Nacional, decretó la nulidad de lo actuado, en aras de garantizar el derecho de defensa del disciplinado, ordenando la recepción de la ampliación de la declaración de varios de los testigos que rindieron declaración dentro del proceso penal. Dicha decisión fue debidamente notificada al señor Iver Esteban Díaz León el 31 de mayo de 2002 y a su apoderada, el 4 de junio del mismo año, demostrando con ello, contrario a lo afirmado por el actor, que la Policía Nacional dentro del proceso adelantado garantizó los principios constitucionales para que se pudiera ejercer el derecho de defensa. Al respecto, continuó el apoderado de la entidad demandada: «de la misma manera, luego de elevarse pliego de cargos (...) se dispone la práctica de pruebas solicitadas por el actor en el escrito de contestación al pliego, siendo notificados tanto él como su defensora el 20 del mismo mes y año. Tan claro es que el demandante tuvo la oportunidad de controvertir los testimonios, que su abogada la doctora Elizabeth Moreno Martínez estuvo presente durante el recaudo de las mismas, y el hecho que algunos de ellos se hayan surtido mediante despacho comisorio, no significa que se desconocieran sus derechos de defensa y contradicción, puesto que tuvo la oportunidad de asistir al lugar donde fueron recepcionados, o si lo prefería pudo haber formulado cuestionario para ser evacuado en la encomienda, pero optó por asumir una actitud pasiva, lo cual es perfectamente válido pero ello no puede erigirse en argumento para cuestionar la legalidad de las actuaciones»[31].

Ahora bien, respecto al traslado de documentos en fotocopia, como se hizo en este caso, frente a lo cual el actor está inconforme, la doctrina ha sostenido lo siguiente[32]:

No obstante, conviene precisar que, por virtud de las leyes expedidas para suprimir trámites innecesarios y agilizar las actuaciones administrativas, las copias simples aportadas a los procesos se podrán valorar y tomar en cuenta, sin otros requisitos. En caso de que el instructor

tenga alguna duda al respecto, podrá corroborar su autenticidad y la fidelidad de su contenido, en ese sentido, ahora solo se pueden exigir con el cumplimiento de algún formalismo las que expresamente consagre la Ley.

Por su parte, en cuanto a la validez de los documentos aportados en copia simple, la Corte Suprema de Justicia, ha manifestado[33]:

Con todo, se tiene que sobre el tema de los documentos aportados en copia, es del caso anotar que el impugnante no tiene en cuenta que las reglas dispuestas en los artículos del estatuto procesal que considera infringidos fue morigerada inicialmente por disposiciones contenidas en el Decreto 2651 de 1991 y la Ley 446 de 1998, aplicable a los juicios del trabajo, normas vigentes para cuando los documentos en cuestión fueron aportados al expediente.

En efecto, el influjo del paradigma de la buena fe, elevado a rango constitucional por el canon 83 de la Constitución Política de Colombia, se hizo sentir intensamente en los artículos 25 del Decreto 2651 de 1991 y 11 de la Ley 446 de 1998, que inspirados en la política estatal de aliviar el sistema judicial de la perniciosa y perjudicial congestión, a través de la instrumentación de medidas orientadas a eliminar trámites superfluos o demasiado rigoristas, que flaco servicio prestan a la eficiencia de la justicia, rodearon de autenticidad a los documentos presentados por las partes al proceso, independientemente de si son originales o reproducciones mecánicas. Sin duda esos textos legales privilegiarían la lealtad, la buena fe y la agilidad en las actuaciones procesales, de modo que, al exaltar la conducta de las partes, reputan auténticas las fotocopias simples de los documentos incorporados al proceso por los contendientes judiciales.

En conclusión, en atención a que el traslado de pruebas se hizo de conformidad con los requisitos dispuestos en el artículo 135 de la Ley 734 de 2002; que las copias que hicieron parte del proceso disciplinario tenían validez, conforme lo ha establecido la jurisprudencia; y que el actor tuvo la posibilidad de controvertirlas en los momentos procesales pertinentes, considera la Sala que no le asiste razón a la parte actora en cuanto a una presunta ilegalidad de la prueba, razón por la cual este cargo no está llamado a prosperar.

