

ACTOS DE EJECUCION DE LA SANCION DISCIPLINARIA – No son susceptibles de control jurisdiccional

Sobre el punto la Sala reitera que los actos de ejecución de la sanción disciplinaria no son susceptibles de control jurisdiccional, pues solamente lo son aquellas decisiones administrativas que tienen como causa un procedimiento de la misma naturaleza y los denominados actos de trámite que impiden continuar el respectivo procedimiento y si tan solo las decisiones referidas pueden demandarse ante la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo, ello significa que los actos de ejecución de los pronunciamientos administrativos, o judiciales, están excluidos del aludido control, en la medida en que no contienen decisión definitiva de ninguna índole, toda vez que se profieren con el propósito de materializar o hacer efectivas las respectivas decisiones y solo cobran importancia cuando de contabilizar los términos de caducidad se trata.

COSA JUZGADA – En relación con los actos administrativos demandados. No operancia

Cuando las sentencias dictadas por los Jueces alcanzan ejecutoria son inimpugnables y frente a ellas se produce el efecto de cosa juzgada, no ocurre lo mismo con los actos administrativos que aun cuando estén ejecutoriados son susceptibles de pronunciamientos judiciales, a efecto de determinar su validez y legalidad pudiendo ser excluidos del mundo jurídico por declaratoria de nulidad total o parcial, o reemplazadas, modificadas o reformados (art. 170 D. 1/84). Las razones expuestas conducen a declarar la improsperidad de la excepción de cosa juzgada respecto de los actos administrativos demandados.

FUENTE FORMAL: CODIGO DE PROCEDIMIENTO CIVIL – ARTICULO 332

DESTITUCION DE MIEMBRO DE LA POLICIA NACIONAL – Destinación diferente de dineros provenientes de convenio antinarcoóticos

En el manejo y ejecución de los dineros provenientes del Convenio NAS no solo se debía acatar el Manual de Nuevos Procedimientos Financieros y Logísticos, sino que el actor, como cualquier servidor público, estaba obligado a cumplir la Constitución Política y la ley y así mismo los deberes funcionales que como tal le estaban atribuidos y en esa medida no podía, sin incurrir en falta disciplinaria, infringir por omisión la preceptiva emanada de la Institución a la que estaba vinculado o la concerniente a materias contractual fiscal, o contable, puesto que los dineros provenientes del Convenio referido fueron puestos bajo responsabilidad y custodia de la DIRAN y estaban destinados a gastos operacionales en la lucha antidrogas, pero en el caso del actor, se demostró fueron utilizados en bienes y servicios no incluidos en los listados de la DIRAN ni autorizados por el Convenio, con lo cual también olvidó el mandato contenido en el artículo 6° de la Carta Política, según el cual: "... Los particulares sólo son responsables ante las autoridades por infringir la Constitución y las Leyes. Los servidores públicos lo son por la misma causa y por omisión o extralimitación en el ejercicio de sus funciones".

FUENTE FORMAL: CONSTITUCION POLITICA – ARTICULO 6 / LEY 200 DE 1995 / LEY 734 DE 2002

CONSEJO DE ESTADO

SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

SECCION SEGUNDA

SUBSECCION "B"

Consejera ponente: BERTHA LUCIA RAMIREZ DE PAEZ

Bogotá D.C., cinco (5) de junio de dos mil catorce (2014)

Radicación número: 11001-03-25-000-2011-00015-00(0044-11)

Actor: JUAN CARLOS CUBILLOS BECERRA

Demandado: PROCURADURIA GENERAL DE LA NACION

AUTORIDADES NACIONALES

Cumplido el trámite previsto en los artículos 207 y siguientes del Decreto 1 de 1984 y en concordancia con lo dispuesto en el artículo 308 de la Ley 1437 de 2011, procede la Sala a dictar sentencia en el proceso de la referencia.

I. ANTECEDENTES

LA DEMANDA Y SUS FUNDAMENTOS

En ejercicio de la Acción de Nulidad y Restablecimiento del derecho (art. 85 D. 1/84) y actuando en nombre propio, el señor Juan Carlos Cubillos Becerra, demandó la nulidad de los siguientes actos administrativos: **i)** fallo de única instancia proferido por el Procurador General de la Nación el 15 de abril de 2005, mediante el cual lo sancionó con destitución e inhabilidad de cinco (5) años para ejercer funciones públicas; **ii)** providencia de 17 de mayo de 2006, mediante la cual el mismo funcionario resolvió el recurso de reposición interpuesto contra el fallo anteriormente mencionado, confirmando la decisión contenida en él; **iii)** Decreto No. 3831 de 2 de noviembre de 2006, a través de la cual Ministerio de Defensa Nacional dio cumplimiento a la sanción disciplinaria; y **iv)** nulidad de la notificación personal del Decreto citado.

A título de restablecimiento del derecho solicitó se ordene a la Procuraduría General de la Nación eliminar de sus archivos la anotación correspondiente a la sanción del demandante; el reintegro al cargo que desempeñaba cuando fue destituido de la Policía Nacional, o a otro de igual o superior categoría; se concedan los ascensos a que tenía derecho desde su destitución hasta la fecha de su reintegro; se condene a la accionada al pago de los salarios dejados de

percibir sin solución de continuidad, más una indemnización por perjuicios morales y que la sentencia se cumpla conforme a lo estipulado por los artículos 176 y 177 a 179 del Código Contencioso Administrativo.

Los hechos en que apoya las anteriores pretensiones se resumen así:

El 23 de enero de 1986 el señor Juan Carlos Cubillos Becerra ingresó a la Escuela de Policía General Santander, de la cual egresó y fue nombrado Subteniente el 1 de noviembre de 1989; posteriormente, mediante Decreto No. 2422 de 15 de noviembre de 2001, el Gobierno Nacional lo nombró Mayor de la Policía y con ese Grado estuvo vinculado a la Dirección Antinarcóticos hasta cuando, mediante Resolución 0570 de 29 de mayo de 2002, por Voluntad del Gobierno fue retirado del servicio activo de la Policía Nacional, teniendo el Grado de Mayor.

La Procuraduría General de la Nación adelantó oficiosamente una investigación disciplinaria con base en la información que apareció en el Diario El Tiempo los días 9, 10 y 11 de mayo de 2002, por supuesto manejo irregular de dineros entregados por el Gobierno Norteamericano para la lucha contra el narcotráfico.

Mediante providencia de 11 de junio de 2002, el Despacho del Procurador General de la Nación dispuso abrir investigación disciplinaria al actor, entre otros funcionarios, en su condición de Secretario Privado y luego asignado al Grupo Central de Inteligencia, vinculado a la investigación en razón a que la Dirección Antinarcóticos manejaba y ejecutaba directamente los dineros procedentes del Gobierno de los Estados Unidos de América, a través del Convenio NAS (Sección de Asuntos Antinarcóticos), para gastos operacionales única y exclusivamente para la lucha antinarcóticos.

Mediante providencias de 5 de julio y de 26 de agosto de 2002, se adicionó el auto de apertura de investigación disciplinaria y se rompió la conexidad procesal, en relación con las diferentes Unidades Antinarcóticos que manejaban fondos procedentes del Convenio NAS en todo el País, continuando la investigación respecto de los dineros manejados y controlados por el Área de Servicios y Apoyo (ARSEA) de la Dirección Antinarcóticos de la Policía Nacional (DIRAN).

Mediante auto de 26 de septiembre de 2002, el Procurador General de la Nación formuló Pliego de Cargos a varias personas de la Dirección de Antinarcóticos, entre los cuales figuraba el señor Juan Guillermo Cubillos Becerra, quien el 7 de noviembre siguiente presentó descargos; posteriormente se produjo fallo de única

instancia el 15 de abril de 2005 sancionándolo con destitución y cinco (5) años de inhabilidad para ejercer cargos públicos, decisión que habiendo sido recurrida en reposición fue confirmada por el Procurador General de la Nación mediante providencia de 17 de mayo de 2006.

NORMAS VIOLADAS

La parte demandante considera que los actos acusados son violatorios de las siguientes normas: artículos 1, 2, 4, 6, 13, 16, 21, 25, 29, 53, 121, 122, 124, 189, numeral 11, 209 y 218 de la Constitución Política; 4, 5, 6, 7, 10, 12, 13, 14, 15, 16, 17, 18, 19 y demás normas sustantivas de la Ley 1798 de 2000; 4, 5, 6, 8, 9, 13, 14, 15, 17, 18, 19, 20 y 21 de la Ley 200 de 1995 y las demás previstas en el artículo 84 de Código Contencioso Administrativo que deben generar la nulidad de los actos impugnados, cuyo extenso e ininteligible concepto de violación se resume así:

VIOLACIÓN DEL DEBIDO PROCESO POR APLICACIÓN DE UNA SANCION BASADA EN NORMATIVA NO APLICABLE AL ACTOR COMO MIEMBRO DE LA POLICIA NACIONAL.

El proceso adelantado contra el actor tuvo lugar bajo el Decreto No. 1798 de 2000 y la Ley 734 de 2002, pero desconociendo pronunciamientos jurisprudenciales de la Corte Constitucional le aplicaron normas distintas en materia sustancial, como la Ley 200 de 1995, derogada para la época de los hechos, la Ley 734 de 2002 y el Decreto No. 2584 de 1993 por el cual se modificó el Reglamento de Disciplina para la Policía Nacional, derogado por el Decreto No. 1798 de 2000, desconociendo que las disposiciones aplicables a los miembros de la fuerza pública son las contempladas en sus propios estatutos, debiendo aplicárseles las normas sustantivas (faltas y sanciones), contenidas en los Regímenes Especiales que para el caso del demandante son las consagradas en los Decretos Nos. 1798 de 2000 y las procedimentales consagradas en la Ley 734 de 2002 o la Ley 200 de 1995, pero no las sustantivas consagradas en ésta última.

VIOLACIÓN DEL DEBIDO PROCESO POR FORMULACIÓN ANFIBOLOGICA DE LOS CARGOS E IMPRECISIÓN DE LAS NORMAS EN QUE SE FUNDAMENTAN.

El 26 de septiembre de 2002 la Procuraduría General de la Nación formuló Pliego de Cargos al actor, el cual es impreciso en la medida en que no reúne los requisitos del artículo 163 de la Ley 734 de 2002, toda vez que omitió los siguientes aspectos: descripción y determinación de la conducta investigada, con indicación de las circunstancias de tiempo, modo y lugar en que se realizó; el

concepto de violación, concretando la modalidad específica de la conducta y el análisis de las pruebas que fundamentan los cargos.

El Pliego de Cargos contiene criterios genéricos, no especificados ni individualizados sobre las conductas disciplinarias objeto de reproche; cuando en el cuadro anexo se refiere al numeral 23 del Auto de Cargos, la accionada no establece la conducta ni la norma específica transgredida, pues las reemplaza por la palabra irregularidades, lo cual es antitécnico e ilegal, toda vez que están inventando conductas consideradas faltas que no contempla ninguna norma.

La Procuraduría formula al actor acusaciones muy graves en cargos globales, con lo cual infringió el artículo 163, numeral 1, de la Ley 734 de 2002; el organismo de control estableció una serie de faltas que aplicó a todos los investigados para que cada uno escogiera la que se acomodara.

VIOLACION DEL PRINCIPIO DE LEGALIDAD AL ENDILGARSE CARGOS POR INAPLICACION DE NORMAS Y PROCEDIMIENTOS QUE NO ERAN COMPETENCIA DEL ACCIONANTE, QUE NO LE CORRESPONDIAN DE ACUERDO A SUS FUNCIONES

El Ente de control imputó al demandante una conducta del resorte y a cargo de las Jefaturas de los Grupos Financiero, Administrativo, Contable, de Presupuesto, o Tesorería, encargadas de llevar la contabilidad, control y disponibilidad del presupuesto asignado, creadas por ley, resolución y/o reglamento para esos fines, pues se requieren expertos en cada materia, v. gr. abogados, contadores, economistas, o revisores, cuyas calidades no tenía el actor, contando además con que en Colombia no existen cargos que no tengan previstas funciones de manera detallada (art. 121 C.N.).

INCONCRUENCIA EN LA FUNCION QUE CUMPLE DE ACUERDO AL CARGO

Es obligación transcribir la norma que regula la conducta endilgaba, individualizarla concretamente y señalar el empleo o empleos desempeñados, que en su caso correspondían al de Secretario Privado de la Dirección y Jefe de Vehículos y que conductas como autorizó, visó, o solicitó, no constituyen faltas disciplinarias ni motivo de reproche.

ASIGNACION DE FUNCIONES FALSAS EN EL PLIEGO DE CARGOS A LAS QUE LE CORRESPONDIA DESARROLLAR COMO SECRETARIO PRIVADO O JEFE DE VEHICULOS

Las funciones del demandante fueron claramente señaladas en los descargos y al revisar las normas citadas como infringidas (arts. 23 y 48-3, L. 734/02, 37-10 D. 1798/00, 39-39 D. 2584/93, 25-4 L. 200/95, 48) se observa que no son aplicables al Secretario Privado de la Dirección Antinarcoóticos ni al Jefe de Vehículos; esta conclusión surge, teniendo en cuenta que los recursos NAS se manejaban y ejecutaban de acuerdo al Manual de Nuevos Procedimientos Financieros y Logísticos, donde se establece responsabilidad directamente al Jefe del Área de Servicios y Apoyo y no al Secretario Privado de la Dirección Antinarcoóticos, ni al Jefe de Vehículos, que no tenían funciones de ordenador del gasto, de administrador, ni custodio de bienes dados por el Gobierno Americano.

EN EL PROCESO DISCIPLINARIO SE VIOLÓ EL ARTICULO 6 DE LA CONSTITUCION POLITICA

Dentro de las funciones asignadas al Jefe de Vehículos y Secretario Privado no está la de ejecutar recursos de la Nación ni del Gobierno Americano, esto último se desprende de las Resoluciones Nos. 003 y 007 de enero de 2001, emanadas de la Dirección Antinarcoóticos y en las que se determinan las cuantías para el manejo de legajos, donde solo se le da fondo rotatorio a los Jefes de la Dirección y en la parte administrativa al Jefe del Área de Servicios y Apoyo; la Procuraduría en forma ilegal y arbitraria le dio funciones globales y conjuntas a todos los servidores de la Dirección Antinarcoóticos llevándolos a la misma categoría de Director, más aun exigiéndoles que debían auditar a este funcionario.

VIOLACION DEL PRINCIPIO DE TIPICIDAD POR INEXISTENCIA LEGAL DEL INGREDIENTE NORMATIVO

Cuando se endilga al actor ejecución presupuestal y escogencia de rubros presupuestales para el pago, se violan los artículos 110 y 112, literales a) y c) del Decreto No. 111 de 1996, porque se le atribuye la calificación jurídica de “ordenador del gasto” en el manejo de los recursos provenientes del Convenio NAS, cuando solo pueden serlo los servidores públicos con capacidad jurídica para contratar o contraer obligaciones, en desarrollo de las apropiaciones incorporadas en el presupuesto nacional, sin tener en cuenta que dicho Convenio fue elaborado en los Estados Unidos y Colombia solo lo ejecutaba, razón por la cual jurídica y funcionalmente no podía ser calificado como ordenador del gasto, e insiste en que en el Manual de Procedimientos Administrativos la responsabilidad se le adjudicó a otros funcionarios públicos.

