

PROCESO DISCIPLINARIO - Patrullero de la policía nacional / CONDUCTA - consumir o estar bajo los efectos de bebidas embriagantes durante el servicio / DEBIDO PROCESO - Tipicidad de la conducta / TIPICIDAD DE LA CONDUCTA - Se demostró que el demandado consumió bebidas embriagantes al momento de la ocurrencia de los hechos / DEBIDO PROCESO - No vulnerado / PRESUNCION DE LEGALIDAD - No desvirtuada

Frente a este cargo, el demandante sostuvo que le fue vulnerado o demandantes sostuvieron que les fue vulnerado su derecho al debido proceso, en la medida en que se incurrió en: i) atipicidad de la conducta, porque no se encontraron acreditados los elementos típicos de la falta gravísima que le fue endilgada; y ii) indebida valoración probatoria. Los elementos básicos de la conducta típica descritos en la falta imputada al actor, son: 1) consumir bebidas embriagantes o sustancias que produzcan dependencia física o psíquica, o estar bajo el efecto de dichas bebidas y sustancias; y 2) durante el servicio. Contrario a lo manifestado por el actor, para el momento de la ocurrencia de los hechos, esto es, 18 de diciembre de 2010 a la 1:30 de la mañana, se encontraba en servicio en su calidad de patrullero de la Policía Nacional y como tal le era aplicable el régimen disciplinario dispuesto en la Ley 1015 de 2006. Está debidamente acreditado, de conformidad con las declaraciones de sus superiores, compañeros de trabajo y testigos que estuvieron en el lugar de los hechos, que el patrullero Parrado Agudelo fue visto en servicio consumiendo licor en un establecimiento abierto al público. Este efectivamente consumió bebidas embriagantes al momento de la ocurrencia de los hechos, encontrándose en servicio, encuentra la Sala que está demostrados los elementos típicos de la falta y que la sanción disciplinaria fue impuesta bajo el principio de legalidad, razón por la cual este cargo no está llamado a prosperar. Es importante advertir que al revisar la actuación disciplinaria no se vislumbra sesgo en el decreto y práctica de las pruebas; por el contrario, se hizo evidente que el único objetivo del investigador disciplinario consistía en encontrar la verdad real de los hechos y para ello hizo uso de todos los medios que estimó pertinentes y conducentes para su esclarecimiento. Ahora bien, una vez realizó la valoración integral de las pruebas, concluyó que el demandante no logró desvirtuar el cargo que le fue endilgado. Así bajo tales circunstancias, no se demuestra que los actos acusados hayan carecido de pruebas suficientes, sino, por el contrario, las recaudadas fueron valoradas dentro del marco de autonomía y sana crítica del operador disciplinario.

CONSEJO DE ESTADO

SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

SECCION SEGUNDA

SUBSECCION "A"

Consejero ponente: RAFAEL FRANCISCO SUAREZ VARGAS

Bogotá, D.C., cuatro (4) de octubre dos mil dieciocho (2018).

Radicación número: 11001-03-25-000-2012-00030-00(0135-12)

Actor: ESNEYDER ALEJANDRO PARRADO AGUDELO

Demandado: MINISTERIO DE DEFENSA - POLICIA NACIONAL

Por conducto de apoderado y en ejercicio de la acción de nulidad y restablecimiento del derecho, consagrada en el artículo 85 del CCA, el señor Esneyder Alejandro Parrado Agudelo presentó demanda contra la Nación, Ministerio de Defensa, Policía Nacional.

1. ANTECEDENTES

1.1. La demanda

1.1.1. Las pretensiones

El actor solicita que se declare la nulidad de los siguientes actos administrativos: i) fallo de 20 de enero de 2011, proferido, en primera instancia, por la Oficina Control Disciplinario Interno de la Policía Metropolitana del Valle de Aburrá, por medio del cual se declaró responsable disciplinariamente y se le impuso sanción de destitución e inhabilidad general por el término de 10 años; 2) fallo de 7 de febrero de 2011, emitido por la Inspección General - Inspección Delegada Regional Seis de la Policía Nacional, que confirmó la decisión inicial; y iii) Resolución No. 01842 de 27 de mayo de 2011, mediante la cual el director general de la Policía Nacional ejecutó la sanción disciplinaria que le fue impuesta.