3.2.2. Sistema probatorio en el régimen disciplinario de la Policía Nacional

La Constitución Política en los artículos 217 inciso 2[34], y 218[35] otorgó al legislador la facultad para establecer un régimen especial de carácter disciplinario aplicable a los miembros de la Fuerza Pública (Fuerzas Militares y Policía Nacional). En atención a lo anterior y a la jurisprudencia de la Corte Constitucional[36] el legislador expidió la Ley 1015 de 2006, Régimen Disciplinario de la Policía Nacional, en cuyos artículos 16 y 58 señaló en cuanto al procedimiento y régimen probatorio, lo siguiente:

Artículo 16. Contradicción. Quien fuere objeto de investigación tendrá derecho a conocer las diligencias que se practiquen, a controvertirlas y a solicitar la práctica de pruebas, tanto en la Indagación Preliminar como en la Investigación Disciplinaria.

Artículo 58. Procedimiento. El procedimiento aplicable a los destinatarios de la presente ley, será el contemplado en el Código Disciplinario Único, o normas que lo modifiquen o adicionen.

De acuerdo con las anteriores disposiciones y atendiendo a la sentencia C-712 de 2001 de la Corte Constitucional, en materia disciplinaria el régimen probatorio de la policía nacional se rige por lo dispuesto en el Código Disciplinario Único – Ley 734 de 2002.

En cuanto a las pruebas y su práctica el Código Disciplinario Único dispone en los artículos 132, petición y rechazo de pruebas; 133, práctica de pruebas por comisionado; 138, oportunidad para controvertir la prueba; y 144, apreciación integral de las pruebas, así:

Artículo 132. Petición y rechazo de pruebas. Los sujetos procesales pueden aportar y solicitar la práctica de las pruebas que estimen conducentes y pertinentes. Serán rechazadas las inconducentes, las impertinentes y las superfluas y no se atenderán las practicadas ilegalmente.

Artículo 133. Práctica de pruebas por comisionado. El funcionario competente podrá comisionar para la práctica de pruebas a otro servidor público de igual o inferior categoría de la misma entidad o de las personerías distritales o municipales.

Artículo 138. Oportunidad para controvertir la prueba. Los sujetos procesales podrán controvertir las pruebas a partir del momento en que tengan acceso a la actuación disciplinaria.

Artículo 141. Apreciación integral de las pruebas. Las pruebas deberán apreciarse conjuntamente, de acuerdo con las reglas de la sana crítica. En toda decisión motivada deberá exponerse razonadamente el mérito de las pruebas en que ésta se fundamenta.

De dichas disposiciones se concluye que: 1) el sujeto procesal investigado tiene el derecho a solicitar la práctica de pruebas, el cual está supeditado al escrutinio que la autoridad disciplinaria realice sobre la conducencia, oportunidad y pertinencia; 2) para la práctica de las pruebas el funcionario investigador puede comisionar a funcionarios de la misma entidad o de las personerías distritales o municipales bajo la condición de que esos sean de igual o inferior categoría; 3) las pruebas practicadas pueden ser controvertidas por el disciplinado en cualquier momento de la actuación disciplinaria; y 4) las pruebas deben apreciarse en conjunto conforme a las reglas de la sana crítica.

3.2.2.1. Del material probatorio

En el asunto sometido a consideración, el juzgador disciplinario consideró que el actor con su conducta incurrió en la falta consagrada en el numeral 45 del artículo 39 del Decreto 2584 de 1993, al «tolerar, cohonestar o participar directa o indirectamente en la producción, comercialización, transporte y consumo de sustancias que producen dependencia física o psíquica o sus precursores».

Ahora bien, los elementos materiales probatorios que se tuvieron en cuenta para imputar dicha falta y, finalmente, sancionarlo disciplinariamente, fueron las siguientes:

- Documentales:

- i) Informe de novedad de 20 de julio de 1999, suscrito por el comandante de la Base Operativa Puertos de Cartagena[37].

- ii) Dictamen pericial de estupefacientes practicado a las sustancias encontradas al agente Iver Esteban Díaz León, en el que se determinó «las muestras recibidas en este laboratorio corresponden a estupefacientes cocaína (...) estupefacientes marihuana»[38].

- iii) Inspección judicial ordenada por el Juzgado 59 de Instrucción Penal Militar[39].