IGNORAR EL PRINCIPIO DEL INDUBIO PRO DISCIPLINARIO

En ninguna etapa del proceso penal o disciplinario puede deducirse la responsabilidad mediante conjeturas o supuestos, en tanto es imprescindible que se establezca la discrepancia entre la conducta investigada en forma concreta y el derecho, a través del estudio de las pruebas o elementos de juicio llevados al expediente, situaciones que se desconocieron y en cambio se le atribuyeron funciones detalladas y desempeñadas o que debieron desarrollar otros servidores por expreso mandato legal y reglamentario de la Corte Constitucional.

FALSOS CRITERIOS PARA DETERMINAR LA GRAVEDAD O LEVEDAD DE LA FALTA

En su condición de Jefe de Vehículos y Secretario Privado de la Dirección Antinarcoóticos, el demandante cumplió las funciones asignadas a sus cargos y nunca hubo un acto administrativo que le delegara otras funciones respecto de los recursos NAS, razón por la cual se dan los presupuestos de nulidad señalados en el artículo 143, numeral 3, de la Ley 734 de 2002 y 84 del Código Contencioso Administrativo, en tanto los actos demandados se fundaron en un Auto de Cargos expedido en forma irregular y desbordado en decisiones falsamente motivadas.

La Procuraduría no determina el dolo, por cuando no señala la prueba de su afirmación consistente en el actor conoció previamente de las ilicitudes originadas en el incumplimiento de sus deberes, no especificó cuáles obligaciones y responsabilidades desconoció, ni señaló por qué sostiene que el demandante cometió los hechos a pesar de haber sido advertido de las irregularidades por las auditorías NAS; tampoco se tiene en cuenta la jerarquía y el mando que el servidor público tenía en la institución, pues el ciento por ciento de las actividades en la Policía Nacional se efectúan a través de órdenes impartidas de superiores a subalternos.

INDEBIDA E ILEGAL GRADUACION Y DOSIFICACION DE LA SANCION

La normativa presuntamente infringida y endilgada en el Auto de Cargos no es sometida a un análisis y a una valoración jurídica, como debe serlo la decisión disciplinaria en términos del artículo 170 de la Ley 734 de 2002, ya que sin razón omite precisar el verbo rector que permitiría establecer en qué forma se vulneraron las normas y a qué título, pues enuncia tanto el artículo 48, numeral 3, de la Ley 734 de 2002, por remisión del artículo 40 de los Decretos Nos. 2584 de 1993 y 1798 de 2000, respectivamente, el artículo 39, numeral 39, del Decreto 2584 de 1993, lo cual causa confusión, pues se enuncian acápite normativos disciplinarios

a forma de tipificación, que tienen que ver con la misma conducta y que el artículo 40 jamás discrimina. El señalamiento en la tipificación de gravísima, enuncia una sola falta sin señalar exactamente el verbo y la norma que determina la conducta.

VIA DE HECHO POR APLICACIÓN DE UNA SUPUESTA FALTA GRAVISIMA NO PREVISTA EN EL REGIMEN DISCIPLINARIO DE LA POLICIA NACIONAL.

En el fallo impugnado se mencionó la causal 4 del artículo 25 de la Ley 200 de 1995, que califica su falta de gravísima, cuando la misma no fue prevista ni reproducida como tal en el régimen disciplinario de la Policía Nacional, contenido en el Decreto No. 1798 de 2000, cuyo artículo 37 describe y enumera las faltas gravísimas, razón por la cual se desconoció el artículo 29 de la Constitución Política, que prohíbe la aplicación de la norma modificada más gravosa en casos penales o disciplinarios, con lo cual se vulneró el debido proceso, concretamente referido a la favorabilidad, ante lo cual es procedente la Acción de Tutela.

VIOLACION DEL DERECHO CONSTITUCIONAL A LA IGUALDAD

En la investigación disciplinaria se violó este derecho, pues tan solo al demandante se endilgó incumplimiento de deberes funcionales constitucionales que no le correspondían y a otros funcionarios que ostentaban cargos directivos con manejo de recursos provenientes del Convenio NAS, como el Teniente Coronel Francisco Patiño Fonseca, Jefe de Área de Servicios y Apoyo, fue exonerado por la Procuraduría General de la Nación, sin importar que durante su permanencia se presentaron las mismas irregularidades, más aun cuando el TC Bejarano (no determina el nombre) autorizó la compra de elementos; solicita se tengan en cuenta los planteamientos de la Procuraduría, donde de manera arbitraria, incongruente y contradictoria exonera al Sargento Mejía Báez, Subjefe de la Oficina de Vehículos al tiempo que el actor fue Jefe de la misma y siendo el directo responsable del control de gasolina de la Dirección Antinarcóticos.

Los argumentos que expuso el Procurador General de la Nación, para exonerar de sanción al teniente Coronel Henry Fernando Rey Castañeda podían ser aplicados a su caso, porque no incurrió en incremento patrimonial injustificado, no registraba antecedentes disciplinarios en la Institución Policial ni en la Procuraduría, contaba con una limpia Hoja de Servicios y no se benefició de manera personal con las misiones; algo parecido podía decirse de la forma como el Procurador acogió el recurso de reposición del Capitán Julio Cesar Rincón Londoño, acusado de recibir

ciento cincuenta mil pesos (\$150.000.00), para gastos de alimentación y no haberlos justificado.

VIOLACION DEL ARTICULO 31 DE LA CONSTITUCION POLITICA QUE CONSAGRA EL DERECHO DE DOBLE INSTANCIA.

El 5 de julio y el 26 de agosto de 2002, se adicionó el auto de apertura de investigación disciplinaria y se rompió la conexidad procesal en relación con las diferentes Unidades Antinarcóticos que manejaban fondos procedentes del Convenio NAS en todo el País y la investigación continuó respecto de los dineros manejados y controlados por el Área de Servicios y Apoyo de la Dirección Antinarcóticos de la Policía Nacional, pero el Procurador conservó la competencia respecto de todas las personas que prestaban servicios en dicha Área, lo cual generó un trato discriminatorio, irrazonable e inequitativo para quienes, con excepción del General Gustavo Socha Salamanca, siguieron siendo investigados directamente y en única instancia por el Jefe del Ministerio Público, pues solo ese Oficial podía ser investigado en única instancia por el Procurador General de la Nación.

VIOLACION DEL PRINCIPIO DE TIPICIDAD POR INDEBIDA CALIFICACION DE LOS FONDOS DEL CONVENIO

Se violan los principios de legalidad de las faltas y tipicidad, porque se califican como fondos públicos presupuestables, dineros que no se incorporaron al presupuesto general de la Nación (arts. 4, 15, 33 y 110 D.111/96), creándole al actor unos deberes que el Convenio no contempló, como son control, auditoría y monitoría de los fondos provenientes del Convenio, cuando el Manual de Procedimientos los asignó específicamente a los Jefes del Área de Servicios y Apoyo de la Dirección Antinarcóticos y a los Comandantes de Zonas y Bases, teniendo en cuenta que la ejecución se realizaría de conformidad con lo estipulado en los Convenios (art. 33 D. 111/96).

NATURALEZA JURIDICA DE LOS DINEROS DEL CONVENIO

En este cargo es preciso tener en cuenta el Concepto No. 335 de 7 de abril de 2000 de la Oficina Jurídica de la Dirección General del Presupuesto Nacional, dirigido al Subdirector Administrativo y Financiero del Fondo Rotatorio de la Policía Nacional, en donde analiza el manejo de fondos de los recursos del Convenio para la Ayuda económica, técnica y afín, en el cual indica que cuando el Gobierno Colombiano recibe recursos por donaciones o mediante convenios bilaterales,

para que sean programados, ejecutados y autorregulados por alguno de los órganos que hacen parte del presupuesto general de la Nación, deben estar incorporados en el presupuesto de la Entidad que va a realizar el gasto, el cual deberá efectuarse con sujeción a las normas que regulan la materia y en todo caso respetando la destinación de los mismos.

Los dineros públicos deben ser manejados exclusivamente por empleados públicos, trabajadores oficiales, o por empresas a las que la ley les asigne esa facultad, pero en este caso los dineros pertenecían a la Embajada Americana, eran auditados por ella quien decidía si pagaba, además establecía los rubros y ello no constituye manejo de dineros públicos.

VIOLACION AL DEBIDO PROCESO INCONGRUENCIA ENTRE EL FALLO Y LA SANCION POR LA APLICACIÓN DE ESTA SOBRE CONDUCTAS NO REPROCHADAS EN EL PLIEGO DE CARGOS

La Entidad demandada endilgó al actor haberse beneficiado de los recursos NAS, junto con el Jefe del Área de Servicio y Apoyo y un Auxiliar, por una supuesta comisión otorgada al Agente Mauricio Jurado Rodríguez, la cual no se cumplió y que se justificó sosteniendo que fue conferida al Agente Humberto Quiroga; además sostuvo que la accionada le imputó haber aprobado, autorizado u ordenado la compra de bienes solicitados por el señor CR Bejarano Chávez (no determina el nombre), sin que en el expediente existiera prueba que demostrara tal cargo y no entiende por qué quienes en algún momento aprobaron esas peticiones fueron tratados de manera diferente y cobijados con fallos absolutorios.

ATIPICIDAD DE LA CONDUCTA E INEXISTENCIA DE INCREMENTO PATRIMONIAL INJUSTIFICADO.

La Policía Nacional es una Institución de carácter jerarquizado que se rige principalmente por órdenes que no pueden ser “erradicadas” de la investigación, en caso de incumplimiento de una de ellas las implicaciones para el servidor son de carácter penal, disciplinario y administrativo, lo cual nunca fue considerado por la Entidad demandada; si el Director Antinarcóticos le ordenaba al actor que pidiera papel o que coordinara un almuerzo de trabajo, lo cual estaba dentro de sus funciones, era una orden que debía cumplir pues lo contrario equivaldría a contrariar la ley.

Al actor no se le puede sancionar por incumplimiento de funciones constitucionales y legales en su doble condición de Jefe de Vehículos y Secretario

Privado de la DIRAN, sino por haber incurrido en una conducta específica tipificada como falta disciplinaria y no genéricamente por haber ocupado esos cargos.

No existe prueba que demuestre la imputación de la Entidad demandada, que en forma calumniosa e irrespetuosa sostiene que el actor se enriqueció o permitió que terceros pertenecientes a la Institución policial se enriquecieran.

CONTESTACIONES DE LA DEMANDA

1. Por conducto de apoderado, la Policía Nacional se opuso y solicitó no acoger las pretensiones de la demanda, en razón a que los fallos demandados fueron proferidos por la Procuraduría General de la Nación, conforme a derecho y teniendo en cuenta las normas legales vigentes (fls. 611-616 cdo. Ppl.).

Propuso tres excepciones a saber:

Falta de legitimación en la causa por pasiva, toda vez que la Nación – Ministerio de Defensa – Policía Nacional, no tuvo injerencia en el proceso disciplinario adelantado al demandante por la Procuraduría General de la Nación, pues frente a la titularidad de la acción disciplinaria esa Institución no podía invadir la órbita de competencia del Órgano de Control Disciplinario establecido por el numeral 6° del artículo 277 de la Constitución Política, en concordancia con el artículo 3° de la Ley 734 de 2002. La actuación de la Policía Nacional frente a los hechos objeto de la demanda se limitó a la notificación del Decreto No.3831 de 2 de noviembre de 2006, proferido por el Gobierno Nacional, Ministerio de Defensa, en atención a lo contemplado en el artículo 42, numeral 1, de la Ley 1015 de 7 de febrero de 2006 y el numeral 32 del artículo 172 de la Ley 734 de 2002, mediante el cual se ejecutó la sanción disciplinaria impuesta al actor por la Procuraduría General de la Nación.

La Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo no es una tercera instancia para dirimir controversias por sanciones disciplinarias y en este caso al actor le fue garantizado el debido proceso y los derechos de defensa y de contradicción, en tanto en sede administrativa le fue resuelta su situación disciplinaria.

Cosa Juzgada sobre la base de que el proceso disciplinario culminó con fallo de segunda instancia (sic) contra el cual no procede ningún recurso y en esa medida quedó ejecutoriado.

Los actos administrativos demandados fueron expedidos por funcionarios competentes, en forma regular y en ejercicio de atribuciones constitucionales y legales, todo lo cual implica que están amparados por la presunción de legalidad, que debe ser desvirtuada por la parte demandante en la etapa probatoria del sub-lite.

2. la Procuraduría General de la Nación solicitó se nieguen las pretensiones de la demanda (fls. 622-636 cdo. Ppl.), por las razones que más adelante se resumen, previa proposición de las siguientes excepciones:

Caducidad de la acción. Porque el Procurador General de la Nación profirió el fallo disciplinario el 15 de abril de 2005 y en virtud del recurso de reposición expidió la decisión definitiva el 17 de mayo de 2006, la cual se notificó el 16 de junio siguiente habiendo quedado ejecutoriada el día 21 de los mismos mes y año; así entonces, en términos del artículo 136 del Código Contencioso Administrativo, el plazo para presentar la demanda vencía el 22 de octubre de 2006 y ésta se radicó el 22 de marzo de 2007, razón por la cual el actor perdió su derecho de acción al operar el fenómeno extintivo de la caducidad.

Ineptitud de la demanda, en razón a que el libelo introductorio carece de fundamentos de derecho de las pretensiones, en términos del artículo 137, numeral 4, del Código Contencioso Administrativo; **ii) legalidad de los actos demandados,** porque la Procuraduría General de la Nación profirió el fallo acusado previa instrucción de un proceso disciplinario, en el que se cumplieron todas las reglas sustantivas y procesales; y, **iii) cobro de lo no debido y falta de causa,** porque cualquier perjuicio causado al actor por la sanción impuesta es la consecuencia que debe asumir quien incurre en los supuestos de hecho consagrados en la ley como conductas disciplinarias.

Las conductas investigadas fueron realizadas en vigencia de las Leyes 200 de 1995 y 734 de 2002, que sirvieron de soporte a los actos administrativos demandados; no es cierto que los cargos se formularan de manera global porque a cada investigado le fueron endilgados de forma específica y aun cuando el actor no era ordenador del gasto sí actuaba cuando se adquirían bienes y servicios.

No se viola el principio de la doble instancia porque al Procurador General de la Nación se le otorgaron facultades para investigar altos funcionarios del Estado y así ocurrió en el sub-lite con un General de la República, pudiendo asumir la investigación de los demás de inferior jerarquía como el actor.

Se equivoca el demandante cuando sostiene que, por tratarse de la ejecución de un Convenio celebrado con un Gobierno extranjero, no estaba obligado a cumplir las normas contables colombianas.

ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

1. Los apoderados de la Procuraduría General de la Nación y de la Policía Nacional reiteraron los argumentos expuestos en las contestaciones de la demanda (fls. 1285-1299 y 1307-1314 cdo. ppl.).

CONCEPTO FISCAL

La Procuradora Tercera Delegada ante el Consejo de Estado solicita denegar las pretensiones de la demanda (fls. 1316-1334 vto. cdo. ppl.), con base en las siguientes consideraciones:

No se configura la caducidad de la acción, porque el Decreto No. 3831 de 2 de noviembre de 2006 fue notificado personalmente al actor el 21 de noviembre del mismo año y el término de caducidad de cuatro (4) meses comenzó a correr al día siguiente y como la demanda se presentó el 21 de marzo de 2007, no fue extemporánea.