Como consecuencia de lo anterior y a título de restablecimiento del derecho, solicitó ordenar su reintegro al servicio activo de la Policía Nacional como patrullero, o a otro cargo de igual o superior categoría; condenar a la entidad demandada a reconocer y pagar los salarios y prestaciones sociales que dejó de devengar desde cuando se ejecutó tal decisión hasta cuando sea reintegrado; reconocer los perjuicios morales a los que se vio sometido con las decisiones ahora acusadas; ordenar a la entidad demandada desanotar la sanción del certificado de antecedentes disciplinarios; declarar que no existió solución de continuidad; ordenar la actualización de las sumas que resulten de la condena, de conformidad con lo previsto en el artículo 178 del Código Contencioso Administrativo; disponer el cumplimiento de la sentencia en los términos de los artículos 176 y 177 *ibidem*; y que se condene en costas a la entidad demandada.

1.1.2. Hechos

Los hechos que fundamentaron sus pretensiones, son los siguientes:

Se vinculó a la Policía Nacional, desempeñándose como patrullero.

El 17 de diciembre de 2010, a las 20:20 horas terminó su turno de servicio, junto con su compañero, Andrés Felipe Patiño Ramírez. Posterior a ello, se dirigieron a un establecimiento de comercio llamado 'Pico de Botella', con el fin de celebrar el cumpleaños de este último.

Estando en el sitio, el 18 de diciembre de 2010, a la 1 de la mañana aproximadamente, se presentó una riña en la cual falleció una persona como consecuencia de un disparo realizado con la pistola de dotación personal del patrullero Andrés Felipe Patiño Ramírez.

Por lo anterior, fueron detenidos como patrulleros de la Policía Nacional. Sin embargo, el 19 de diciembre de 2010 fue dejado en libertad, por cuanto el juez consideró que no habían cometido delito alguno.

No obstante lo anterior, la Oficina Control Disciplinario Interno de la Policía Metropolitana del Valle de Aburrá decidió dar apertura de indagación preliminar en su contra.

Posteriormente, mediante auto de 27 de diciembre de 2010, la Oficina Control Disciplinario Interno de la Policía Metropolitana del Valle de Aburrá decidió tramitar la investigación disciplinaria en su contra a través del procedimiento verbal, citarlo a audiencia pública y formularle pliego de cargos, considerando que con su conducta había incurrido en la falta gravísima dispuesta en el numeral 26 del artículo 34 de la Ley 1015 de 2006, a título de dolo.

Pese a que no existía prueba de que al momento de la ocurrencia de los hechos, esto es, 18 de diciembre de 2010, estuviera en servicio activo de la Policía Nacional, la Oficina Control Disciplinario Interno de la Policía Metropolitana del Valle de Aburrá, mediante fallo de 20 de enero de 2011, lo declaró responsable

disciplinariamente y lo sancionó con destitución e inhabilidad para desempeñar cargos públicos por el término de 10 años.

Contra dicha decisión interpuso recurso de apelación con los siguientes argumentos: i) no puede inferirse que estaba en servicio de disponibilidad, por cuanto el 17 de diciembre de 2010 a las 20:20 horas entregó su arma de dotación y terminó su turno de servicio y, el 18 del mismo mes y año, no fue requerido por su comandante para que cumpliera una función relacionada con la Policía Nacional; y ii) no existió una prueba científica que demostrara que al momento de los hechos se encontraba en estado de embriaguez, razón por la cual no le era aplicable la falta disciplinaria por la que fue sancionado.

En segunda instancia, a través de fallo de 7 de febrero de 2011, la Inspección General - Inspección Delegada Regional Seis confirmó la decisión inicial.

1.1.3. Normas violadas y concepto de violación

Como tales se señalaron los artículos 29 de la Constitución Política; 34 numeral 26 de la Ley 1015 de 2006; y 73, 128, 162 de la Ley 734 de 2002.

Al desarrollar el concepto de violación, adujo que el operador disciplinario vulneró su derecho al debido proceso por: i) atipicidad de la falta, en razón a que no se acreditó fehacientemente que al momento de la ocurrencia de los hechos, se encontraba en servicio activo de la Policía Nacional, como lo exige la norma, y tampoco, que se encontraba en estado de embriaguez; y ii) indebida valoración probatoria, en tanto que con el material probatorio obrante dentro del expediente era dable deducir que no se encontraba en servicio de disponibilidad y que, en consecuencia, no le era aplicable el régimen disciplinario como funcionario de la Policía Nacional.