- Testimoniales:

- i) Declaración del ST. Carlos Mauricio Caicedo Ortega ante el Juzgado 59 de Instrucción Penal

Militar, en la que aseguró[40]:

(...) cuando llegó el SI. Castellar y mi CT. Ariza le había explicado lo que estaba pasando, el subteniente Castellar le dijo a mi capitán que en la patrulla había algo, todos nos dirigimos a la patrulla y fue cuando el SI. Castellar sacó de la guantera de la patrulla un rollo de papel higiénico y en todo el centro de éste había una bolsita la cual contenía marihuana y otras bolsitas que contenían un polvo que al parecer era bazuco, mi capitán le preguntó que eso significaba y el SI. Castellar le dijo que él tenía aproximadamente 15 días de haber llegado a la estación y que había visto en la patrulla esta sustancia y entonces mi capitán le preguntó que para que utilizaban eso; que eso no estaba bien y no dio una explicación coherente y se quedó callado (...) el agente morales se quitó la reata y no le gustó y yo procedí a efectuar la requisa, procediendo a decirle que se sacara todo lo que tenía en los bolsillos y realicé el registro de él, no encontrando nada en el agente Morales, cuando iba a proceder al registro del agente Díaz, él ya se había quitado la reata y no la había entregado al IT. Cordero, quien encontró dentro del porta proveedor una cajetilla de cigarrillo marca Belmont, donde había una sustancia al parecer marihuana, también había una bolsa plástica la cual contenía otras bolsitas más pequeñas selladas y al parecer su contenido era marihuana, yo procedí a registrar al agente Díaz y no tenían ningún otro elemento ilícito. Además quiero agregar que el agente Díaz portaba 2 revólveres, uno era de la policía y otro de propiedad de él. Mi capitán le preguntó al Ag. Díaz que porque tenía esa sustancia, que hacía con eso, mi capitán se enojó mucho y el AG. Díaz le contestó que eso lo había encontrado cuando realizaban una persecución de un tipo y que esta se había descargado, que esa persecución se había efectuado hace una semana (...).

ii) Declaración del IT. Eriberto Cordero Guerrero, dentro de la cual expuso[41]:

Igualmente con autorización y pleno conocimiento de los policiales de la patrulla, procedimos a efectuar una revista al vehículo policial con el fin de descartar cualquier posibilidad de algo ilícito en esto, no encontrando ningún elemento que los comprometiera en algo ilícito, por tal motivo el señor SI. Castellar nos informó que en la patrulla había un compartimiento donde permanencia guardada cierta cantidad de alucinógenos y nos dirigió hacía la guantera de la patrulla, donde él personalmente dentro del rollo de papel higiénico sacó una bolsita plástica que contenían unas papeletas. Así las cosas mi capitán Ariza solicitó se efectuara una requisa a los 2 agentes, los cuales sin ningún problema accedieron, de esta manera el señor AG. Díaz se le encontró dentro de su porta proveedor una bolsa plástica con varias bolsitas y una caja de cigarrillos Belmont los cuales contenían una sustancia al parecer marihuana, esta droga la divise dentro del porta proveedor, por ese motivo el señor AG. Díaz confirmó que efectivamente esta sustancia la tenían allí hacía como dos semanas, la cual había encontrado en un procedimiento policivo.

iii) Declaración del CT. Jairo Noé Ariza González, en la que afirmó[42]:

(...) la revisión del vehículo se hizo sin encontrar nada especial, excepto un paquete pequeño el cual fue entregado por el ST. Castellar comandante de la patrulla, quien una vez enterado de la situación me manifestó que en la guantera del vehículo policial había un paquete, se dirigió a la patrulla y abrió la guantera y lo entregó, lo reviso y efectivamente había unas papeletas o paqueticos pequeños entre ellos una cajetilla de cigarrillo pielroja, con unas papeletas envueltas en papel de cuaderno con un polvo al parecer bazuco de color amarillento y otras bolsitas al parecer con marihuana, el lugar exacto donde estaba este paquete fue en la guantera o en un lugar muy próximo a la guantera. Seguidamente le explique al salir subteniente que era necesario para terminar el procedimiento registrar a los dos policiales, efectivamente así se hizo (...) el AG.