El operador disciplinario imputó correctamente los cargos, pues pese a referenciar normas de los ordenamientos sustantivos, también formula conductas contenidas en el régimen especial disciplinario establecido para la fuerza pública; no hace una formulación general o abstracta de los cargos, pues lo cierto es que la Dirección de la Policía a quien le correspondía ejecutar y administrar los recursos provenientes del Convenio Bilateral, orquestó una desmesurada e irregular ejecución de los dineros puestos a su cargo, por tal razón una imputación compartida no puede constituir una vía de hecho.

Para la época de los hechos existió un tránsito legislativo de la ley 200 de 1995 a la 734 de 2002 y del Decreto No. 2584 de 1993 al 1798 de 2000, razón por la cual no es impertinente que en la investigación disciplinaria se hubiesen citado esas normas, contando además con que en la investigación se involucró personal no uniformado de la Fuerza.

El actor disiente de la absolución para uno de sus subordinados y pretende que se haga lo mismo con él, lo cual no es posible porque la responsabilidad es individual

y en el caso citado por el demandante no es homologable la responsabilidad como Jefe de Área (sic).

En la investigación administrativa se encontraba involucrado un General de la República, que debía ser investigado por el Procurador General de la Nación, quien, en virtud del criterio de conexidad, absorbió la competencia para investigar a los demás funcionarios, entre ellos al actor.

El operador disciplinario no le endilgó al investigado funciones ajenas a su cargo, pues la imputación consistió en que siendo servidor intervenía en la ejecución del presupuesto de los recursos provenientes del NAS.

El correctivo disciplinario impuesto al demandante es consecuencia directa de la aplicación del régimen disciplinario señalado para su caso y la sanción de destitución al ser la más drástica se encuentra reservada para las faltas gravísimas, como la que cometió el actor.

Como no existe causal de nulidad que invalide lo actuado, procede la Sala a dictar sentencia en el proceso de la referencia, previas las siguientes,

CONSIDERACIONES

1. EL PROBLEMA JURÍDICO

Se trata de establecer si los actos acusados infringieron las normas citadas en la demanda, en razón a que en el disciplinario que antecedió su expedición se violó el debido proceso por aplicación de normas impertinentes al caso, formulación anfibológica de cargos y desconocimiento del principio de la doble instancia y porque además se violó el derecho defensa por atribuir al actor funciones que no le correspondían, por indebida dosificación de la sanción y porque se desatendió el derecho a la igualdad.

2. LOS ACTOS DEMANDADOS

i) Fallo de 15 de abril de 2005, mediante el cual el Procurador General de la Nación sancionó con destitución e inhabilidad por el término de cinco (5) años para ejercer cargos públicos, entre otros, al CT Juan Carlos Cubillos Becerra, en su condición de Jefe del Grupo de Vehículos y Secretario Privado de la Dirección Antinarcóticos de la Policía Nacional, e indicó que contra esa decisión procedía el

recurso de reposición de acuerdo a lo previsto en el artículo 113 de la ley 734 de 2002 (Cdos. 1, 2, 3).

ii) Providencia de 17 de mayo de 2006, mediante la cual el Procurador General de la Nación resolvió el recurso de reposición interpuesto contra el fallo de 15 de abril de 2005, en el sentido de confirmar la decisión recurrida (fls. 13672-14015 cdo. pruebas).

iii) Decreto No. 3831 de 2 de noviembre de 2006, a través del cual Ministerio de Defensa Nacional dio cumplimiento a la sanción disciplinaria impuesta al demandante (fls. 30-32 cdo. ppl.); además solicitó la nulidad de la diligencia de notificación personal de dicho decreto, realizada el 21 de noviembre de 2006 (fl. 29 cdo. ppl.).

3. LO PROBADO EN EL PROCESO

Por auto de 16 de mayo de 2002, la Procuraduría Delegada para la Policía Nacional ordenó abrir indagación preliminar y dispuso ejercer el poder disciplinario preferente previsto en la Constitución Política y en la Ley, para cuyo efecto invocó los artículos 3, 69 y 150 de la Ley 734 de 2002 y los hechos puestos en conocimiento de la opinión pública por el Diario El Tiempo los días 9 y 10 de mayo del mismo año, relacionados con el retiro de varios oficiales de la Policía Nacional, al parecer por el manejo confuso de dos millones de dólares del Plan Colombia, posible uso con fines personales de dineros que el Gobierno de los Estados Unidos entregó al Gobierno de Colombia para la lucha antidrogas y la presunta malversación de fondos de una cuenta de la Embajada Norteamericana DIRAN (fls. 1-4 cdo. 2).

Mediante providencia de 11 de junio de 2002, el Despacho del Procurador General de la Nación ordenó abrir investigación disciplinaria, por presunto incumplimiento de deberes funcionales, a varios servidores públicos de la Policía Nacional adscritos a diferentes dependencias, entre los cuales figura el señor Juan Carlos Cubillos, Jefe Oficina de Vehículos, Grupo Logístico de la Dirección de Antinarcóticos de la Policía Nacional (fls. 5-12 cdo. 2).

El 26 de septiembre de 2002, el Procurador General de la Nación formuló Pliego de Cargos, entre otros servidores, al Capitán Juan Carlos Cubillos Becerra, Jefe

Oficina de Vehículos y Secretario Privado de la Dirección ANTIN, entre otras cosas, por autorizar y/o visar y/o solicitar bienes y servicios en varias órdenes de pago y/o comprobantes de egresos presuntamente irregulares, que por el sistema de muestreo se encontraron en la documentación aportada al proceso por el Área de Servicios y Apoyo DIRAN (fl. 33-126 cdo. ppl.).

Mediante los actos demandados se sancionó con destitución e inhabilidad por el término de cinco (5) años, para ejercer cargos públicos al CT Juan Carlos Cubillos Becerra, en su condición de Jefe del Grupo de Vehículos y Secretario Privado de la Dirección Antinarcoóticos (Cdos. 1, 2, 3 y fls. 13672-14015 cdo. pruebas).

Por Auto N° 000489 de 25 de julio de 2007, la Contraloría Delegada de Investigaciones, Juicios Fiscales y Jurisdicción Coactiva, de la Contraloría General de la República, dispuso confirmar en todas sus partes el Auto No 0102 de 12 de febrero de 2007, que ordenó la cesación fiscal y el archivo del proceso de responsabilidad fiscal N° 514¹, proferido por la Dirección de Investigaciones Fiscales; dentro de los beneficiados con esa decisión aparece el nombre del accionante (fls. 339-355 cdo. ppl.).

4. ANÁLISIS DE LA SALA

4.1. CUESTIONES PREVIAS

Al contestar la demanda, la apoderada del Ministerio de Defensa Policía Nacional propuso las siguientes excepciones:

4.1.1. FALTA DE LEGITIMACION EN LA CAUSA POR PASIVA

La excepción se fundamenta en que la Policía Nacional no tuvo injerencia en el proceso disciplinario adelantado al demandante por la Procuraduría General de la

¹ Los hechos materia de la investigación se refieren a presuntas irregularidades encontradas en el manejo de los recursos del Convenio NAS – DIRAN suscrito el 25 de julio de 1999 entre el Ministerio de Defensa Nacional y la Embajada de los Estados Unidos, para apoyar conjuntamente un programa bilateral diseñado para fortalecer la capacidad del Gobierno de Colombia de eliminar la producción ilícita, cultivo, procesamiento, tráfico, transporte y consumo de sustancias ilícitas, con base en el la (sic) Dirección de Antinarcoóticos recibiría asistencia financiera, material y técnica del Gobierno de los Estados Unidos. Los días 9, 10 y 11 de mayo de 2002, el Diario El Tiempo comunicó el retiro de varios oficiales de la Policía Nacional, al parecer por el manejo confuso por desviación, malversación de fondos y probable uso en beneficio personal de los dineros entregados por el Gobierno de los Estado Unidos de America para la lucha Antidrogas.

Nación, pues frente a la titularidad de la acción disciplinaria esa Institución no podía invadir la órbita de competencia del Órgano de Control Disciplinario establecida por el numeral 6° del artículo 277 de la Constitución Política en concordancia con el artículo 3° de la Ley 734 de 2002.

Sobre el punto la Sala reitera que los actos de ejecución de la sanción disciplinaria no son susceptibles de control jurisdiccional, pues solamente lo son aquellas decisiones administrativas que tienen como causa un procedimiento de la misma naturaleza y los denominados actos de trámite que impiden continuar el respectivo procedimiento y si tan solo las decisiones referidas pueden demandarse ante la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo, ello significa que los actos de ejecución de los pronunciamientos administrativos, o judiciales, están excluidos del aludido control, en la medida en que no contienen decisión definitiva de ninguna índole, toda vez que se profieren con el propósito de materializar o hacer efectivas las respectivas decisiones y solo cobran importancia cuando de contabilizar los términos de caducidad se trata.

Al respecto esta Sala expresó:

“ ...

“Pues bien, tratándose de los actos de ejecución expedidos por el nominador, en cumplimiento de los de “solicitud de destitución” que dicte la Procuraduría General de la Nación, por su indiscutible conexidad con éstos, se impone que al ser demandados aquellos deba hacerse conjuntamente con los que dicta la Procuraduría General de la Nación con dicha petición-sanción, no sólo por ser los que los originan, pues no se concibe su existencia sin su causa eficiente, sino por la naturaleza de su conexidad.

“En virtud de la incuestionable conexidad existente entre tales actos, en aras de propiciar una efectiva protección de los administrados, la Sala ha admitido que el término de caducidad sea uno solo para impugnar tanto el acto de ejecución de la sanción, como aquellos que imponen al funcionario la respectiva penalización por comisión de faltas disciplinarias, término que debe comenzar a contarse a partir de la notificación del acto de ejecución.

“ ... ”²

² Sección Segunda, Subsección B, Sentencia de 27 de septiembre de 2007. Radicación número: 25000-23-25-000-1999-03741-01(7392-05). Actor: William Gildardo Pacheco Granados.

En consonancia con lo expuesto, se infiere que si el Decreto No 3831 de 2 de noviembre de 2006 ordenó ejecutar la sanción disciplinaria impuesta al señor Juan Carlos Cubillos Becerra, por la Procuraduría General de la Nación, dicho acto de ejecución no es susceptible de control ante la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo y siguiendo el derrotero jurisprudencial trazado por esta Corporación, la Sala se declarará inhibida para pronunciarse sobre el Decreto precitado, en tanto no es susceptible de control jurisdiccional en la medida en que no define actuación alguna, sino que fue expedido por el Ministerio de Defensa para hacer efectiva la sanción impuesta al demandante por la Procuraduría General de la Nación.

En cuanto tiene que ver con la falta de legitimación en la causa por pasiva, cabe anotar que, como centro genérico de imputación, la Nación en este caso está representada conjuntamente por dos entidades públicas que hacen parte de ella, como son la Procuraduría General de la Nación, que expidió dos de los actos demandados y la Policía Nacional, institución a la cual pertenecía el demandante cuando fue retirado por destitución del cargo que desempeñaba y en esa medida ante una eventual prosperidad de las pretensiones de la demanda, las Entidades vinculadas conjuntamente serían las llamadas a responder de la misma forma.

En consecuencia y sin que se requieran consideraciones adicionales, se concluye que la Nación - Policía Nacional está legitimada para ejercer la representación judicial de la parte pasiva y para responder, oponerse y contradecir las pretensiones de la demanda presentada por el señor Juan Carlos Cubillos Becerra y por la misma razón la excepción de falta de legitimación en la causa por pasiva no está llamada a prosperar y así habrá de decidirse.

4.1.2. COSA JUZGADA

El apoderado de la Policía Nacional sostiene que se configura el medio exceptivo referido, en razón a que el proceso disciplinario culminó con fallo de segunda instancia (sic) contra el cual no procede ningún recurso y en consecuencia quedó ejecutoriado.

En primer lugar se aclara que en este caso el fallo demandado es de única instancia y junto con la providencia que resolvió el recurso de reposición interpuesto contra el mismo, constituyen actos administrativos expedidos por una

autoridad de la misma naturaleza, que alcanzaron firmeza o ejecutoria y por tal razón las decisiones que contienen fueron ejecutadas.

A diferencia de los actos administrativos, las sentencias judiciales son actos procesales emanados de una autoridad judicial, con competencia para decidir el mérito de una causa puesta a su consideración.

Frente al usuario de la justicia en general y a las partes que hubiesen intervenido en un proceso, en particular, las decisiones judiciales deben estar revestidas de seguridad y en virtud de la cosa juzgada resultan inmutables y definitivas, lo cual significa que no es posible intentar nuevamente un proceso, con los mismos sujetos, objeto y causa; sobre el punto cabe preciar que el artículo 332 del Código de Procedimiento Civil, aplicable al sub-lite por remisión del artículo 264 del Decreto 1 de 1984, entonces vigente, preveía que la **sentencia** ejecutoriada dictada en los procesos contenciosos tenía fuerza de cosa juzgada, siempre que el nuevo proceso versara sobre el mismo objeto y se fundara en la misma causa de la anterior y que entre ambos procesos existiera identidad jurídica de partes.

Pues bien, cuando las sentencias dictadas por los Jueces alcanzan ejecutoria son inimpugnables y frente a ellas se produce el efecto de cosa juzgada, no ocurre lo mismo con los actos administrativos que aun cuando estén ejecutoriados son susceptibles de pronunciamientos judiciales, a efecto de determinar su validez y legalidad pudiendo ser excluidos del mundo jurídico por declaratoria de nulidad total o parcial, o reemplazadas, modificadas o reformados (art. 170 D. 1/84).

Las razones expuestas conducen a declarar la improsperidad de la excepción de cosa juzgada respecto de los actos administrativos demandados.

4.1.3. Sin darle denominación alguna, el apoderado de la Entidad accionada sostiene que la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo no es una tercera instancia para dirimir controversias por sanciones disciplinarias. Fundamenta ese medio exceptivo en que en este caso al actor le fue garantizado el debido proceso y los derechos de defensa y de contradicción, en tanto en sede administrativa se resolvió su situación disciplinaria.

Habiendo hecho claridad sobre la diferencia que existe entre los actos administrativos y las sentencias judiciales y por qué aquéllos son susceptibles de

ser demandados ante esta Jurisdicción, la Sala analizará la excepción referida al estudiar el fondo del asunto, en razón a que los argumentos que la sustentan atañen a uno de los problemas jurídicos que se debate en el sub-lite, es decir si el proceso que culminó con los actos cuya nulidad solicita el actor, se adelantó conforme a la normativa que regula la acción disciplinaria; el otro problema jurídico objeto de litis tiene que ver con la validez y legalidad de los fallos disciplinarios impugnados, frente a la aducida violación de la normativa señalada en la demanda como causal de la nulidad impetrada.

Y por las mismas razones también serán analizadas las excepciones propuestas por el apoderado de la Procuraduría General de la Nación, que denominó legalidad de los actos demandados, porque esa Entidad profirió el fallo acusado previa instrucción de un proceso disciplinario, en el que, asegura, se cumplieron todas las reglas sustantivas y procesales, junto con la excepción de cobro de lo no debido y falta de causa, fundamentada en que cualquier perjuicio causado al actor por la sanción impuesta es la consecuencia que debe asumir quien incurre en los supuestos de hecho consagrados en la ley como conductas disciplinarias.