1.2. Contestación de la demanda

El apoderado de la Nación, Ministerio de Defensa, Policía Nacional se opuso a la prosperidad de las pretensiones de la demanda y expuso como argumentos de defensa los siguientes¹:

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

Al respecto, manifestó que se encontró acreditado que para la fecha de 18 de diciembre de 2010, el demandante tenía conocimiento que se encontraba en servicio de disponibilidad, conforme le había sido ordenado mediante instructivo emitido por el comandante.

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

Señaló que las pruebas obrantes dentro del expediente disciplinario se analizaron conjuntamente, las cuales desvirtuaron la presunción de inocencia y dieron cuenta de que en su condición de patrullero, estando en servicio activo, ingirió bebidas embriagantes, conducta que está dispuesta como una falta gravísima en la Ley 1015 de 2006.

1.3. Alegatos de conclusión

1.3.1. De la parte demandante²

Reiteró los argumentos planteados en el escrito de la demanda e insistió en que al momento de la ocurrencia de los hechos no estaba en servicio activo ni en

¹ Mediante memorial de folios 371 a 386.

² Folios 399 a 407.

disponibilidad en la Policía Nacional, por cuanto para este último era necesario: i) haberle sido encomendada previamente una tarea específica; ii) estar cuartelado o permanecer dentro de las instalaciones de la Institución; iii) portar su arma de dotación; y iv) aparecer registrado en el libro de minuta de vigilancia y armamento.

1.3.2. De la parte demandada³

Insistió en los argumentos señalados en la contestación de la demanda, manifestando que el trámite de la investigación disciplinaria se ajustó a lo dispuesto en el artículo 175 de la Ley 734 de 2002.

1.4. Concepto del Ministerio Público.

La procuradora segunda delegada ante el Consejo de Estado emitió concepto en el que solicitó negar las pretensiones de la demanda⁴.

Señaló que del material probatorio obrante dentro del expediente era dable inferir que el comandante del Valle de Aburrá les informó a sus subalternos sobre la medida de disponibilidad en la que quedaban sujetos los patrulleros por la época decembrina, razón por la cual, si bien, el demandante entregó turno el 17 de diciembre de 2010, quedó sujeto a cualquier llamado de ahí en adelante, motivo por el cual se considera que al día siguiente, 18 del mismo mes y año, no podía ingerir bebidas alcohólicas en un establecimiento público, y mucho menos quedar involucrado en hechos de agresión y violencia que ocasionaron por parte de otro compañero la muerte de un tercero.

Afirmó que los actos administrativos acusados se sustentaron en el acervo probatorio allegado al proceso y en el desconocimiento del deber funcional por parte del ahora demandante.

2. CONSIDERACIONES

³ Folios 415 a 423.

⁴ Folios 425 a 431.

2.1. El problema jurídico

Se circunscribe a determinar si con la expedición de los actos acusados, la entidad demandada incurrió en **violación del derecho al debido proceso**, por atipicidad de la conducta e indebida valoración probatoria.

2.2. Marco normativo

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

Por otra parte, debe resaltarse que el artículo 209 *ibídem* dispone como principios de la función administrativa, la igualdad, moralidad, eficacia, economía, celeridad, imparcialidad y publicidad.

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

En atención a lo anterior, el 7 de febrero de 2006, se expidió la Ley 1015 de 2006, por medio de la cual se profirió el nuevo régimen disciplinario para la Policía Nacional, dentro de la cual se señalan como sus destinatarios, el personal uniformado escalafonado y los auxiliares de Policía que estén prestando servicio militar en la Institución Policial.

El artículo 3 *ibídem* dispone que el personal destinatario de esta ley, será investigado y sancionado por conductas que se encuentren descritas como faltas disciplinarias en la ley vigente al momento de su realización.

Ahora, respecto al derecho al debido proceso, el artículo 5 *ibídem*, dispone que «El personal destinatario de este régimen será investigado conforme a las leyes preexistentes a la falta disciplinaria que se le endilga, ante funcionario con atribuciones disciplinarias previamente establecido y observando las garantías contempladas en la Constitución Política y en el procedimiento señalado en la ley. La finalidad del proceso es la prevalencia de la justicia, la efectividad del derecho sustantivo, la búsqueda de la verdad material y el cumplimiento de los derechos y garantías debidos a las personas que en él intervienen».