Díaz creo que fue el primero que se requiso, él se quitó la reata y la colocó sobre el capó del vehículo (...) encontrándole en el portaproveedor una bolsa plástica de franjas azules y blancas, dentro de la cual habían unas bolsas más pequeñas que contenían marihuana (...) según me comentó el PT. Buitrago el señor administrador del hotel escuchó que el conductor del vehículo Bernardo Ferro necesitaba \$200.000 que los tenía en la casa de Bocagrande (...) cuando uno de los familiares del detenido llegó lo hizo cambiar de versión, además no entiendo ni justificó la explicación dada por los policiales; al decirnos que estaban esperando a un familiar del conductor del vehículo blanco, para que este lo movilizara, cuando eso sería un procedimiento irregular; toda vez que existía un motivo pleno para inmovilizar un vehículo por la infracción de tránsito, que se evidenció en el procedimiento a través del estado de alicoramamiento en que se encontraba la persona, su falta de conducción y al parecer lo que ellos manifestaban, el exceso de velocidad.

iv) Declaración del AG. José Luis Prada Gutiérrez, dentro de la que señaló[43]:

(...) mi capitán y el PT. Buitrago le empezaron a preguntar al muchacho dueño del vehículo blanco, que qué había pasado y este le contestó que los agentes de la patrulla le habían pedido plata por un paquete, entonces llegó un subteniente que no se el apellido y en presencia de mi capitán Ariza se procedió a practicarle una requisa al vehículo policial donde se encontró una bolsa que tenía al parecer estupefacientes y entonces de allí se procedió a realizarle una requisa a los agentes Díaz y Morales, fue cuando mi IT. Cordero al revisar el porta proveedor de la reata del agente Díaz encontró otras sustancias alucinógenas, manifestando el agente Díaz que esta era de él y que hacía una semana que la tenía y entonces mi capitán le preguntó que porque tenía esa droga y él le dijo que la había incautado en un operativo

v) Declaración del PT. Luis Fernando Buitrago Villalba, en la que dijo[44]:

(...) ordenó el señor capitán Ariza, una requisa a los señores agentes los cuales en ningún momento pusieron objeción a la requisa, encontrándole al señor Agente Díaz, una bolsa pequeña azul, con franjas blancas, en la cual se encontraban varios paqueticos envueltos en plástico transparentes, esta bolsa se le encontró en el porta proveedor que llevaba el agente Díaz, dando como explicación este señor que llevaba este paquete de tiempo atrás más o menos dos semanas, que lo tenía por un procedimiento en el que un individuo se descargó y no lo pudieron capturar (...)

vi) Declaración del AG. Iver Esteban Díaz León, en la que aclaró[45]:

Preguntado. Diga al despacho que nos puede decir sobre la cantidad de al parecer alucinógeno que le fue encontrado en el porta proveedor que usted ese día llevaba. Contestó. Al momento en que nos efectuaron una requisa, me quitaron la reata (...) nos efectuaron una requisa y no nos encontraron nada, posteriormente me entregaron el revólver que tenía en la reata y se la llevaron, desconociendo de dónde provino dicha droga, ya que yo no soy vicioso, para andar con esa droga, que supuestamente dice que yo portaba, ya que en el porta proveedor había una navaja múltiple que yo tenía. (...) Preguntado. Diga al despacho quien cree usted que le colocó supuestamente en su porta proveedor dicho elemento. Contestó. El porta proveedor en el momento del procedimiento, se lo llevó el señor subteniente que se encontraba allí, lo tuvieron en su oficina y en la noche el señor patrullero que se encontraba allí, lo tuvieron en su oficina y en la noche el señor patrullero que se encontraba en el procedimiento me lo entregó (...) debieron preguntarle al SI. Castellar si vio cuando efectuaron la requisa qué encontraron allí, ya que yo no portaba ningún elemento alucinógeno (...).

vii) Declaración rendida por el AG. Juan Carlos Oliva Pardo dentro de la investigación disciplinaria, en la que sostuvo[46]:

(...) al rato que empezaron a requisar a los agentes Díaz y Morales no sabemos que buscaban pero no les encontraron nada, luego revisaron la patrulla y fue cuando sacaron con el señor SI. Castellar una droga o marihuana que había dentro de la guantera, el señor capitán preguntó por eso al SI. Castellar y este le dijo que eso tenía tiempo de estar ahí en la patrulla y que él sabía de eso pero que desconocía porque estaba allí desde hace bastante tiempo, luego hablamos con los señores que estaban en el carro particular que al parecer estaban involucrados en el asunto y ellos manifestaron que lo que pasaba era que los habían retenido los agentes que estaban manejando embriagados y yo personalmente les sentí bastante tufo y bastante estado de embriaguez, entonces me dijeron que el carro estaba ahí porque iban a llamar a uno del tránsito y que porque afuera se obstruía la vía, entonces nosotros fuimos a buscar al del tránsito de los azules y este llegó y les inmovilizó el carro el cual fue dejado en el parqueadero Villa Campestre.