4.1.4. Caducidad de la acción. Se fundamente en que el Procurador General de la Nación profirió el fallo disciplinario el 15 de abril de 2005 y en virtud del recurso de reposición expidió la decisión definitiva el 17 de mayo de 2006, la cual se notificó el 16 de junio siguiente habiendo quedado ejecutoriada el día 21 de los mismos mes y año; así entonces, en términos del artículo 136 del Código Contencioso Administrativo, el plazo para presentar la demanda vencía el 22 de octubre de 2006 y ésta se radicó el 22 de marzo de 2007, razón por la cual el actor perdió su derecho de acción al operar el fenómeno extintivo de la caducidad.

La excepción referida no prospera, porque, tal como quedó señalado al analizar la excepción de falta de legitimación en la causa, la Sala ha admitido un solo término de caducidad para demandar tanto los actos que imponen sanciones disciplinarias como el que dispone su ejecución y en tales casos, el término respectivo debe computarse a partir de la notificación del acto de ejecución.

Sobre el punto, el artículo 136 del Código Contencioso Administrativo, en lo pertinente expresaba:

“ARTÍCULO 136. Caducidad de las acciones.

“1...

“2. La de restablecimiento del derecho caducará al cabo de cuatro (4) meses contados a partir del día siguiente al de la publicación, notificación, comunicación o ejecución del acto, según el caso. Sin embargo, los actos que reconozcan prestaciones periódicas podrán demandarse en cualquier tiempo por la administración o por los interesados, pero no habrá lugar a recuperar las prestaciones pagadas a particulares de buena fe.

“3...”.

Pues bien, para ejercer la Acción de Nulidad y Restablecimiento del Derecho la norma transcrita fijaba un término de cuatro (4) meses, contados, según el caso, a partir del día siguiente a la publicación, comunicación o ejecución del acto impugnado; en este caso la decisión acusada corresponde al fallo sancionatorio dictado por el Procurador General de la Nación el 15 de abril de 2005, el cual fue confirmado mediante providencia de 17 de mayo de 2006; la ejecución de dicha decisión se cumplió mediante el Decreto N° 3831 de 2 de noviembre del mismo año, por el cual el Ministro de Defensa ordenó cumplir la sanción disciplinaria impuesta, entre otros, al demandante, quien fue notificado personalmente el 21 de noviembre de 2006 (fl. 29 cdo. ppl.).

Una es la notificación que se surtió respecto del acto o actos acusados y otra la que dispuso su ejecución; así entonces, si la notificación de este último se realizó personalmente al actor el 21 de noviembre de 2006 y la demanda fue presentada el 21 de marzo de 2007 (fl. 300 vto. cdo. ppl.), no excedió el término que para el efecto señalaba el numeral 2º del artículo 136 del Código Contencioso Administrativo y en consecuencia no operó el fenómeno de la caducidad de la acción como adujo la Entidad demandada.

4.1.5. Ineptitud de la demanda, por ausencia de fundamentos de derecho de las pretensiones, como disponía el artículo 137, numeral 4, del Código Contencioso Administrativo.

Respecto de este medio exceptivo es de anotar que uno de los presupuestos procesales que permite proveer una decisión de mérito es el denominado demanda en forma, que se materializa en el cumplimiento de los requisitos que debe llenar el escrito que la contiene, los cuales, respecto de los procesos

adelantados ante esta jurisdicción, estaban previstos en los artículos 135 a 142 del Código Contencioso Administrativo y dentro de ellos el artículo 137 disponía que toda demanda presentada ante la Jurisdicción Administrativa debía contener, entre otros requisitos, "Los fundamentos de derecho de las pretensiones. Cuando se trate de la impugnación de un acto administrativo deberán indicarse las normas violadas y explicarse el concepto de violación" (num. 4º), es decir debe el demandante indicar cuáles son las normas que el acto o actos demandados desconocieron y por qué es preciso declarar su nulidad, pues es en relación con ellas que el Juez debe adoptar las determinaciones que en derecho sean del caso.

En el sub-lite la excepción propuesta por el apoderado de la Entidad accionada no está llamada a prosperar, porque aun cuando en su elaboración el libelo introductorio no observa una adecuada técnica y organización, haciendo un esfuerzo por interpretar su sentido y alcance, de su texto íntegro puede deducirse qué es lo que se demanda y así mismo las normas que se estiman violadas con los actos acusados junto con las razones por las que el accionante considera es el caso proceder a su anulación, razón suficiente para admitir que se cumplió la carga procesal que el accionada echa de menos.

5. FONDO DEL ASUNTO

EL PROCESO DISCIPLINARIO

La investigación disciplinaria que adelantó la Procuraduría General de la Nación y que terminó con sanción al demandante, se inició oficiosamente con base en la información que apareció en el Diario El Tiempo los días 9, 10 y 11 de mayo de 2002, según la cual, varios oficiales de la Policía Nacional fueron retirados de la Institución por presunto manejo irregular de dineros entregados por el Gobierno Norteamericano para la lucha contra el narcotráfico.

La Sala observa que los argumentos expuestos para fundamentar las peticiones de nulidad de los actos acusados, se repiten en varios de los cargos que estructuran el libelo y además recogen otros que el demandante expuso en diferentes procesos como el disciplinario y en una Acción de Tutela, cargos y argumentos que la Sala concreta así:

5.1. VIOLACIÓN DEL DEBIDO PROCESO POR APLICACIÓN DE UNA SANCION BASADA EN NORMATIVA NO APLICABLE AL ACTOR COMO MIEMBRO DE LA POLICIA NACIONAL.

El actor sostiene que el proceso adelantado en su contra tuvo lugar bajo el Decreto No. 1798 de 2000 y la Ley 734 de 2002 y, desconociendo pronunciamientos jurisprudenciales de la Corte Constitucional, le fueron aplicadas normas distintas en materia sustancial, v. gr. las Leyes 200 de 1995, derogada para la época de los hechos; así mismo el Decreto No. 2584 de 1993, por el cual se modifica el Reglamento de Disciplina para la Policía Nacional, derogado por el Decreto No. 1798 de 2000, sin tomar en cuenta que las disposiciones aplicables a los miembros de la fuerza pública son las contempladas en sus propios estatutos, debiendo aplicárseles las normas sustantivas (faltas y sanciones), contenidas en los Regímenes Especiales que para el caso del demandante son las consagradas en los Decretos Nos. 1798 de 2000 y las procedimentales consagradas en la Ley 734 de 2002 o en la Ley 200 de 1995, pero no las sustantivas consagradas en ésta última.

Pese a lo extenso del fallo acusado, una cuidadosa lectura evidencia que, al contrario de lo que sostiene el accionante, dentro de las normas que aplicó la Procuraduría General de la Nación para decidir el caso del entonces Capitán y posteriormente Mayor Juan Carlos Cubillos Becerra figuran, **entre otras, las que echa de menos, es decir el Decreto N° 1798 de 2000³ y las Leyes 734 de 2002 y 200 de 1995.**

En efecto, el capítulo de la providencia impugnada que contiene las consideraciones jurídicas frente a la responsabilidad disciplinaria de, entre otros, el Mayor Juan Carlos Cubillos Becerra, da cuenta que fueron vulnerados los artículos 25 numeral 4 de la Ley 200 de 1995 y 48 numeral 3 de la Ley 734 de 2002.

La primera de las normas citadas establece que dentro de las **faltas gravísimas** está la que realiza el servidor público, o el particular que ejerza funciones públicas, que de manera directa o por interpuesta persona obtenga para sí o para otro incremento patrimonial; por su parte, la segunda de las normas citadas precisa que constituye **falta gravísima**, incrementar injustificadamente el patrimonio, directa o indirectamente, en favor propio o de un tercero, o permitir o tolerar que

³ Decreto derogado por la Ley 1015 de 7 de febrero de 2006. Por medio de la cual se expide el Régimen Disciplinario para la Policía Nacional

otro lo haga⁴. La cita de las normas mencionadas, se dio por la remisión de los artículos 39, numeral 39, 37, numeral 10 y 40 de los “Decretos 2584 de 1993⁵ y **1798 de 2000**⁶ y artículo 21 de la Ley 734 de 2000.

La providencia que se viene comentado sostiene: “De todas las normas disciplinarias citadas en el pliego de cargos como infringidas por parte de CUBILLOS BECERRA, como jefe de vehículos,... se mantienen el incumplimiento de los deberes constitucionales, legales y reglamentarios que le fueron señalados, lo cual constituye falta disciplinaria de conformidad con **el numeral 39 del artículo 39 del Decreto 2584 y 10 de artículo 37 del Decreto 1798 de 2000, para el caso de CUBILLOS BECERRA, ... quienes ejercieron sus funciones desde antes de la vigencia del Decreto 1798 de 2000; así como incurrieron en las faltas previstas en el numeral 4º del artículo 25 de la Ley 200 de 1995 y 48. 3 de la Ley 734 de 2002** (norma esta última que preserva los principios de tipicidad y legalidad...) y agrega: “Reitera el Despacho que las faltas contenidas en los literales c, d, i, del artículo 38 del Decreto **1798 de 2000 y en los mismos literales del numeral 40 del artículo 39 del decreto 2584 de 1993, quedan inmersas en las anteriores** y por ende no deben ser cuestionadas dos veces” (Subrayas y negrillas fuera del texto).

En materia de sanciones principales, el artículo 41 del Decreto N° 1798 de 2000, cuya aplicación reclama el demandante a su caso, incluye la destitución que es la misma que le impuso la Procuraduría General de la Nación mediante los actos demandados y que define en los siguientes términos: “1. Destitución: Consiste en la cesación definitiva de funciones”; dicha sanción también está prevista en el numeral 1º del artículo 44 de la Ley 734 de 2002 y lo estaba en el artículo 29 de la Ley 200 de 1995, con los siguientes textos: “**ARTÍCULO 44. CLASES DE SANCIONES.** El servidor público está sometido a las siguientes sanciones: 1. Destitución e inhabilidad general, para las faltas gravísimas dolosas o realizadas con culpa gravísima” y “**ARTICULO 29. SANCIONES PRINCIPALES.** Los

⁴ También incluye: dar lugar a que por culpa gravísima se extravíen, pierdan o dañen bienes del Estado o a cargo del mismo, o de empresas o instituciones en que este tenga parte o bienes de particulares cuya administración o custodia se le haya confiado por razón de sus funciones, en cuantía igual o superior a quinientos (500) salarios mínimos legales mensuales

⁵ Por el cual se modifica el Reglamento de Disciplina para la Policía Nacional.

⁶ Por el cual se modifican las normas de disciplina y ética para la Policía Nacional

servidores públicos estarán sometidos a las siguientes sanciones principales:.... 4. Destitución.....” (Subrayas y negrillas fuera del texto).

Como sanciones accesorias, la inhabilidad para ejercer funciones públicas también estaba prevista en las normativas precitadas así: en el Decreto N° 1798 de 2000: “**ARTÍCULO 42. SANCIONES ACCESORIAS.** Es sanción accesoria la inhabilidad para ejercer funciones públicas por un término entre uno (1) y cinco (5) años, la cual será fijada en el mismo fallo que disponga la destitución. La inhabilidad también procede cuando se imponga la sanción de suspensión, por un término igual al de ésta”; en la Ley 200 de 1995: “**ARTICULO 30. SANCIONES ACCESORIAS.** Son sanciones accesorias las siguientes: 1. Las inhabilidades para ejercer funciones públicas en la forma y términos consagrados en la Ley 190 de 1995” y en la Ley 734 de 2002, “**ARTÍCULO 44. CLASES DE SANCIONES.** El servidor público está sometido a las siguientes sanciones: 1. Destitución e **inhabilidad general**, para las faltas gravísimas dolosas o realizadas con culpa gravísima” (Subrayas y negrillas fuera del texto).

El fallo demandado precisó que la calificación provisional de falta gravísima, contenida en el Pliego de Cargos, se mantuvo definitivamente en el fallo acusado, por encontrar que se habían quebrantado no solo los principios constitucionales sino por estar taxativamente consagradas como tales en los Estatutos Disciplinarios citados como vulnerados.

Las anteriores razones son suficientes para concluir que el analizado cargo no está llamado a prosperar.

5.2. VIOLACIÓN DEL DEBIDO PROCESO POR FORMULACIÓN ANFIBOLOGICA DE LOS CARGOS E IMPRECISIÓN DE LAS NORMAS EN QUE SE FUNDAMENTAN.

El actor sostiene que el 26 de septiembre de 2002 la Procuraduría General de la Nación le formuló Pliego de Cargos, el cual, en su sentir, es impreciso, en la medida en que no reúne los requisitos del artículo 163 de la Ley 734 de 2002, toda vez que omitió los siguientes aspectos: descripción y determinación de la conducta investigada, con indicación de las circunstancias de tiempo, modo y lugar en que se realizó; el concepto de violación, concretando la modalidad específica de la conducta y el análisis de las pruebas que fundamentan los cargos.

Afirma que el Pliego de Cargos contiene criterios genéricos, no especificados ni individualizados sobre las conductas disciplinarias objeto de reproche; que cuando se refiere al cuadro anexo al numeral 23 del Auto de Cargos, la accionada no establece la conducta ni la norma específica transgredida, pues las reemplaza por la palabra irregularidades, lo cual es antitécnico e ilegal, en tanto inventa conductas consideradas faltas que no contempla norma alguna; la Procuraduría le formula acusaciones muy graves en cargos globales, al señalar una serie de faltas que aplicó a todos los investigados para que cada uno escogiera la que se acomodara.

Al revisar el Pliego de Cargos, la Sala observa:

La imputación jurídica y la determinación de la gravedad de las faltas cobija a varios oficiales de la Dirección Antinarcóticos de la Policía Nacional, entre los cuales figura el Capitán Juan Carlos Cubillos Becerra, Jefe Oficina Vehículos desde el 1 de diciembre de 2000 hasta el 22 de junio de 2001 y Secretario Privado de la Dirección desde esta última fecha hasta 6 de mayo de 2002.

El Pliego de Cargos contiene un análisis separado de los hechos que constituyen faltas disciplinarias y que en el caso del actor derivan de peticiones irregulares de elementos, bienes y servicios no incluidos en los rubros del presupuesto ni en las listas de gastos necesarios para el soporte operacional del Convenio NAS, porque no cumplían los requisitos para su justificación, o no realizaron su legalización⁷ (circunstancias de tiempo y modo y determinación de la conducta investigada).