Frente a la resolución de la duda y el principio de presunción de inocencia, los artículos 6 y 7, respectivamente de dicha normativa, disponen:

Artículo 6°. En el proceso disciplinario toda duda razonable se resolverá a favor del investigado o disciplinado, cuando no haya modo de eliminarla.

Artículo 7°. El destinatario de esta ley a quien se le atribuya una falta disciplinaria se presume inocente mientras no se declare legalmente su responsabilidad en fallo ejecutoriado.

Por su parte, la Ley 734 de 2002 en relación con el principio de presunción de inocencia, consagra en su artículo 9 que «a quien se atribuya una falta disciplinaria se presume inocente mientras no se declare su responsabilidad en fallo ejecutoriado. Durante la actuación toda duda razonable se resolverá a favor del investigado cuando no haya modo de eliminarla ».

El artículo 20 *ibídem* en cuanto a la interpretación de la Ley disciplinaria, señala que «En la interpretación y aplicación de la Ley disciplinaria el funcionario competente debe tener en cuenta que la finalidad del proceso es la prevalencia de la justicia, la efectividad del derecho sustantivo y la búsqueda de la verdad material y el cumplimiento de los derechos y garantías debidos a las personas que en él intervienen».

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

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

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

2.3. Hechos probados

De conformidad con las pruebas obrantes dentro del expediente, puede establecerse lo siguiente:

2.4.1. En relación con la actuación disciplinaria

El 18 de diciembre de 2010 el mayor Elkin Alcides Beltrán Hincapié, comandante de la Estación de Policía La Candelaria, presentó informe de novedad en el que manifestó⁵:

Siendo aproximadamente las 01:55 hrs del día de hoy 181210, se tuvo conocimiento por intermedio de la central de comunicaciones, sobre un caso de riña sobre la vía pública cercano al restaurante de razón social las Margaritas, en el cual se hicieron disparos de arma de fuego y se produjo el homicidio del señor Aldemar de Jesús Marín Grisales (...) el cual sufrió una lesión con arma de fuego a la altura del tórax y en la zona posterior del cuello; y en estos hechos se vieron involucrados dos policiales adscritos al Grupo de Reacción Bancaria de la Estación La Candelaria.

Al tener conocimiento de los hechos, hicieron presencia unidades de policía próximas al lugar, los cuales hallaron una persona lesionada en el piso y proceden en la persecución de los posibles agresores, siendo inicialmente interceptado (...) una de las personas comprometidas en la riña. Al hacer presencia varios ciudadanos en este lugar le indican a la patrulla policial que el sujeto capturado corresponde efectivamente al agresor y responsable de la lesión con arma de fuego del lesionado. Igualmente, es interceptada otra persona producto de la reacción y de la quien igualmente es señalado de las personas allegadas al afectado como participe en la riña y acompañante del agresor.

Al proceder a la identificación de los capturados se establece que corresponden a dos miembros en servicio activo de la Policía Nacional adscritos a la Policía Metropolitana del Valle de Aburrá, grupo de reacción bancaria de la Estación de Policía Candelaria, los cuales responden a los

⁵ Folios 1 a 3 del Cdno. De antecedentes administrativos.

patrulleros Patiño Ramírez Andrés Felipe y Parrado Agudelo Esneider. Es de anotar que al momento de practicarles la respectiva requisita no se les encontró arma de fuego alguna, únicamente un bolso de cuero de color café vacío y un teléfono celular de propiedad del Patrullero Patiño.

Es de anotar que los policiales antes mencionados prestan sus servicios en la reacción Bancaria de la Estación Candelaria y el día 17/12/10 finalizaron su turno de servicio hacia las 20:30 hrs, y se verificó que entregaron su armamento de dotación a las 20:20 hrs según la minuta de control armamento y debían iniciar nuevamente su actividad laboral el día de hoy a las 07:00 hrs.

En atención a lo anterior, mediante auto de 18 de diciembre de 2010, la Oficina Control Disciplinario Interno de la Policía Metropolitana del Valle de Aburrá dio apertura de indagación preliminar en contra de los patrulleros Andrés Felipe Patiño Ramírez y Esneyder Alejandro Parrado Agudelo, y ordenó la práctica de pruebas⁶.