Al respecto, debe resaltarse que con la valoración integral de las pruebas antes mencionadas, es dable determinar que, primero, las declaraciones fueron contundentes en señalar las sustancias halladas en poder del agente Iver Esteban Díaz León cuando estaba efectuando un procedimiento policivo; segundo, de conformidad con el dictamen efectuado por el Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses, lo encontrado al agente referido eran sustancias estupefacientes; tercero, el ahora demandante señaló que dichas sustancias las estaba portando una semana antes de la ocurrencia de los hechos ahora investigados, sin explicar el porqué de dicha situación ni demostrarlo con los documentos pertinentes (informes policivos o anotaciones en los respectivos libros o minutas); y cuarto, pese a las diferentes declaraciones que fueron coherentes en señalar que el agente tanto en sus elementos de trabajo como en la patrulla en la cual estaba a cargo, portaba alucinógenos, el actor no las desvirtuó con algún elemento probatorio.

En ese orden de ideas, teniendo en cuenta las consistencias en las declaraciones rendidas dentro de la investigación disciplinaria y la coherencia del relato de los hechos, resulta clara la conducta endilgada al ahora demandante, en tanto que existió un hecho generador que resultó debidamente acreditado, del cual surgieron los demás.

Por otra parte, la Sala observa, que la parte actora califica las pruebas como vagas e imprecisas, pero no identifica a qué se contrae la vaguedad o imprecisión que acusa y pese a su valoración, al verificar los actos censurados, se advierte que el análisis de los medios de prueba fue integral y llevó al juzgador disciplinario a la convicción de que, se insiste, el demandante incurrió en la falta imputada.

Lo anterior, permite considerar que la Policía Nacional sí tenía los elementos de juicio suficientes para endilgar responsabilidad al actor, que las pruebas fueron valoradas en el marco de las reglas de la sana crítica y que la interpretación que de ellas hizo el juzgador disciplinario, llevaron a la conclusión de que las faltas disciplinarias sí se cometieron y el actor fue responsable de ellas.

Es importante advertir que al revisar la actuación disciplinaria no se vislumbra sesgo en el decreto y práctica de las pruebas; por el contrario, se hizo evidente que el único objetivo del investigador disciplinario consistía en encontrar la verdad real de los hechos y para ello hizo uso de todos los medios que estimó pertinentes y conducentes para su esclarecimiento. Ahora bien, una vez realizó la valoración integral de las pruebas, concluyó que el demandante no logró

desvirtuar el cargo que le fue endilgado. Así bajo tales circunstancias, no se demuestra que los actos acusados hayan carecido de pruebas suficientes, sino, por el contrario, las recaudadas fueron valoradas dentro del marco de autonomía y sana crítica del operador disciplinario.

Debe resaltarse además, que en la actuación disciplinaria se apreció que el interés primordial de la administración estuvo orientado a esclarecer los hechos y sancionar las conductas irregulares, teniendo un especial cuidado y desempeño, pues atendiendo a la función que desarrolla la Policía Nacional, se propendió por demostrar plenamente la claridad y transparencia en el ejercicio de las funciones por parte de sus miembros, dando prevalencia a los principios que orientan la función pública, que deben regir la gestión a ellos encomendada, producto de lo cual se concluyó que el actor estaba incurso en responsabilidad disciplinaria y, por ende, debían imponerse las sanciones que la Ley prevé por su actuar irregular.

3.2.3. De la prueba de allanamiento y registro

Frente a este asunto, el actor sostiene que le fue vulnerado su derecho al debido proceso, toda vez que la prueba de allanamiento y registro donde le fue, presuntamente, encontrada la sustancia estupefaciente, fue viciada, porque no se realizó conforme a lo establecido en la Ley 30 de 1986.