En cuanto hace al demandante, el Pliego de Cargos incluye el siguiente cuadro anexo que hace parte del mismo y en el cual se determina que, en su condición de Jefe Oficina de Vehículos y Secretario Privado de la Dirección ANTIN, el Capitán Juan Carlos Cubillos Becerra, entre otras cosas, autorizó y/o visó y/o solicitó bienes y servicios en varias órdenes de pago y/o comprobantes de egresos presuntamente irregulares, así:

ORDEN	ELEMENTO	IRREGULARIDAD
208-255-260	RESPUESTO Y MANTENIMIENTO DE VEHICULOS Rubro 2	Autorizó la reparación de vehículos siglas 31-534 no incluido en

⁷ Manual de Nuevos Procedimientos Financieros y Logísticos, Subapéndice C del Convenio NAS y las Resoluciones Nos. 001 de 2002 y 2001 del Ministerio de Hacienda Y Crédito Público

		listados de la DIRAN Autorizó la reparación de vehículos, siendo incluido 3 en la orden de pago y la constancia de trabajo incluye 5 vehículos
47-547-551-643-645-646-713-772-777-778-779-780-(790-791 fraccionamiento) 795-799-801-829-843-846-892-894-912-913-914-915-938-976-984-986-1106-1107-1108*-1109-1323-1401	RESPUESTO Y MANTENIMIENTO Rubro 2	Taller o proveedor no autorizado según listado enviado por la Dirección Antinarcóticos: DJA 093, DJA178, DJA045, 31-220,31-060, 31-300, 31-256, 31-291, 31-258, 31-233, 31-812, DJA 196, 31 24, 31 303, 31 230, 31 220, 31 267, 31 534, 31 285, 31 515, 31 286, 31 206 31 625, DJA 187, 31 291, 31 011, 31-300, 31 143, 31 806, 31 461, 00 574, 31 441, 31 283, 31 218, DJA 148, 31 219
208-400-402-403-540-546-553-578-580-634-639-641-646- 713-738-739-742-744-752-763-764-765-766-768-772-776-781-798-800- 802-831-835-840-842-860-861-862-891-895-919-981-989-1062-1079-1080-1081-1081-1082-1090-1091-1098-1105-1141-1110-1142-1149-1236-1287-1302-1303-1309-1317-1318-1322-1325-1326-1403-1469-1487-1555-1570-1577-1757-1907-789-	RESPUESTO Y MANTENIMIENTO DE VEHICULOS Rubro 2	Vehículos no autorizados para el convenio y talleres no autorizados según listado de la Dirección de Antinarcóticos: DJA 191 Decomisado: 31-806; DJA 178 Decomisado; DJA 085 Decomisado; DJA 185 Decomisado; 31-806; DJA 006; 31 281 DJA 152; DJA; DJA 135; 01 410; 31 165; DJA 165 DJA 006; 31-233; 31-812; DJA 163; 01 409; 00 637; 31 734; 31 098; 31 411; DJA 167; DJA 117; DJA 007, DJA 006, DJA 105; 31 411; DJA 173; 00476; DJA 117; DJA 182; 31 474; 31 011; 00 176 DJA 129 DJA 179; 31 060: 04 5192; 31 252; DJA 167, DJA 180, 01-079 DJA 150, 31-285, 31 261 (asignado a San José del Guaviare, aparece reparado en

		Bogota), 31 474, 31 475, 00 574, DJA 045; 31 039, 31 438, DJA 177, DJA 150, 31 423, 31 475; 31 438, DJA 117, 31 438, DJA 178 (El mismo funcionario solicita y autorizado)
58-218-329-411-480	COMBUSTIBLE PARA VEHICULOS Y GENERADORES Rubro 2	Solicitó y autorizó el suministro de combustible por valor superior al tope establecido. Autorizó el suministro de combustible por valor superior a los topes establecidos por el Convenio. Los vehículos siglas 31-173, 31-185, entre otros no están incluido listado convenio Autorizó el suministro de combustibles por valor superior a los topes establecidos por el Convenio. Los vehículos siglas 31-348, 31-404, 31025, 31531 entre otros no están incluidos en lista de la Dirección Antinarcoáticos. Autorizó polichadas y lavado de tapicería para vehículos no incluidos en el Convenio.
488	Repuestos vehículos siglas 31-145 y motocicleta 31-011 Rubro 2	La motocicleta de siglas 31-011 aparece adscrita al ARSEA al servicio del Área de protección del Senador LUIS ELMER ARENAS PARRA
600-6001	Arreglo vehiculo 00-476. Arreglo motor Rubro2	No incluido en listado de la Dirección Antinarcoáticos. Facturas consecutivas 5601 y 5602 de Servi Euro Car Center. Se cobró el mismo servicio con la orden 601

799-1214	Arreglo vehiculo 31-040 Rubro 2	Solicitud de servicios por persona no autorizada, abogado contratado por DINCOR.
820-1149-1150	Arreglo vehiculo DJA-008 Rubro 2	Fraccionamiento con las órdenes de pago 763 y 766. Fraccionamiento en las 1149 y 1150.
935-1908	Reparación vehiculo 31-266, 31 469 Rubro 2	No corresponde la factura al vehiculo para el cual se solicita la reparación. -taller no autorizado.

ORDEN DE PAGO	ELEMENTO	IRREGULARIDAD
-265- 1629 de 2001, 49-134-136 -142-145-263-266-375-445 de 2002	REPUESTO Y MANTENIMIENTO DE VEHICULOS Rubro 2	-Forros DJA 178. Elemento suntuario fuera del convenio. Vehículos no autorizados para el convenio. Alarma vehiculo 00176, elemento suntuario, vehiculo no autorizado para el convenio
-1000 de 2001 -152-199-230- 472-535 de 2002	Alimentación centro social de agentes Rubro 18	-Gasto no autorizado en el Convenio - Fraccionamiento y sobrepagos -31 438 no autorizada para el convenio. Motocicleta reiteradamente arreglada.
-1059-1301 de 2001	Mantenimiento vehículos (Lavado de motor) Rubro 2	No se determina para que vehiculo se destinaba el servicio
-1096-1151 de 2001	Compra de radio y parlantes vehiculo 31-219; 31-220 Rubro 2	Elementos no autorizados para el convenio. Gastos suntuarios
-1385 de 2001	Ventilador oficina de vehículos	Gasto administrativo no autorizado para el convenio
-1421-1957	Latonería y pintura vehiculo 31 442 Arreglo vehiculo DJA 189 Rubro 2	Vehiculo no autorizado para el Convenio. Gasto no contemplado en el manual. Vehiculo decomisado no autorizado para el convenio.

-1811-418-517-2002	de	Papelería	Fraccionamiento y sobreprecios
--------------------	----	-----------	--------------------------------

Comprobante Egreso	de	Suministro	Irregularidad
857		Estatuillas	Elemento no autorizado
833		Folletos	Elemento no autorizado
872		Suministro de gorras	Elemento no autorizado
831		Viáticos alimentación y hospedaje Espinal Tolima por 200.000. 01-10-01	No obra orden de operación ni soporte alguno de la comisión -No se cumplió con los artículos 7 de las Resoluciones 002 de 2000, y 001 de 2001 y 2002 del Ministerio de Hacienda que consagran el termino para legalizar viáticos

Dentro del análisis probatorio incluido en el Pliego de Cargos, es preciso señalar que en la versión libre del Agente Mauricio Jurado Rodríguez, como estafeta de la Dirección ANTIN, se lee: "... firmó al patrullero JOSE ARIEL MONSALVE un recibo por \$471.610, que con antelación el Capitán JUAN CARLOS CUBILLOS BECERRA le había ordenado se lo trajera de este patrullero, pero al momento de entregar tal suma al Oficial, este le dijo que era por una comisión para él, aunque mejor la entregaría al Agente JAIRO QUIROGA, que no recibió dinero alguno, ni viajó a ninguna comisión, además que al solicitar al Oficial y al Agente la firma del documento sobre el destino final del dinero, no lo quisieron firmar. Con posterioridad agregó un escrito con los recibos que se negaron a firmar los anteriores".

Y la versión libre del Agente Jairo Huberto Quiroga Quiroga, conductor del Director de Antinarcóticos, acerca de lo afirmado por el Agente Mauricio Jurado Rodríguez, "... en cuanto que el My. CUBILLOS BECERRA, Secretario Privado de la DIRAN le entregó \$471.610 para una comisión, expresó no recordar haber recibido dinero alguno, pues cuando salía en comisión fuera de la ciudad con el BG SOCHA SALAMANCA, el My CUBILLOS BECERRA como su inmediato superior coordinaba con el Jefe de Arsea, quien directamente le entregaba los dineros para la comisión respectiva. Agregó que conoció al Agente Jurado porque trabaja en el

mismo esquema de escoltas, quien le comentó del dinero entregado a CUBILLOS BECERRA, supuestamente para una comisión para él, pero le respondió que el oficial no entrega dineros sino con la firma del recibido”.

En cuanto a las normas infringidas, el Pliego de Cargos invocó las conductas descritas y las normas relacionadas como infringidas en el acápite **general que encabeza el reproche para cada uno de los investigados y las normas citadas en relación con sus funciones específicas**, así como las citadas para los que participaron en gastos irregulares por visar y/o autorizar y/o solicitar bienes y servicios de conformidad con los cuadros anexos soporte para cada uno de ellos, porque, presuntamente incurrieron en faltas disciplinarias como autores por acción u omisión voluntaria.

Lo anterior, por violación de normas del régimen fiscal contable; por omitir el control administrativo de los dineros y bienes provenientes del Convenio NAS, puestos bajo responsabilidad y custodia de la DIRAN, por el uso de estos en beneficio de terceros y aplicación o uso diferente y/ o malversarlos o permitir que otros lo hicieran, además por las omisiones tendientes a la evasión de impuestos por no retención de los valores correspondientes y permitir que particulares también lo hicieran según el artículo 665 del Estatuto Tributario y por incumplimiento de deberes e incursión en prohibiciones contenidas en la Constitución Política, en Tratados Públicos ratificados por Colombia y en las leyes, de acuerdo con el numeral 10 del artículo 37, el numeral 18 y los literales c. d. i. del numeral 36 del artículo 38 y artículo 40 del Decreto No. 1798 de 2000 y el numeral 39 y los literales c. y d. del numeral 40 del artículo 39 y artículo 40 del Decreto No. 2584 de 1993.

El mismo Auto de Cargos precisa además que, de conformidad con los artículos 40 del Decreto No. 2584 de 1993 y 40 del Decreto No. 1798 de 2000, en concordancia con los artículos 25 numeral 4, de la Ley 200 de 1995 y 48, numeral 3, inciso segundo, de la Ley 734 de 2002, calificaría provisionalmente las conductas de los investigados como faltas gravísimas, por las siguientes razones: la jerarquía y mando de los servidores con cargos directivos y los desempeñados por los subordinados en la institución policial, el grado de culpabilidad, el grado de perturbación y la naturaleza esencial del servicio, la naturaleza de las faltas y su efecto por el grave daño social de las conductas, los graves perjuicios causados en relación con el servicio y por permitir un deterioro patrimonial de los recursos

para gastos operacionales del Convenio NAS en beneficios personales, institucionales y de terceros.

Todo lo anterior a título de dolo, porque conocía las ilicitudes originadas en el incumplimiento de deberes, obligaciones y responsabilidades en el manejo de los recursos del Convenio NAS, en razón a sus condiciones profesionales y alta trayectoria en la Institución Policial y porque en los resultados de las auditorías y visitas efectuadas por funcionarios de las Oficinas NAS, fue advertido de las irregularidades, sin embargo, deliberada y voluntariamente incurrió en las faltas disciplinarias varias veces referidas (concepto de violación).

De lo anteriormente referido y de las pruebas allegadas al sub-lite se puede concluir, contra lo que sostiene el accionante, que el Pliego de Cargos contiene, no solo la cita de las disposiciones infringidas, el concepto de violación con la concreción de la modalidad específica de las conductas investigadas y su descripción y determinación y si bien ello sería suficiente para desestimar la censura que se analiza, no sobra anotar que aun cuando el Pliego de Cargos hubiese señalado que todos los investigados cometieron la misma falta, no significa que el cargo sea global, pues en el caso del accionante se aportaron cuadros que hacen parte del Pliego, en donde se individualizan algunas de sus faltas disciplinarias, contenidas en una relación de las autorizaciones, visados, solicitud de bienes y servicios y órdenes de pago, o comprobantes irregulares, que por el sistema de muestreo fueron detectados en la documentación aportada al proceso por el Área de Servicios y Apoyo DIRAN.

5.3. Los argumentos expuestos precedentemente son válidos para despachar de forma adversa al actor los cargos seguidamente referidos, puestos que se sustentan en argumentos similares a los que adujo para estructurar las censuras analizadas.

5.3.1. “INCONCRUENCIA EN LA FUNCION QUE CUMPLE DE ACUERDO AL CARGO”

Afirma el actor que el operador disciplinario está obligado a “transcribir” la norma que consagra la conducta que se endilga al investigado, individualizarla y determinar los empleos desempeñados, que en su caso eran de Secretario Privado de la Dirección Antinarcóticos y Jefe de Vehículos.

Es equivocada la afirmación del actor, pues antes que reproducir mecánicamente la disposición que contempla una falta disciplinaria, es necesario determinarla junto con la descripción de la conducta imputada y, para complementarla, la providencia respectiva debe incluir el resumen de los hechos que dieron origen a la investigación y por qué medio fueron conocidos, la relación de las pruebas recaudadas, la individualización funcional e identificación de los posibles autores, la determinación provisional de las faltas, etc. y ello, según quedó demostrado en el análisis precedente, aparece consignado in extenso en el Pliego de Cargos.

5.3.2. El demandante acusa los actos demandados de “IGNORAR EL PRINCIPIO DEL INDUBIO PRO DISCIPLINARIO”.

Dice el accionante que en ninguna etapa del proceso penal o disciplinario puede deducirse la responsabilidad mediante conjeturas o supuestos, en tanto es imprescindible que se establezca la discrepancia entre la conducta investigada en forma concreta y el derecho, a través del estudio de las pruebas o elementos de juicio llevados al expediente, situaciones que se desconocieron y en cambio se le atribuyeron funciones detalladas y desempeñadas o que debieron desarrollar otros servidores por expreso mandato legal y reglamentario de la Corte Constitucional.

Las razones referidas en el cargo precedente demuestran que, al contrario de lo que sostiene el accionante, el fallo demandado contiene extensas consideraciones relacionadas con el análisis probatorio de los elementos allegados al proceso disciplinario y con las conductas constitutivas de las faltas disciplinarias que aquellas evidencian, junto con el incumplimiento de las funciones atribuidas al actor en los dos cargos que desempeñó durante el período de la investigación, ninguna de las cuales estaba asignada a otro funcionario, todo lo cual desvirtúa su argumentación tendiente a demostrar que el operador disciplinario desconoció en principio según el cual toda duda razonable se resuelve en favor del disciplinado.

5.4. VIOLACION AL DEBIDO PROCESO INCONGRUENCIA ENTRE EL FALLO Y LA SANCION POR LA APLICACIÓN DE ESTA SOBRE CONDUCTAS NO REPROCHADAS EN EL PLIEGO DE CARGOS.

Sustenta la censura en que la Entidad demandada le endilgó al actor y al Jefe del Área de Servicio y Apoyo, junto con un Auxiliar, haberse beneficiado de los recursos NAS por una comisión otorgada al Agente Mauricio Jurado Rodríguez y que aun cuando ésta no se cumplió sí se justificó aduciendo que había sido

otorgada al Agente Humberto Quiroga (las versiones rendidas ante la Procuraduría por los dos Agentes fueron parcialmente transcritas en las páginas 42 y 43 precedentes); además sostuvo que la accionada le imputó haber aprobado, autorizado u ordenado la compra de bienes solicitados por el señor CR Bejarano Chávez⁸ (cuyo nombre no determina), sin que en el expediente existiera prueba que demostrara tal cargo y que no entiende por qué quienes en algún momento aprobaron esas peticiones fueron tratados de manera diferente y cobijados con fallos absolutorios.