El 20 de diciembre de 2010, el mayor Elkin Alcides Beltrán Hincapié, en diligencia de ratificación y ampliación de informe de novedad, sostuvo⁷:

Preguntado. Bajo la gravedad del juramento que tiene prestado, indique al despacho el horario de trabajo que deberían cumplir los patrulleros Andrés Felipe Patiño Ramírez y Esneyder Parrado Agudelo para el día 17/12/10 y 18/12/10. Contestó. Para el día 17/12/2010 trabajaron de 7:00 horas hasta las 20:30 horas hora a la cual se retiraron para su descanso y debían iniciar labores nuevamente el día 18/12/10 a las 07:00 horas (...) Preguntado. Bajo la gravedad del juramento que tiene prestado, indique al despacho que tipo de consignas se le impartió al personal de subalternos para el día 17/12/10. Contestó. Las consignas que se imparten diariamente para el personal de la reacción bancaria, como son extremar las medidas de seguridad para el servicio, permanecer atentos a las entidades crediticias con un alto sentido de observación y olfato policial para detectar y neutralizar oportunamente los integrantes de bandas delictivas dedicadas al hurto de bancos. Atraco a mano armada de los usuarios de los bancos (...) y al terminar el servicio también se forma el personal para verificar novedades y dar las consignas permanentes porque la mitad del personal pasa a reposo para recibir nuevamente al día siguiente a las 07:00 horas, teniendo en cuenta que todo el personal se encuentra disponible para el servicio así se encuentre en reposo y la otra mitad se queda apoyando la vigilancia (...) esa disponibilidad quiere indicar que el personal debe adquirir mayor compromiso con todos los servicios de vigilancia y los planes especiales ordenados de apoyo para reforzar la presencia policial con motivo de la época decembrina y con respecto al personal que pasa al reposo saben que deben estar pendientes y ubicables, disponibles para que se presenten y apoyar en el momento que se requiera (...) Preguntado. Bajo la gravedad de juramento que tiene prestado, indique al despacho si el personal que se encuentra en reposo puede ingerir bebidas embriagantes en su defecto está terminantemente prohibida. Contestó. Está terminantemente prohibida la ingesta de bebidas

⁶ Folios 14 a 18 del Cdo. De antecedentes administrativos.

⁷ Folios 32 a 35 del Cdo. De antecedentes administrativos.

embriagantes, más aún cuando al otro día debían madrugar a laborar (...) si yo hable con ellos a las 02:35 horas aproximadamente y le pregunté 'ustedes que les pasó en laureles si yo los vi en la noche en la estación', y ellos me manifestaron que se habían ido para el establecimiento de razón social pico de botella, porque el administrador era amigo del patrullero Parrado y que les había regalado aguardiente para que se lo tomaran allá y que de ahí empezó la pelea por un sombrero y cuando fueron al baño fueron agredidos por otras personas que se encontraban en el establecimiento y que de ahí ellos se habían ido y que hubo unos disparos y que no sabían nada más y el patrullero Patiño me mostró que en la correa de la pretina del pantalón había una oliva del proyectil que le habían disparado a él, pero él no me supo explicar ni quien ni como fue eso.

En la misma fecha, el patrullero Iván Enrique Osorio Pérez presentó su declaración, dentro de la cual adujo⁸:

Preguntado. Manifieste al despacho la identidad de la persona que al momento de usted hacer el segundo disparo, se queda quieto y le dice que no le haga nada que él es Policía. Contestó. El en ese momento no me dice el nombre, pero después yo me doy cuenta que se trata del patrullero Esneyder Parrado Agudelo, quien labora en la estación de Policía Candelaria, en el grupo de reacción bancaria (...) preguntado. Descríbale al despacho el estado físico y anímico en el cual observó usted al momento de la aprehensión, al señor patrullero Esneyder Parrado Agudelo. Contestó. Estaba agitado, tenía y se le sentía aliento a alcohol, borracho no lo vi, pero si se sentía que momentos antes de la captura estaba consumiendo bebidas alcohólicas. Cuando íbamos en la patrulla estaba alterado y decía que le soltaran las esposas, que él no había hecho nada.