En tal sentido, dicha Ley «Por la cual se adopta el Estatuto Nacional de Estupefacientes y se dictan otras disposiciones», dispone en sus artículos 78 y 79, lo siguiente:

ARTÍCULO 78. Cuando la Policía Judicial decomise marihuana, cocaína, morfina, heroína o cualquier otra droga que produzca dependencia, realizará sobre ella inmediatamente la correspondiente identificación técnica; precisará su cantidad y peso; señalará nombre y demás datos personales de quienes aparecieren vinculados al hecho y describirá cualquier otra circunstancia útil a la investigación, de todo lo cual se dejara constancia en un acta suscrita por los funcionarios que hubieren intervenido en la diligencia y por la persona o personas en cuyo poder se hubiere encontrado la droga o sustancia. Cuando esta diligencia se realice en zona urbana deberá ser presenciada por un agente del Ministerio Público.

Excepcionalmente podrá hacerse la diligencia en las instalaciones de la entidad que hizo el decomiso, cuando las circunstancias de modo y lugar así lo aconsejen.

ARTÍCULO 79. Dentro de los términos del artículo 290 del Código de Procedimiento Penal, el funcionario de Policía Judicial que hubiere practicado la diligencia a que se refiere el artículo anterior, enviará la actuación al Juez Instructor, quien al día siguiente de recibirla, practicará, con la presencia de un agente del Ministerio Público, una diligencia de inspección judicial.

Una vez hecha la inspección, el Juez tomará una muestra de la droga decomisada y la enviará a la Seccional más próxima del Instituto de Medicina Legal, a fin de que se haga una nueva peritación. Inmediatamente ordenará y presenciará la destrucción del remanente y sentará el Acta respectiva, que suscriban el Agente del Ministerio Público y las demás personas que hayan intervenido en la diligencia.

Ahora bien, pese a que la norma en mención dispone unos requisitos específicos para cuando se lleva a cabo el decomiso de sustancias estupefacientes y que estos al parecer no fueron llevados a cabo por la Policía de Antinarcóticos al momento de la ocurrencia de los hechos, dicha presunta irregularidad no afecta ni vicia de manera alguna el proceso disciplinario, toda vez que el reproche en esta materia fue la comisión de una falta consistente en «tolerar, cohonestar o participar directa o indirectamente en la producción, comercialización, transporte y consumo de

sustancias que producen dependencia física o psíquica o sus precursores», situación que se corroboró al encontrársele la droga en su poder, como se insistió en las declaraciones antes mencionadas, sin que este hubiera realizado con anterioridad un proceso de legalización de aquélla.

Así las cosas, la presunta ilegalidad en la recolección de dicha prueba, si bien podría viciar el proceso penal que le fue adelantado al actor, por cuanto para su práctica se requiere de unos requisitos, no resulta así en la investigación disciplinaria, en tanto que el hecho generador que dio lugar a esta fue, se insiste, haber encontrado en su poder una sustancia alucinógena sin justificación para el efecto, que junto con las declaraciones y las pruebas testimoniales, llevó a concluir la comisión de la falta antes mencionada y con ello la vulneración de sus funciones como miembro de la Policía Nacional, motivo por el cual considera la Sala que este cargo no está llamado a prosperar, siendo este un argumento que no desvirtúa la legalidad de los actos administrativos acusados que impusieron una sanción en materia disciplinaria por la comisión de una falta consagrada en el estatuto disciplinario que le era aplicable al actor.

3.2.4. De la ejecutoria del fallo de primera instancia

Frente a este cargo, señala el actor que la decisión emitida por el operador disciplinario de primera instancia, a través de la cual fue sancionado, no quedó debidamente ejecutoriada, en la medida en que no le fue notificada en debida forma a los demás disciplinados.

La Ley 734 de 2002, en su artículo 119, dispone en cuanto a la ejecutoria de las decisiones, que:

Las decisiones disciplinarias contra las que proceden recursos quedarán en firme tres días después de la última notificación. Las que se dicten en audiencia o diligencia, al finalizar ésta o la sesión donde se haya tomado la decisión, si no fueren impugnadas.

Las decisiones que resuelvan los recursos de apelación y queja, así como aquellas contra las cuales no procede recurso alguno, quedarán en firme el día que sean suscritas por el funcionario competente.

Por su parte, los artículos 62 y 63 del CCA señalan que la vía gubernativa queda agotada correctamente en los siguientes casos: (i) cuando contra el acto administrativo no proceda ningún recurso; (ii) cuando los recursos interpuestos se hayan resuelto; y (iii) cuando el acto administrativo quede en firme por no haber sido interpuestos los recursos de reposición o de queja.