Aun cuando los argumentos expuestos en el cargo precedente serían suficientes para desestimar el presente, la Sala considera necesario señalar que al igual que las solicitudes, autorizaciones y compra de bienes y servicios sin las legalizaciones respectivas, el hecho referido por el actor y de cuya ocurrencia dan cuenta en sus versiones libres los Agentes Jurado y Quiroga mencionados, constituye una de las formas irregulares utilizadas para distraer los recursos provenientes del presupuesto asignado por la Oficina NAS, para gastos operacionales tendientes a combatir el narcotráfico, que no para utilizarlos en beneficio personal y debido a esas prácticas y manejos indecorosos e indelicados de los recursos mencionados fue que investigados, como el actor, recibieron una sanción, porque tales prácticas no solo configuran faltas disciplinarias que merecen un correctivo, sino que se constituyen en descrédito para la Policía Nacional y para quienes siendo miembros de esa Institución prestan sus servicios con pulcritud y ética.

5.5. VIOLACION DEL PRINCIPIO DE LEGALIDAD AL ENDILGARSE CARGOS POR INAPLICACION DE NORMAS Y PROCEDIMIENTOS QUE NO ERAN COMPETENCIA DEL ACCIONANTE, QUE NO LE CORRESPONDIAN DE ACUERDO A SUS FUNCIONES

El Ente de control imputó al demandante una conducta del resorte y a cargo de las Jefaturas de los Grupos Financiero, Administrativo, Contable, de Presupuesto y de Tesorería, encargadas de llevar la contabilidad, control y disponibilidad del presupuesto asignado, creadas por ley, resolución y/o reglamento para esos fines, pues se requieren expertos en cada materia, v. gr. abogados, contadores, economistas, o revisores, cuyas calidades no tenía el actor, contando además con

⁸ Al analizar el cargo denominado violación del derecho a la igualdad, se estudia la situación del CR Bejarano Chavez.

que en Colombia no existen cargos sin funciones previstas de manera detallada (art. 121 C.N.).

Sobre el punto es preciso señalar que el fallo de única instancia de 15 de abril de 2005, incluyó una relación de funciones que el actor debía desempeñar como Jefe de Oficina de Vehículos, así: adoptar políticas de coordinación y control en la ejecución de los planes y programas de mantenimiento, reparación y funcionamiento de los vehículos de la DIRAN; presentar y coordinar los planes relacionados con el remate y adquisición del equipo automotor de la especialidad; informar al Jefe del ARSEA de los vehículos de la especialidad al igual que estar pendiente de la supervisión de los trabajos solicitados, de cada detalle; coordinar la reparación y mantenimiento de los vehículos de la especialidad y de la supervisión de los trabajos de cada taller; asesorar al personal de conductores de la especialidad antinarcoóticos, en cuanto a las normas de tránsito que son de obligatorio cumplimiento; informar al Jefe Logístico de la especialidad sobre el consumo de combustible de acuerdo a la llegada de cuentas; tramitar ante las estaciones de servicio que suministran el combustible las tarjetas de tanqueo de vehículos; y realizar “revistas trimestrales guarnición Bogotá y país” del parque automotor con el fin de verificar estado de funcionamiento, novedades y necesidades de cada zona, todas ellas contenidas en las Resoluciones Nos. 2029 de 1998 y 0066 de 2002 del Director General de la Policía y en las certificadas por la Oficina de Talento Humano de la DIRAN.

La misma providencia precisó que, como Secretario Privado de la DIRAN, el actor tenía, entre otras, las funciones contenidas en la Resolución No. 6062 de 16 de octubre de 1986⁹ y en el Manual de Nuevos Procedimientos Financieros y Logísticos, así: revisar, recibir, despachar y tramitar la documentación que se originara o llegara a la dependencia; mantener organizado el memorando de compromisos del Jefe inmediato, asistir a las reuniones de protocolo, orientar sobre la aplicación de normas, sistemas y reglamentos inherentes a la Policía Nacional y atender consultas sobre normas para proyectar los instructivos o directivas para la realización de los proyectos de esa Dirección; informar al Director sobre todos los hechos importantes, actividades y novedades que estaban ocurriendo en torno al cumplimiento del programa de gastos operacionales, con la finalidad de contribuir a la efectividad del sistema entero del

⁹ Manual de Funciones y Requisitos Mínimos para la Policía Nacional.

programa NAS para tales gastos, siendo servidor público involucrado laboralmente en la especialidad de antinarcóticos y ayudante del Jefe de la dependencia a la cual pertenecía.

Ab initio se observa que la cesura no está llamada a prosperar por las siguientes razones:

La primera de las providencias demandadas alude a dos normativas que delimitan las funciones correspondientes a cada uno de los cargos desempeñados por el actor y que, como instrumento orientador e informador, el señor Cubillos Becerra estaba en obligación de consultar a efecto no solo de aclarar y precisar el alcance de sus funciones, sino de poder desarrollar una gestión eficaz, lo cual no ocurrió porque en el proceso disciplinario se demostró que en el ejercicio de las labores atribuidas al demandante se presentaron situaciones irregulares que una vez demostradas dieron origen a que se le formulara Pliego de Cargos y posteriormente a las sanciones impuestas en las providencias acusadas, frente a lo cual el actor niega que las funciones referidas anteriormente sean de su competencia sin indicar cuáles de ellas atañen con aspectos económicos, financieros, de manejo presupuestal, etc. y por la misma razón estaban atribuidas, según dice, a los Jefes de los Grupos Financieros, Administrativo y Contable, de Presupuesto y de Tesorería de la Dirección Antinarcóticos de la Policía Nacional y menos aun indica la norma que las asigna a los Directores mencionados.

Una detallada lectura del primer grupo de funciones asignadas al Jefe Oficina de Vehículos, muestra que está constituido por un conjunto de actividades relacionadas con el parque automotor de la Entidad, concretamente con la situación de sus vehículos, de ahí que el actor contara con facultades para autorizar la prestación de los servicios necesarios para mantenerlos en buenas condiciones, sin que ello implicara que podía extenderlas al mantenimiento de vehículos no incluidos en los listados de la DIRAN, como tampoco le facultaba para enviarlos a talleres no autorizados por la Institución, ni a solicitar y autorizar suministro de combustible por valor superior al límite establecido por el Convenio y menos aun para fraccionar y cobrar mas de una vez facturas por un mismo servicio, ni para todos los demás hechos que aparecen registrados en el anexo que forma parte del Pliego de Cargos y que indiscutiblemente constituyen faltas disciplinarias realizadas por el señor Cubillos Becerra en el ejercicio de funciones.

El segundo grupo de funciones se refiere al cargo de Secretario Privado de la DIRAN que también desempeñó el actor y de cuyo análisis tampoco puede inferirse que corresponda, como asegura, a funciones del resorte de las Jefaturas de los Grupos Financiero, Administrativo, Contable, de Presupuesto, o Tesorería, pues tales funciones atañen con labores de coordinación, apoyo, organización, e impulso de las actividades administrativas que debía realizar el Director, con la finalidad de contribuir a la efectividad del sistema del programa NAS, "... para gastos operacionales, como servidor Público involucrado laboralmente en la especialidad antinarcóticos, asignadas al ayudante del Jefe de la dependencia a la cual pertenece"(Subrayas y negrillas fuera del texto transcrito).

Como ocurrió en otras censuras, los argumentos anteriormente expuestos son válidos para despachar de forma adversa al actor los cargos seguidamente referidos (5.6, 5.7 y 5.8), en tanto los fundamentó en argumentos similares a los que le sirvieron de base para sustentar la precedente, concretamente, en que el operador disciplinario le asignó funciones que correspondían a otros servidores.

5.6. En efecto, el demandante acusa los actos acusados por "**ASIGNACION DE FUNCIONES FALSAS EN EL PLIEGO DE CARGOS A LAS QUE LE CORRESPONDIA DESARROLLAR COMO SECRETARIO PRIVADO O JEFE DE VEHICULOS**", censura que fundamenta en que en los descargos señaló claramente sus funciones y que las normas citadas como infringidas no son aplicables al Secretario Privado de la Dirección de Antinarcóticos ni al Jefe de Vehículos, porque los recursos NAS se manejaban y ejecutaban de acuerdo al Manual de Nuevos Procedimientos Financieros y Logísticos, donde se establece responsabilidad directamente al Jefe del Área de Servicios y Apoyo y no al Secretario Privado de la Dirección Antinarcóticos, ni al Jefe de Vehículos, que no tenía funciones de ordenador del gasto, de administrador, ni custodio de bienes dados por el Gobierno Americano.

5.7 El actor también censura los actos demandados porque "**EN EL PROCESO DISCIPLINARIO SE VIOLÓ EL ARTICULO 6 DE LA CONSTITUCION POLITICA**" y soporta su afirmación en que dentro de las funciones asignadas al Jefe de Vehículos y Secretario Privado no está la de ejecutar recursos de la Nación, ni del Gobierno Americano, lo cual infiere de las Resoluciones Nos. 003 y 007 de enero de 2001, de la Dirección Antinarcóticos, en las que se determinan las cuantías para el manejo de legajos, donde solo se le da fondo rotatorio a los

Jefes de la Dirección de Antinarcóticos y en la parte administrativa solo al Jefe del Área de Servicios y Apoyo; la Procuraduría en forma ilegal y arbitraria le dio funciones globales y conjuntas a todos los servidores de la Dirección Antinarcóticos, llevándolos a la misma categoría de Director, más aun a exigirles que debían auditar a éste funcionario.

5.8. El accionante acusa las providencias cuya nulidad demandada por **“VIOLACION DEL PRINCIPIO DE TIPICIDAD POR INEXISTENCIA LEGAL DEL INGREDIENTE NORMATIVO”**, en razón a que, en su sentir, la accionada atribuyó ejecución presupuestal y selección de rubros presupuestales para pagos, con lo que, a su vez, le atribuyó la calificación jurídica de “ordenador del gasto” en el manejo de recursos provenientes del Convenio NAS, cuando solo eran ordenadores los servidores públicos con capacidad jurídica para contratar o contraer obligaciones y nuevamente aduce que el Manual de Procedimientos Administrativos asigna dicha responsabilidad a otros funcionarios públicos diferentes a él.

Sobre los cargos precedentes, llama la atención la aseveración reiterada del actor, consistente en que dentro de sus funciones no estaba la ejecución de recursos, pues, si estaba convencido de ello, no se explica por qué repetidamente impartió autorizaciones para adquirir bienes y servicios que no estaban incluidos en los listados de la DIRAN, v. gr. reparación de vehículos no autorizados para el Convenio, como el que aparecía en el cuadro de protección de un Senador, adquisición de elementos suntuarios no autorizados, etc.

5.9 FALSOS CRITERIOS PARA DETERMINAR LA GRAVEDAD O LEVEDAD DE LA FALTA

El cargo se fundamenta en varios hechos a los que la Sala se referirá en el mismo orden en que fueron planteados:

En primer lugar el demandante sostiene, una vez más, que en su condición de Jefe de Vehículos y Secretario Privado de la Dirección Antinarcóticos, cumplió las funciones asignadas a su cargo y nunca hubo un acto administrativo que le delegara labores respecto de los recursos NAS y que por tal razón se dan los presupuestos de nulidad señalados en el artículo 143, numeral 3, de la Ley 734 de 2002 y 84 del Código Contencioso Administrativo, toda vez que los actos

demandados se fundaron en un Auto de Cargos expedido en forma irregular y desbordado en decisiones falsamente motivadas.

Sobre la forma como el demandante cumplió sus funciones, la Sala da por reproducidos los análisis precedentes que desestimaron las censuras, en tanto quedó demostrado que siendo un servidor del Estado, el actor estuvo muy lejos de ejercer sus funciones en la forma prevista en la Constitución Política, las Leyes y los reglamentos.

En cuanto a la motivación, cabe precisar que constituye un requisito material de los actos administrativos y se dice que es falsa cuando no existe correspondencia entre el contenido y las realidades jurídica y fáctica, o lo que es igual entre las razones de hecho o de derecho que se aducen para proferirlo y la decisión adoptada; cuando ello ocurre se afecta la validez y legalidad de los actos administrativos y se estructura una causal para declararlos nulos.

Al respecto se pronunció la Sala en caso similar al sub-lite, así:

“De otro lado, esta Sala precisa que el cargo que se estudia no está bien formulado, porque de acuerdo con la jurisprudencia de ésta Corporación, **la falsa motivación como vicio de ilegalidad del acto administrativo, puede estructurarse cuando en las consideraciones que contiene el acto, se incurre en un error de hecho o de derecho, ya sea porque los hechos aducidos en la decisión son inexistentes o, cuando existiendo éstos son calificados erradamente desde el punto de vista jurídico.** Estas circunstancias no fueron alegadas por el demandante en el cargo que nos ocupa”¹⁰ (Subrayas y negrillas fuera del texto).

Partiendo del concepto de falsa motivación, en relación con el primer argumento del actor y lo que aparece probado en el sub-lite en relación con el cumplimiento de sus funciones, se evidencia que no se dan los presupuestos que estructuran esa figura, porque el accionante no allegó prueba demostrativa de la existencia de las razones engañosas, simuladas, o que contraríen la normativa jurídica y menos aun que demuestren los verdaderos motivos que pudieron determinar la expedición de los actos demandados; así entonces, si no se configura la falsa motivación tampoco se estructura la causal de nulidad prevista en el artículo 84

¹⁰ SECCION SEGUNDA. SUBSECCION "B" Con. Pon. Víctor Hernando Alvarado Ardila. Sentencia de 18 de agosto de 2011. Radicación número: 25000-23-25-000-2007-00753-01(0532-08). Actor: Guillermo Fino Serrano. Demandado: Procuraduría General de la Nación

del Código Contencioso Administrativo, que la consagraba como uno de los motivos para anular los actos administrativos.

En cuanto tiene que ver con las causales de nulidad que enlista el artículo 143 de la Ley 734 de 2002, citado por el actor, la Sala aclara que su propósito es subsanar los vicios que afecten la actuación disciplinaria, derivados de las acciones u omisiones en que pudiera incurrir la autoridad de la misma naturaleza¹¹ y por esa razón no es viable trasladarlas a esta Jurisdicción que juzga la legalidad de los actos que ponen fin a las actuaciones administrativas, como en este caso la disciplinaria.

En segundo lugar el accionante afirma que la Procuraduría no determina el dolo, afirmación que la Sala encuentra desvirtuada, en razón a que la providencia demandada contiene un aparte en que hace una diferenciación entre el dolo penal y el dolo disciplinario y explica por qué la determinación de esa figura con carácter provisional en el Auto de Cargos, se mantuvo en el fallo sancionatorio.

El aparte referido expresa:

“La forma de culpabilidad determinada a título de **DOLO** en el pliego de cargos, igualmente se mantiene en este momento procesal, **pues el dolo disciplinario deviene no del análisis de ese concepto que hacen las defensas técnicas de los disciplinados desde el punto de vista penal, sino que aquel deviene del conocimiento del deber funcional, sea este de carácter constitucional, legal o reglamentario, que el servidor público en su relación de sujeción especial que tiene con el Estado, y conscientemente lo incumple sin justificación alguna**, esto es, el conocimiento del deber o norma que por constitución, ley o reglamento le fija al servidor público la forma de actuar y no lo hace a pesar de conocer dicho mandato, con lo cual actúa contrario a derecho (desvalor de acción) a sabiendas que el deber funcional o norma jurídica de origen constitucional, legal o reglamentario se lo impide, por lo que su actuación consciente de contrariar tal mandato constitucional, legal o reglamentario se torna en deliberada lo que ORIGINA EL DOLO DISCIPLINARIO, que igualmente da lugar a la llamada ilicitud

¹¹ Artículo 143. Causales de nulidad. Son causales de nulidad las siguientes:3. La existencia de irregularidades sustanciales que afecten el debido proceso.

sustancial o afectación del deber funcional sin justificación alguna, por una conducta típicamente antijurídica y culpable, sin que en ella necesariamente haga parte el resultado (desvalor de resultado), como si lo demanda la norma penal”(Subrayas y negrillas fuera del texto).