El 20 de diciembre de 2010, el señor César Augusto Muñoz Londoño presentó declaración, en la que afirmó⁹:

Preguntado. Bajo la gravedad de juramento indique al despacho si recuerda usted, que estas personas que usted menciona, ósea, Andrés Felipe Patiño y Esneider Parrado, se encontraban en el sitio de los hechos 'bar pico de botella' ingiriendo licor o bajo efectos del mismo. Contestó. Si, estaban en el lugar ingiriendo licor, no alcance a observar que tipo de licor era, pero si estaban bebiendo licor, porque en el establecimiento estaban exigiendo un consumo mínimo. Preguntado. Bajo la gravedad de juramento indique al despacho, a qué distancia se encontraba usted del sitio donde se encontraban ubicados las personas antes señaladas. Contestó. A dos metros aproximadamente, había una mesa que nos separaba.

⁸ Folios 42 a 47 del Cdo. De antecedentes administrativos.

⁹ Folios 48 a 53 del Cdo. De antecedentes administrativos.

En la misma fecha, el señor Stiven Higuera Guerra rindió su declaración, en la que adujo¹⁰:

Bajo la gravedad del juramento indique al despacho si recuerda usted, que los presuntos agentes que usted menciona se encontraban en el sitio de los hechos 'bar pico de botella' ingiriendo licor o bajo efectos del mismo. Contestó. Si estaban tomando en esos momentos, yo supe en algún momento cuál era la mesa de ellos, yo pase y vi una botella y algunas copas en su mesa, pero no me percaté si era aguardiente, ron u otra bebida. Preguntado. Bajo la gravedad del juramento indique al despacho, a qué distancia se encontraba usted del sitio donde se encontraban ubicados los presunto policiales. Contestó. Más o menos cuatro metros.

El 20 de diciembre de 2010, la señora Alejandra Cano Valbuena manifestó dentro de su declaración, que¹¹:

Preguntado. Bajo la gravedad del juramento indique al despacho si recuerda usted, que los presuntos policías que usted menciona se encontraban en el sitio de los hechos 'bar pico de botella' ingiriendo licor o bajo efectos del mismo. Contestó. Si estaban tomando, porque había una botella, inclusive a mí me pareció raro que ellos no bailaban con nadie, que ellos se paraban a bailar solos, yo solo me acerque a esa mesa cuando me paré con Cesar, yo vi que había una botella, no recuerdo si era una botella o ron. Preguntado. Bajo la gravedad del juramento indique al despacho, a qué distancia se encontraba usted del sitio donde se encontraban ubicados los presuntos policiales. Contestó. Más o menos tres metros (...) Preguntado. Bajo la gravedad del juramento indique al despacho, a qué horas más o menos fue que sucedieron los hechos y cuánto tiempo observó usted a los presuntos policiales en el establecimiento de razón social pico de botella. Contestó. Eso ocurrió a las 01:30 de la mañana y no sé cuánto tiempo antes estuvieron ahí sentado, yo sé que cuando nosotros llegamos que eran entre las 10:30 y 11:00 de la noche ellos estaban ahí. Preguntado. Bajo la gravedad de juramento indique al despacho si recuerda usted que participación tuvo en la lesión o riña el otro presunto policial de nombre esneider. Contestó. El solamente le pegó a John Javier, una patada y lo tumbó, en ese momento le dispararon a Aldemar.

El 23 de diciembre de 2010, el intendente Jesús David Correas Castellanos, afirmó¹²:

Preguntado. Bajo la gravedad del juramento que tiene prestado, diga al despacho que actividad cumplían en la estación de policía candelaria los señores patrulleros Andrés Felipe Patiño Ramírez y Esneider Parrado

¹⁰ Folios 54 a 58 del Cdno. De antecedentes administrativos.

¹¹ Folios 59 a 64 del Cdno. De antecedentes administrativos.

¹² Folios 99 a 103 del Cdno. De antecedentes administrativos.