En el asunto sometido a consideración, contrario a lo sostenido por el actor, el fallo de primera instancia sí quedó debidamente ejecutoriado, en la medida en que una vez le fue notificado al actor, este interpuso en su contra el recurso de apelación, el cual fue resuelto a través de fallo de 2 de julio de 2004, por el Despacho del director general de la Policía Nacional, garantizándosele con ello al actor el derecho al debido proceso.

Ahora, la presunta falta de notificación del fallo de primera instancia a los demás disciplinados, en nada afecta al ahora demandante, en tanto que a este, se insiste, además de ponerle en conocimiento en debida forma dicha decisión, se le concedió el recurso de apelación, conforme a lo dispuesto en el artículo 115 de la Ley 734 de 2002[47], motivo por el cual considera la Sala no le asiste razón al actor de una trasgresión del derecho al debido proceso.

Conclusión

Con base en los anteriores planteamientos se concluye que el actor no logró desvirtuar la legalidad de los actos demandados, por lo que en consecuencia, se negarán las pretensiones de la demanda.

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

DENEGAR las pretensiones de la demanda interpuesta por el señor Iver Esteban Díaz León en contra de la Nación, Ministerio de Defensa, Policía Nacional, de conformidad con la parte motiva de esta providencia.

RECONOCER personería al abogado Arbey Clavijo Rodríguez para actuar en el proceso, en representación de la Nación, Ministerio de Defensa, Policía Nacional, en los términos y para los efectos del poder conferido a folio 226 y documentos complementarios obrantes a folios 227 a 232 del expediente.

Cópiese, Notifíquese y ejecutoriada, archívese el expediente.

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

WILLIAM HERNÁNDEZ GÓMEZ GABRIEL VALBUENA HERNÁNDEZ

Ausente con permiso

RAFAEL FRANCISCO SUÁREZ VARGAS

GMSM

[1] Mediante memorial de folios 201 a 208.

[2] Folio 225.

[3] Folios 233 a 235.

[4] Folios 237 a 241.

[5] Folio 246 del Cdno. Ppal. « (...) se procedió a consultar en el archivo central de este Departamento y se encontró la información en el consecutivo No. 045/99-DEBOL-2003-68, el cual consta de 227 folios útiles y escritos» (Negrilla fuera de texto).

[6] Folio 122 del archivo PDF denominado Expediente parte 2, obrante a folio 245 del Cdno. Ppal.

[7] Folios 2 a 4 del archivo PDF denominado Expediente parte 1, obrante a folio 245 del Cdno. Ppal.

[8] Folios 6 y 7 del archivo PDF denominado Expediente parte 1, obrante a folio 245 del Cdno. Ppal.

[9] Folios 31 a 34 del archivo PDF denominado Expediente parte 1, obrante a folio 245 del Cdno. Ppal.

[10] Folios 35 a 37 del archivo PDF denominado Expediente parte 1, obrante a folio 245 del Cdno. Ppal.

[11] Folios 38 a 42 del archivo PDF denominado Expediente parte 1, obrante a folio 245 del Cdno. Ppal.

[12] Folios 43 a 45 del archivo PDF denominado Expediente parte 1, obrante a folio 245 del Cdno. Ppal.

[13] Folios 50 y 51 del archivo PDF denominado Expediente parte 1, obrante a folio 245 del Cdno. Ppal.

[14] Folios 55 a 60 del archivo PDF denominado Expediente parte 1, obrante a folio 245 del Cdno. Ppal.

[15] Folios 63 a 67 del archivo PDF denominado Expediente parte 2, obrante a folio 245 del Cdno. Ppal.

[16] Folio 115 del archivo PDF denominado Expediente parte 2, obrante a folio 245 del Cdno. Ppal.

[17] Folios 129 a 131 del archivo PDF denominado Expediente parte 3, obrante a folio 245 del Cdno. Ppal.

[18] Folios 150 y 151 del archivo PDF denominado Expediente parte 3, obrante a folio 245 del Cdno. Ppal.

[19] Folios 159 y 160 del archivo PDF denominado Expediente parte 3, obrante a folio 245 del Cdno. Ppal.

[20] Folio 162 del archivo PDF denominado Expediente parte 3, obrante a folio 245 del Cdno. Ppal.