Finalmente, el actor sostiene que la Procuraduría no tuvo en cuenta la jerarquía y el mando que el servidor público tenía en la Institución, pues el ciento por ciento de las actividades en la Policía Nacional se efectúan a través de órdenes impartidas de superiores a subalternos.

Respecto de la anterior afirmación, la Sala remite y da por reproducidos los argumentos que expondrá posteriormente para desestimar la censura que el accionante denominó “ATIPICIDAD DE LA CONDUCTA E INEXISTENCIA DE INCREMENTO PATRIMONIAL INJUSTIFICADO”, en tanto concluyó que el cargo no podía prosperar, porque no es viable la pretensión del actor que considera eximente de su responsabilidad disciplinaria la jerarquización que existe en la Policía Nacional, la cual, asegura, le obligaba a cumplir “cualquier orden” del Superior, pues, como se determinará posteriormente, no se trata de un oficial del Ejército sino de la Policía Nacional, que en materia de obediencia debida tiene un tratamiento diferente.

El cargo, en consecuencia, no prospera.

5.10. INDEBIDA E ILEGAL GRADUACION Y DOSIFICACION DE LA SANCION

El actor fundamenta esta censura en argumentos repetidos y decididos previamente, relacionados con su desacuerdo con las normas que el operador disciplinario consideró infringidas con las faltas en que incurrió y aun cuando tales argumentos ya fueron analizados en cargos precedentes, la Sala hace las siguientes precisiones:

Puesto que en este caso las conductas irregulares en que incurrió el señor Juan Carlos Cubillos Becerra fueron calificadas de faltas gravísimas y la sanción fue su destitución de la Policía Nacional e inhabilidad para el ejercicio de funciones públicas, la única posibilidad de aplicar la graduación que reclama era incrementar la inhabilidad general hasta otro tanto sin exceder el máximo, en términos del artículo 47, numeral 2, literal a) de la Ley 734 de 2002.

La norma citada es del siguiente tenor literal:

“Artículo 47. Criterios para la graduación de la sanción.

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

“2. A quien, con una o varias acciones u omisiones, infrinja varias disposiciones de la ley disciplinaria o varias veces la misma disposición, se le graduará la sanción de acuerdo con los siguientes criterios:

“a) Si la sanción más grave es la destitución e inhabilidad general, esta última se incrementará hasta en otro tanto, sin exceder el máximo legal “(Subrayas y negrillas fuera del texto).

Por su parte, el operador disciplinario señaló que el actor, entre otros investigados, no se hacía acreedor a la dosificación de la sanción, porque sus faltas fueron calificadas de gravísimas y porque la conducta reprochada y falta de control y seguimiento a los recursos NAS, dio lugar al aprovechamiento personal indebido de algunos servidores y a beneficios institucionales igualmente indebidos, de los recursos procedentes del Convenio NAS.

Así entonces, no puede prosperar el cargo consistente en indebida e ilegal graduación y dosificación, si éstas figuras no fueron aplicadas por el operador disciplinario en la sanción impuesta al señor Juan Carlos Cubillos Becerra.

6.1. VIA DE HECHO POR APLICACIÓN DE UNA SUPUESTA FALTA GRAVISIMA NO PREVISTA EN EL REGIMEN DISCIPLINARIO DE LA POLICIA NACIONAL.

El accionante sostiene que en el fallo impugnado se mencionó la causal 4 del artículo 25 de la Ley 200 de 1995, para calificar su falta como gravísima, cuando la misma no fue prevista ni reproducida como tal en el régimen disciplinario de la Policía Nacional, contenido en el Decreto No. 1798 de 2000, cuyo artículo 37 describe y enumera las faltas gravísimas.

Para despachar este cargo en forma adversa al actor, es suficiente señalar que si bien es cierto el fallo impugnado invoca la norma citada por el demandante, también advierte que los artículos 37, numeral 10 y 40 del Decreto 1798 de 2000¹² permiten su remisión al artículo 25, numeral 4, de la Ley 200 de 1995, que contempla otras faltas disciplinarias, dentro de las cuales está el incumplimiento de los deberes previstos en la Carta Política y en los tratados públicos, que, según quedó demostrado, el actor desatendió.

La norma citada es del siguiente tenor literal:

“ARTÍCULO 40. OTRAS FALTAS. Además de las definidas en los artículos anteriores, constituyen falta disciplinaria la violación al régimen de inhabilidades e incompatibilidades, las prohibiciones, el abuso de los derechos o **el incumplimiento de los deberes contemplados en la Constitución Política, los tratados públicos ratificados por el Gobierno Colombiano, las leyes y en los diferentes actos administrativos.**

“La calificación de la falta será determinada por el funcionario que adelante la respectiva investigación” (negritas fuera del texto).

6.12. VIOLACION DEL DERECHO CONSTITUCIONAL A LA IGUALDAD

Afirma el accionante que en la investigación disciplinaria se violó el derecho a la igualdad, porque tan solo a él se endilgó incumplimiento de deberes funcionales constitucionales que no le correspondían, mientras que a otros funcionarios que ostentaban cargos directivos con manejo de recursos provenientes del Convenio NAS, como el Teniente Coronel Francisco Patiño Fonseca, Jefe de Área de Servicios y Apoyo, fue exonerado sin importar que durante su permanencia se presentaron las mismas irregularidades, más aun cuando el TC Bejarano (no determina el nombre) autorizó compra de elementos.

Respecto a la responsabilidad disciplinaria del Coronel Francisco Patiño Fonseca y en relación con las aseveraciones del actor, la Sala encuentra que el fallo de 15 de abril de 2005 indicó que, a pesar de haber ejercido como Jefe de ARSEA entre el 25 de julio y el 26 de noviembre de 2000, no procedía legalmente hacer una evaluación de su gestión en torno al manejo de los recursos NAS, durante el

¹² Por el cual se modifican las Normas de Disciplina y Ética para la Policía Nacional

período de tres (3) meses en que ejerció tal cargo, por ser anterior a la administración del General Gustavo Socha Salamanca y que, en consecuencia, le asistía la razón a la defensa técnica y material en lo dicho en sus descargos, alegatos de conclusión y versiones espontáneas rendidas dentro del investigativo, en el sentido de que en el período investigado ese disciplinado solo se desempeñó por el término de dieciocho (18) días, lo cual debía tenerse en cuenta para decidir su situación y que se haría en los mismos términos en que se había hecho en esa providencia para otros disciplinados, a quienes, en razón de la brevedad en el ejercicio de sus cargos, se les relevó de toda responsabilidad disciplinaria, esta última decisión demuestra, al contrario de lo que sostiene el demandante, que se aplicó el principio de igualdad a quienes estaban en una misma situación.

El Coronel Francisco Patiño Fonseca no autorizó al TC. Bejarano compra de elementos, tal como demuestra el siguiente aparte contenido en el acto demandado.

“... Aunque en el corto período en que el teniente Coronel PATIÑO FONSECA se desempeñó como Jefe del ARSEA en la Administración del General SOCHA SALAMANCA, se presentaron irregularidades que fueron enunciadas en el pliego de cargos y que posteriormente fueron confirmadas en la etapa de descargos, tal es el caso de las solicitudes irregulares de elementos realizadas por un funcionario completamente ajeno a las actividades de la DIRAN, como fue el caso del Teniente Coronel BEJARANO CHÁVEZ como Secretario Privado de la Dirección General de la Policía Nacional, para llevar a cabo actividades cívicas policiales en la región del Tequendama, revestidas de actividades en la lucha antidrogas, el Despacho da por aceptados los descargos y alegatos de conclusión presentados por la defensa técnica, así como las explicaciones dadas por la defensa material en sus diferentes versiones presentadas ante la Procuraduría Delegada para la Policía Nacional, **al comprobarse que tales solicitudes fueron autorizadas directamente por el Director encargado de la DIRAN, para entonces, Coronel HIPÓLITO HERRERA.**

“De otra parte se deben tomar en cuenta en su favor hechos y circunstancias demostradas en el curso de esta investigación, en especial las denuncias en su última versión libre y espontánea, rendida ante la Procuraduría Delegada para la Policía Nacional, donde puso en conocimiento de la Delegada para la Policía Nacional que **el solicitante de tales elementos, Cr. Bejarano Chávez** quiso constreñirlo para que diera su consentimiento respecto a las solicitudes que le fueron cuestionadas en las órdenes de pago del año 2000, reprochadas en el auto de cargos, pues demostró con documentos que fueron aportados por el citado oficial, que ese

funcionario le ofreció un viaje a los Estados Unidos, el cual materializó incluyendo su nombre en la resolución N° 03718 del 26 de octubre de 2000, del Director General de la Policía, comisión que no quiso aceptar, para no asumir compromisos con sus superiores ni subalternos, diferentes a los propios del servicio, lo que trajo como consecuencia que fuera retirado de dicha comisión, según quedó consignado en la resolución 03851 del 2000. Es un hecho que está demostrado igualmente en el expediente, que pocos días después, dicho oficial fue relevado abruptamente del cargo de Jefe de ARSEA.

“ ...

“Por las anteriores situaciones, el Despacho da por aceptados los descargos, alegatos de conclusión y explicaciones dadas por el Coronel PATIÑO FONSECA en su última versión libre, motivo por el cual se le exonerará de los cargos formulados en su contra como en efecto se hará en la parte resolutive de este fallo, y se ordenará la compulsión de copias de sus descargos y alegatos de conclusión como de su última versión libre y de esta fallo, con destino a la Fiscalía General de la Nación para que se investigue los posibles delitos en que pudieron incurrir el Cr. BEJARANO CHÁVEZ y JULIO FERNANDO SANDOVAL GÓMEZ”¹³
(Subrayas y negrillas fuera del texto).

El accionante solicita se tengan en cuenta los planteamientos de la Procuraduría que exoneran al Sargento Mejía Báez, quien se desempeñó como Subjefe de la Oficina de Vehículos al tiempo que el actor fue Jefe de la misma y quien era el directo responsable del control de gasolina de la Dirección Antinarcóticos.

Al respecto basta anotar que el operador disciplinario determinó que le asistía la razón a la defensa técnica del Sargento Segundo Gustavo Mejía Báez, por cuanto en su condición de Subjefe de la Oficina de Vehículos y al contrario de lo que aconteció con el actor, quien era su superior, Mejía Báez cumplió sus funciones de acuerdo a lo que disponía el Jefe de Turno de la oficina en que laboraba y acatando los instructivos y procedimientos para la revisión de vehículos, trabajos realizados y controles sobre los mismos, establecidos por la Jefatura de esa oficina y por el Área de Servicios y Apoyo de la DIRAN y agrega la misma providencia, refiriéndose a la actuación del Sargento Mejía Báez: **“Así como también siguió los instructivos que para la autorización de combustible se hizo para todos los vehículos de la especialidad antinarcóticos,** sin discriminar si estos eran administrativos u operativos destinados a la lucha contra

¹³ Fallo de 15 de abril de 2005. Páginas 255 y 256

las drogas ilícitas, pues de acuerdo a las planillas que se llevaban sobre su control.... el registro y control se hacía para todos los adscritos a la especialidad Antinarcóticos, desconociéndose con que recursos se cubría el gasto y si estos eran o no autorizados por el convenio Nas ... Se acepta **que su función consistía en tramitar las planillas y controles a su Jefe inmediato**¹⁴, para que este a su turno lo hiciera ante el jefe del ARSEA (Subrayas y negrillas fuera del texto).

El actor sostiene que los argumentos expuestos por el Procurador General de la Nación, para exonerar de sanción al teniente Coronel Henry Fernando Rey Castañeda podían ser aplicados a su caso, en tanto se demostró que no incurrió en incremento patrimonial injustificado, no registraba antecedentes disciplinarios en la Institución Policial ni en la Procuraduría, contaba con una limpia Hoja de Servicios y no se benefició de manera personal en las misiones y que algo parecido podía decirse de la forma como el Procurador acogió el recurso de reposición del Capitán Julio Cesar Rincón Londoño, acusado de recibir ciento cincuenta mil pesos (\$150.000), para gastos de alimentación y no haberlos justificado.

En cuanto al Mayor y posteriormente Teniente Coronel Henry Fernando Rey Castañeda, la Sala observa que aun cuando los cargos formulados eran similares a los del actor, al resolver el recurso de reposición interpuesto por su apoderado contra el fallo de 15 de abril de 2005, el operador disciplinario señaló, en relación con los cargos que se endilgaron al oficial mencionado, que no hubo incremento patrimonial institucional injustificado (al contrario de lo que ocurrió con el demandante), como se había considerado en el Pliego de Cargos y en el fallo recurrido, a lo cual sumó el hecho que el disciplinado no registraba antecedentes disciplinarios en la Policía Nacional ni en la Procuraduría General de la Nación y, agregó, que la solicitud de alimentos cuestionada en el Auto de Cargos no fue presentada para beneficio personal ni de quienes prestaron servicio de vigilancia en la cumbre presidencial de 2001, sino para el buen desempeño del servicio público prestado, todo lo cual fue tenido en cuenta para relevarlo de los reproches hechos en su contra y en consecuencia exonerarlo de responsabilidad disciplinaria, habiendo revocado la sanción impuesta en el fallo impugnado¹⁵.

¹⁴ Juan Carlos Cubillos Becerra

¹⁵ Pág. 254 Providencia de 17 de mayo de 2006

Sobre la acusación a que alude el actor, consistente en que el Capitán Julio Cesar Rincón Londoño no justificó la suma de ciento cincuenta mil pesos (\$150.000), que recibió para gastos de alimentación, el acto administrativo demandado precisó: "... Hecha la claridad en el sentido que **el capitán RINCON LONDOÑO no solicitó ayudas económicas o viáticos para comisiones especiales auspiciadas con recursos Nas, que no recibió dineros por tales conceptos y que por ende tampoco tenía que soportar, justificar y legalizar comisión alguna, que es lo que se le cuestiona en el comprobante de egreso No. 803 de 2001, por el valor de ciento cincuenta mil pesos (\$150.000)**, por una comisión a la ciudad del Espinal (Tolima) el 7 de septiembre de 2001, obrante en el cuadro anexo al auto de cargos, **lo procedente es revocar la decisión sancionatoria que se profirió en su contra** y así se resolverá (Subrayas y negrillas fuera del texto).¹⁶

En este caso la obligación de la Entidad accionada era analizar individualmente la responsabilidad que correspondía a cada investigado, frente a sus funciones y deberes en el manejo y ejecución de los recursos provenientes del Gobierno Norteamericano, entregados a la Dirección Antinarcoóticos de la Policía Nacional, a efecto de determinar si en los gastos por solicitud de bienes y servicios con cargo a esos recursos, los disciplinados actuaron de conformidad con sus obligaciones y las funciones asignadas para el efecto, principalmente en cuanto a las respectivas autorizaciones, órdenes de pago, comprobantes y demás soportes que demostraran la legalidad y pulcritud en el manejo de los recursos del presupuesto NAS.