Agudelo. Contestó. Para ese día pertenecían al grupo de la reacción bancaria. Preguntado. Bajo la gravedad del juramento que tiene prestado, indique al despacho el horario de trabajo que deberían cumplir los patrulleros Andrés Felipe Patiño Ramírez y Esneider Parrado Agudelo para el día 17/12/10 y 18/12/10. Contestó. El día 17/12/10, era formando a las 07:00 horas hasta las 20:00 horas, el día sábado deberían formar a las 07:30 horas, teniendo en cuenta que era un día sábado y los bancos lo abren un poco más tarde. Preguntado. Bajo la gravedad del juramento que tiene prestado, indique al despacho si los patrulleros (...) una vez finalizado el servicio del día 17/12/10 hacen la entrega del respectivo armamento asignado para prestar el servicio policial. Contestó si, está la constancia en el libro de armamento donde entregaron a las 20:20 horas. (...) Preguntado. Bajo la gravedad de juramento que tiene prestado, indique al despacho si usted ha impartido consignas durante el mes de diciembre al personal bajo su mando relacionada con la disponibilidad por el plan de navidad. Contestó. Si, en las formaciones y radialmente lo ha impartido la central, los comando yo, a pesar que ellos tenían conocimiento de la existencia de la orden de servicio No. 815 del 23/11/10, consistente en abstenerse de apoyar vacaciones, permisos especiales y conceder ausencia laborales con el fin de aplicar el máximo de personal al cumplimiento del plan cuadrante seguro, navidad segura. Este comunicado en repetidas ocasiones también lo dio a conocer la central. Como también fue puesto a conocimiento de todo el personal que integra la estación de policía Candelaria, en la cartelera informática de la estación.

Mediante auto de 27 de diciembre de 2010, la Oficina Control Disciplinario Interno de la Policía Metropolitana del Valle de Aburrá decidió tramitar la investigación disciplinaria a través del procedimiento verbal, citó a audiencia pública al patrullero Esneyder Alejandro Parrado Agudelo y le formuló pliego de cargos, así¹³:

Como concepto de violación tenemos que la disciplina es la condición esencial para la existencia de la institución policial e implica obviamente la observancia de las disposiciones constitucionales, legales, reglamentarias y órdenes que consagra el deber profesional, de tal manera que para el caso que nos ocupa el señor patrullero (...) al parecer no cumplió con el acatamiento de las normas institucionales, toda vez que del informe suscrito en su contra, así como los documentos y diligencias allegados al proceso preliminar, se desprende que hallándose de servicio, en situación administrativa de disponibilidad el día 18 de diciembre de la presente anualidad, luego de finalizar su jornada laboral, se dedicó a consumir bebidas embriagantes en el establecimiento de razón social 'a pico de botella', demostrando con ello una actitud contraria a los postulados de un servidor de policía en actividades propias del servicio como era la disponibilidad que debían tener durante el servicio, entendiendo esta disponibilidad como la situación administrativa que revierte estar física y psíquicamente bien para atender cualesquier evento del servicio, en el cual evidentemente se requiere esa condición.

¹³ Folios 112 a 187 del Cdno. De antecedentes administrativos.

Con dicha conducta se estableció que el patrullero Esneyder Alejandro Parrado Agudelo incurrió en la falta gravísima dispuesta en el numeral 26 del artículo 34 de la Ley 1015 de 2006¹⁴, a título de dolo.

El 17 de enero de 2011, en audiencia pública, el patrullero Andrés Felipe Patiño Ramírez, sostuvo¹⁵:

(...) cuando nos sentamos en la mesa nos atiende una mesera que era conocida de mi compañero Parrado y nos pregunta que qué íbamos a consumir, nosotros le decimos que por favor nos traiga una botella de aguardiente y una cerveza, inmediatamente ella nos pregunta que si deseamos algo más, nosotros le manifestamos que no, ella se dirige hacia a hacia la barra del establecimiento a solicitarle al encargado del pedido lo que nosotros le habíamos preguntado, a los 5 minutos llega ella con lo que le habíamos ordenado, nos destapa la botella de licor nos sirve tres aguardientes nos lo deja en la mesa y se retira, inmediatamente nosotros le decimos al patrullero Cano que si iba a tomar aguardiente el cual nos manifiesta que él iba a empezar con cerveza, mi compañero Parrado y yo inicialmente nos tomamos cada uno un trago de aguardiente y el compañero Cano sigue tomando cerveza (...) Preguntado. Libre de todo apremio y juramento y si es su deseo, sírvase indicarle al despacho que tiene que decir usted con respecto a lo manifestado por el señor mayor Elkin Beltrán diligencia (...) Contestó. Con base en lo manifestado por mi mayor el personal de la reacción bancaria siempre forma a las 7:00 horas para recibir el turno, ya que la jornada de los bancos empieza a laborar a las 8:00 horas, donde se trabaja todo el día, con una hora de almuerzo hasta las 20:00 horas (...) Preguntado. Libre de todo apremio y juramento si es su deseo, manifieste al despacho si recuerda usted que para el mes de diciembre del año 2010 existiese algún plan especial de seguridad, en caso afirmativo indique cual. Contestó. El plan si existe, ya que por ser época de navidad según lo ordenado no había franquicia para nadie. Preguntado. Libre de todo apremio y juramento si es su deseo, manifiesta al despacho, teniendo en cuenta la respuesta anterior, en la cual usted aduce según lo ordenado indique quien ordenó dicho plan. Contestó. Dicho plan es ordenado por la dirección general de la Policía, según lo que se lee y se escucha. Preguntado. Libre de todo apremio y juramento si es su deseo, manifieste al despacho si recuerda usted que decía esa orden que estaba plasmada en esa cartelera. Contestó. Lo que recuerdo que decía la orden era que los comandos de estación y grupos debían de abstenerse a dar vacaciones, permisos y franquicias.