[21] Folio 158 del archivo PDF denominado Expediente parte 3, obrante a folio 245 del Cdno. Ppal.

[22] Folios 201 a 204 del archivo PDF denominado Expediente parte 3, obrante a folio 245 del Cdno. Ppal.

[23] Folios 209 a 214 del archivo PDF denominado Expediente parte 3, obrante a folio 245 del Cdno. Ppal.

[24] Folios 224 a 226 del archivo PDF denominado Expediente parte 3, obrante a folio 245 del Cdno. Ppal.

[25] Folios 46 a 68 del Cdno. Ppal.

[26] Folios 18 a

[27] Sentencia del 9 de agosto de 2016, proferida por la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado, consejero ponente: William Hernández Gómez, referencia: 11001032500020110031600, demandante: Piedad Esneda Córdoba Ruíz.

- [28] Sentencia C-708 de 22 de septiembre de 1999, magistrado ponente Álvaro Tafur Galvis.
- [29] Sentencia C- 341 de 4 de junio de 2014, magistrado ponente Mauricio González Cuervo.
- [30] Folio 115 del archivo PDF denominado Expediente parte 2, obrante a folio 245 del Cdno. Ppal.
- [31] Folios 204 y 205 del Cdno. Ppal.
- [32] Régimen disciplinario. Autor: Fernando Brito Ruiz, Cuarta Edición. Páginas: 304 y 305.
- [33] Sentencia de 9 de septiembre de 2009, proferida por la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral, radicación No. 34703.
- [34] Constitución política, artículo 217. (...). La Ley determinará el sistema de reemplazos en las Fuerzas Militares, así como los ascensos, derechos y obligaciones de sus miembros y el régimen especial de carrera, prestacional y disciplinario, que les es propio.
- [35] Constitución política, artículo 218. La ley organizará el cuerpo de Policía. (...). La ley determinará su régimen de carrera, prestacional y disciplinario.
- [36] La Corte Constitucional en sentencia C-712 de 2001 declaró inexecutable la reglamentación sobre los aspectos procesales y probatorios definidos en el Libro Segundo del Decreto Ley 1798 de 2000 – antiguo Régimen Disciplinario de la Policía Nacional, toda vez que el ejecutivo no podía por medio de facultades extraordinarias dictar un procedimiento especial y diferente al previsto en el Código Disciplinario Único.
- [37] Folios 2 a 4 del archivo PDF denominado Expediente parte 1, obrante a folio 245 del Cdno. Ppal.
- [38] Folios 138 y 139 del archivo PDF denominado Expediente parte 3, obrante a folio 245 del Cdno. Ppal.
- [39] Folios 97 a 103 del archivo PDF denominado Expediente parte 2, obrante a folio 245 del Cdno. Ppal. «ordenar la práctica de diligencia de inspección judicial a las dos bosas que contienen el presunto alcaloide, incautado al parecer al implicado AG. Díaz León Iver Esteban».
- [40] Folios 31 a 34 del archivo PDF denominado Expediente parte 1, obrante a folio 245 del Cdno. Ppal.
- [41] Folios 35 a 37 del archivo PDF denominado Expediente parte 1, obrante a folio 245 del Cdno. Ppal.
- [42] Folios 38 a 42 del archivo PDF denominado Expediente parte 1, obrante a folio 245 del Cdno. Ppal.
- [43] Folios 50 y 51 del archivo PDF denominado Expediente parte 1, obrante a folio 245 del Cdno. Ppal.
- [44] Folios 55 a 60 del archivo PDF denominado Expediente parte 1, obrante a folio 245 del Cdno. Ppal.
- [45] Folios 63 a 67 del archivo PDF denominado Expediente parte 2, obrante a folio 245 del

Cdno. Ppal.

[46] Folios 159 y 160 del archivo PDF denominado Expediente parte 3, obrante a folio 245 del Cdno. Ppal.

[47] «Recurso de apelación. El recurso de apelación procede únicamente contra las siguientes decisiones: la que niega la práctica de pruebas solicitadas en los descargos, la decisión de archivo y el fallo de primera instancia».



Disposiciones analizadas por Avance Jurídico Casa Editorial Ltda.

Normograma del Sena

ISSN Pendiente

Última actualización: 20 de abril de 2024 - (Diario Oficial No. 52.716 - 3 de abril de 2024)