Resulta peregrino alegar trato discriminatorio aduciendo que algunos servidores sancionados inicialmente fueron posteriormente exonerados y que otros que incurrieron en las mismas conductas fueron destituidos e inhabilitados, pues si la responsabilidad es personal únicamente podía recaer en el autor de la falta disciplinaria y, tal como quedó demostrado, en el caso de los Oficiales Henry Fernando Rey Castañeda y Julio César Rincón Londoño, surgieron motivos que exculparon su conducta, con la consecuente decisión de exonerarlos de responsabilidad disciplinaria y por consiguiente de no imponerles sanción, lo cual no significa que los demás investigados debían beneficiarse automáticamente con la misma decisión ni que el señor Cubillos Becerra debía correr idéntica suerte de

¹⁶ Pág. 304 Providencia de 17 de mayo de 2006

quienes lograron desvirtuar los cargos endilgados, pues ello no aconteció en su caso.

Corolario de lo expuesto es que no puede haber violación del principio de igualdad, porque unos investigados fueron exonerados de responsabilidad disciplinaria y el actor no, razón suficiente para concluir que el cargo no prospera.

6.13. VIOLACION DEL ARTICULO 31 DE LA CONSTITUCION POLITICA QUE CONSAGRA EL DERECHO DE LA DOBLE INSTANCIA.

Refiere el demandante que el 5 de julio y el 26 de agosto de 2002, se adicionó el auto de apertura de investigación disciplinaria y se rompió la conexidad procesal, en relación con las diferentes Unidades Antinarcóticos que manejaban fondos procedentes del Convenio NAS en todo el País y que la investigación continuó respecto de los dineros manejados y controlados por el Área de Servicios y Apoyo de la Dirección Antinarcóticos de la Policía Nacional, pero el Procurador conservó la competencia respecto de todas las personas que prestaban servicios en dicha Área, lo cual, en su sentir, generó un trato discriminatorio, irrazonable e inequitativo para quienes, con excepción del General Gustavo Socha Salamanca, siguieron siendo investigados directamente y en única instancia por el Jefe del Ministerio Público, pues solo ese Oficial podía ser investigado en única instancia por el Procurador General de la Nación.

Al respecto la Sala observa:

Cuando se refiere a la competencia por razón de la conexidad, las Leyes 200 de 1995 (art. 60)¹⁷ y 734 de 2002 (art. 81)¹⁸ disponen que si varios servidores públicos de la misma Entidad participan en la comisión de una falta o de varias que sean conexas, como ocurrió en el sub-lite, se investigan en el mismo proceso

¹⁷ Artículo 60.- Competencia por razón de la conexidad. Cuando un servidor público cometa varias faltas disciplinarias conexas se investigarán y fallarán en un solo proceso. Cuando varios servidores públicos de la misma entidad participen en la comisión de una falta o de varias que sean conexas, se investigarán y fallarán en el mismo proceso, por quien tenga la competencia para juzgar al de mayor jerarquía.

¹⁸ Artículo 81. Competencia por razón de la conexidad. Cuando un servidor público cometa varias faltas disciplinarias conexas, se investigarán y decidirán en un solo proceso.

Cuando varios servidores públicos de la misma entidad participen en la comisión de una falta o de varias que sean conexas, se investigarán y decidirán en el mismo proceso, por quien tenga la competencia para juzgar al de mayor jerarquía.

y la decisión corresponde a quien sea competente para juzgar al investigado de mayor jerarquía.

Por su parte, el artículo 7 del Decreto No 262 de 22 de febrero de 2000¹⁹ atribuyó, entre otras funciones al Procurador General de la Nación, la de “17. **Asumir el conocimiento de los procesos disciplinarios** e intervenir ante las autoridades judiciales o administrativas **cuando la importancia o trascendencia del asunto requieran su atención personal**” y agrega el mismo numeral “**Los procesos disciplinarios que asuma el Procurador General de la Nación serán de única instancia**” (Subrayas y negrillas fuera del texto).

Los preceptos anteriormente citados respaldan la decisión del Procurador General de la Nación, cuando en el capítulo correspondiente a las consideraciones generales, contenido en el primero de los actos acusados precisó: “De conformidad con lo previsto en los artículos 7º, numeral 23 (sic) del Decreto 262 de 2000 y 75.2 y 81 de la Ley 734 de 2002, este Despacho es competente para tomar la decisión de fondo que en derecho corresponda, dado que, dentro de la investigación disciplinaria se encuentra vinculado un General de la República, que para la época de los hechos investigados se encontraba activo en la Policía Nacional, entidad a la que también pertenecieron algunos de los disciplinados y otros que actualmente prestan sus servicios a esa institución”.

Por las razones expuestas, el cargo no prospera.

6.14 VIOLACION DEL PRINCIPIO DE TIPICIDAD POR INDEBIDA CALIFICACION DE LOS FONDOS DEL CONVENIO

Dice el libelo demandatorio que se violaron los principios de legalidad de las faltas y tipicidad, porque dineros que no se incorporaron al presupuesto general de la Nación fueron calificados de fondos públicos presupuestables (arts. 4, 15, 33 y 110 D.111/96), creándole al actor unos deberes que el Convenio no contempló, como son control, auditoría y monitoría de los fondos provenientes del mismo, cuando el Manual de Procedimientos los asignó específicamente a los Jefes del

¹⁹ “Por el cual se modifican la estructura y la organización de la Procuraduría General de la Nación y el Instituto de Estudios del Ministerio Público; el régimen de competencias interno de la Procuraduría General; se dictan normas para su funcionamiento; se modifica el régimen de carrera de la Procuraduría General de la Nación, el de inhabilidades e incompatibilidad de sus servidores y se regulan las diversas situaciones a las que se encuentren sujetos.

Área de Servicios y Apoyo de la Dirección Antinarcóticos y a los Comandantes de Zonas y Bases y que la ejecución se realizaría de conformidad con lo estipulado en los Convenios (art. 33 D. 111/96).

En cuanto hace a la censura referida, es de anotar que en el manejo y ejecución de los dineros provenientes del Convenio NAS no solo se debía acatar el Manual de Nuevos Procedimientos Financieros y Logísticos, sino que el actor, como cualquier servidor público, estaba obligado a cumplir la Constitución Política y la ley y así mismo los deberes funcionales que como tal le estaban atribuidos y en esa medida no podía, sin incurrir en falta disciplinaria, infringir por omisión la preceptiva emanada de la Institución a la que estaba vinculado²⁰ o la concerniente a materias contractual²¹ fiscal, o contable²², puesto que los dineros provenientes del Convenio referido fueron puestos bajo responsabilidad y custodia de la DIRAN y estaban destinados a gastos operacionales en la lucha antidrogas, pero en el caso del actor, se demostró fueron utilizados en bienes y servicios no incluidos en los listados de la DIRAN ni autorizados por el Convenio, con lo cual también olvidó el mandato contenido en el artículo 6° de la Carta Política, según el cual: “... Los particulares sólo son responsables ante las autoridades por infringir la Constitución y las Leyes. Los servidores públicos lo son por la misma causa y **por omisión o extralimitación** en el ejercicio de sus funciones”. (Subrayas y negrillas fuera del texto).

El cargo no prospera.

6.15. Los argumentos que sustentan la censura precedente son válidos para despachar de forma adversa el siguiente cargo, que el demandante denominó “**NATURALEZA JURIDICA DE LOS DINEROS DEL CONVENIO**” y que sustentó en el Concepto No. 335 de 7 de abril de 2000, emanado de la Oficina Jurídica de la Dirección General del Presupuesto Nacional, dirigido al Subdirector Administrativo y Financiero del Fondo Rotatorio de la Policía Nacional, según el cual, cuando el Gobierno Colombiano recibe recursos por donaciones o mediante convenios bilaterales, para que sean programados, ejecutados y autorregulados por alguno de los órganos que hacen parte del presupuesto general de la Nación,

²⁰ Resoluciones Nos 2029 de 1998 y 0066 de 2002 del Director General de la Policía Nacional. Decreto N° 5848 de 1998 del Director General de la Policía Nacional, por el cual se creó el Sistema de Fondo Rotatorio para gastos en la Dirección Antinarcóticos, implementó las funciones, manejo y ejecución de los recursos

²¹ Ley 80 de 1993.

²² Estatuto Tributario. Resoluciones Nos. 002 de 2000, 001 de 2001 y 001 de 2002, del Ministerio de Hacienda y Crédito Público.

deben estar incorporados en el presupuesto de la Entidad que va a realizar el gasto **y éste deberá efectuarse con sujeción a las normas que regulan la materia y en todo caso respetar la destinación de los mismos.**

La manifestación del actor referida antes, no lo exceptúa de su deber de cumplir lo dispuesto en los artículos 4, 94 y 209 de la Constitución Política, citados en el acto demandado y referidos al deber de acatar la Carta Fundamental y las Leyes y a obedecer a las autoridades (el primero); al deber de cumplir los convenios suscritos por Colombia, para el caso el Convenio NAS (el segundo) y al cumplimiento de los principios de la Administración Pública (el tercero).

Los argumentos aducidos por el actor demuestran que admite que era su obligación cumplir el Convenio NAS y el Manual de Nuevos Procedimientos Financieros y Logísticos, cuya génesis es la Ley 24 de 1959, razón por la cual no se entiende por qué actuó en contravía de su propia manifestación y del Concepto que invocó como apoyo, toda vez que impartió autorizaciones y permitió la realización de gastos a cargo del Convenio varias veces referido, sin atender los términos del concepto y del Convenio.

6.16. ATIPICIDAD DE LA CONDUCTA E INEXISTENCIA DE INCREMENTO PATRIMONIAL INJUSTIFICADO.

El actor sostiene, en síntesis, que la jerarquización que caracteriza la Policía Nacional impide a sus miembros incumplir cualquier orden del Superior y que en caso contrario las implicaciones para el servidor son de carácter penal, disciplinario y administrativo; aduce además que a él no se le puede sancionar por incumplimiento de funciones constitucionales y legales, en su doble condición de Jefe de Vehículos y Secretario Privado de la DIRAN, sino por haber incurrido en una conducta específica tipificada como falta disciplinaria y no genéricamente por haber ocupado esos cargos y que no existe prueba que demuestre ni su enriquecimiento ni que hubiese permitido el de terceros de la Institución.

El cargo no puede prosperar, pues la pretensión del actor encaminada a que se le exima de responsabilidad disciplinaria porque la jerarquización que existe en la Policía Nacional le obligaba a cumplir “cualquier orden” del Superior, sin posibilidad de examinar ni los motivos ni la naturaleza, ni si contravenía la

Constitución, la Ley o los reglamentos, no puede prosperar porque no se trata de un oficial del Ejército sino de la Policía Nacional, que en materia de obediencia debida tiene un tratamiento diferente.

En efecto, sobre el punto se pronunció la Corte Constitucional al analizar la constitucionalidad de los artículos 114 del Decreto 041 de 1994 y 14 parcial, 352, 353, 354 y 355 del Decreto 2550 de 1988, cuya parte pertinente esta Sala acoge y prohíja, por considerarla aplicable al asunto materia de análisis.

La Corte expuso:

“ ...

“En el caso bajo examen la situación cambia; primero, porque aquí se trata del juzgamiento de miembros de la Policía Nacional, quienes **al tenor de lo dispuesto en el artículo 91 de la Constitución Política no están sujetos a la obediencia debida, como sí acontece con los militares y, por tanto, su responsabilidad no recae sobre el superior que dio la orden, sino que cada uno responde por sus propios actos;** segundo, porque esta misma razón impide que la imparcialidad en el desempeño de la función de administrar justicia se vea alterada, de manera que bien puede asignarse el juzgamiento, en primera instancia, de los delitos cometidos por ciertos miembros de la institución policial en ejercicio del servicio o por razón del mismo, a algunos de sus superiores jerárquicos como los que se señalan en las normas acusadas; y tercero, porque contra la providencia dictada por el fallador de primera instancia en procesos penales militares, procede el recurso de apelación o la consulta ante el Tribunal Superior Militar y en los casos señalados taxativamente por el legislador el recurso de casación y revisión ante la Corte Suprema de Justicia, sala de casación penal. Luego, frente a tantas oportunidades de reexamen de los procesos penales militares por parte de autoridades distintas, mal podría argüirse la violación del principio de imparcialidad...” ²³(Subrayas y negrillas fuera del texto).

Una cuidadosa lectura de las providencias demandadas y de los argumentos expuestos por esta Sala al analizar los cargos precedentes, evidencian que, al contrario de lo que sostiene el actor, la Entidad accionado no lo sancionó por su doble condición de Jefe de Vehículos y Secretario Privado de la DIRAN, sino por

²³ CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia No. C-444/95 de 4 de octubre de 1995. Magistrado ponente: Carlos Gaviria Díaz

incurrir en las faltas disciplinarias que le fueron señaladas en el Pliego de Cargos y por las cuales recibió sanción de parte del Procurador General de la Nación.

Sobre el último de los argumentos esgrimidos por el actor, relacionado con la falta de prueba de su enriquecimiento o de haberlo propiciado o facilitado a otros miembros de la Policía Nacional, es suficiente anotar que esta Sala se ha pronunciado en relación con la inviabilidad de extender a la sede Contencioso Administrativa el debate probatorio surtido y agotado ante la autoridad disciplinaria, salvo que en el decreto y práctica de pruebas se hubiese violado el debido proceso, o que la apreciación de la autoridad disciplinaria resulte totalmente contra evidente, lo cual excluye las manifestaciones de disenso de la valoración probatoria realizada por la autoridad disciplinaria y consignada en los actos administrativos emanados de ella²⁴.

En este orden de ideas y como en el sub-lite no se dan los presupuestos mencionados, de conformidad con el derrotero jurisprudencial referido, la Sala desestima el cargo formulado por el demandante, en consideración a que su afirmación consistente en que faltó prueba, resulta insuficiente para demostrar la inexistencia de la conducta investigada.

Corolario de lo expuesto es que, como el demandante no logró desvirtuar la presunción de legalidad que ampara los actos demandados, ellos se mantienen y en consecuencia las pretensiones de la demanda habrán de ser denegadas.

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

FALLA:

La Sala se declara inhibida para conocer de fondo sobre el Decreto No. 3831 de 2 de noviembre de 2006, mediante el cual el Ministerio de Defensa Nacional ordenó ejecutar la sanción disciplinaria impuesta al señor Juan Carlos Cubillos Becerra y en consecuencia ordenó su retiro del servicio activo de la Policía Nacional.

²⁴ Sentencia de 1º de octubre de 2009; Radicación número: 11001-03-25-000-2002-0240-01(4925-02) con ponencia del doctor Víctor Hernando Alvarado Ardila.

Decláranse no probadas las excepciones de falta de legitimación en la causa por pasiva, cosa juzgada, caducidad, e ineptitud de la demanda, propuestas por la parte accionada.

Deniéganse las demás pretensiones de la demanda presentada por el señor Juan Carlos Cubillos Becerra, contra la Nación - Procuraduría General de la Nación y el Ministerio de Defensa - Nacional, Policía Nacional.

Cópiese, notifíquese y en firme esta decisión archívese el expediente.

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

Cúmplase.

BERTHA LUCÍA RAMÍREZ DE PÁEZ

GERARDO ARENAS MONSALVE

GUSTAVO GÓMEZ ARANGUREN