En esa misma diligencia, el patrullero Esneyder Alejandro Parrado Agudelo, dijo¹⁶:

¹⁴ «Consumir o estar bajo el efecto de bebidas embriagantes o sustancias que produzcan dependencia física o psíquica, durante el servicio.»

¹⁵ Folios 199 a 208 del Cdno. De antecedentes administrativos.

¹⁶ Folios 209 a 214 del Cdno. De antecedentes administrativos.

A mi desde el momento en que yo terminé mi turno hasta las ocho que entrego el armamento hasta que sucedió lo ocurrido, no recibí ninguna llamada que me dijeran que debía estar disponible para el servicio, o que me presentara a la estación, simplemente cogía mi turno el sábado a las ocho de la mañana (...) Preguntado. Por favor indique al despacho si usted recibió instrucción u orden especial una vez terminado su turno del día 17 de diciembre de la anualidad inmediatamente anterior, para que prestara funciones normales laborales en ese intervalo de tiempo, entre las dos jornadas laborales la del día 17 y la del sábado 18/12/10. Contestó. Desde las 20 horas en que terminé mi turno normal en la bancaria no me notificaron que tenía que estar disponible o algo. Porque hay muchas veces le dicen a uno esté pendiente del teléfono o algo (...) preguntado. Usted le manifiesta al despacho que solicita se arrimen los exámenes de medicina legal 'porque nos encontraron sobrios' con esto usted lo que intenta decir es que encontraron sobrio a quien a usted o a quien más. Contestó. A mí y al patrullero Patiño. (...) Preguntado. Libre de todo apremio y juramento y si es su deseo indique al despacho si el día de los hechos, cuando departía en el bar pico de botella consumió usted algún tipo de bebida embriagante. Contestó. Antes de empezar el problema me había tomado de tres a cuatro tragos de aguardiente.

El 15 de enero de 2011, el mayor Elkin Alcides Beltrán Hincapié presentó diligencia de ampliación de informe, bajo los siguientes argumentos¹⁷:

Preguntado. Bajo la gravedad del juramento, sírvase indicar al despacho si para el mes de diciembre recuerda usted que existiese orden alguna, de mandos superiores acerca de la disponibilidad alguna del personal adscrito a la estación a la candelaria. Contestó. Efectivamente se está dando cumplimiento a la orden de servicio 815 de fecha 23/11/10, la cual mediante poligrama del 30/11/10, se notificó a todas las unidades de la metropolitana del Valle de Aburrá, mediante el cual se ordenaba abstenerse de conceder vacaciones, permisos especiales y turnos de franquicia, puesto que se requería mantener el máximo dispositivo de personal con el fin de atender y poder cubrir todos los servicios de policía, con motivo de la época decembrina.

Mediante fallo de 20 de enero de 2011, la Oficina Control Disciplinario Interno de la Policía Metropolitana del Valle de Aburrá, en primera instancia, declaró responsable al patrullero Esneyder Alejandro Parrado Agudelo sancionándolo con destitución e inhabilidad para desempeñar cargos públicos por el término de 10 años¹⁸.

¹⁷ Folios 222 a 224 del Cdo. De antecedentes administrativos.

¹⁸ Folios 215 a 290 del Cdo. Ppal.

Contra dicha decisión el disciplinado interpuso recurso de apelación, el cual fue resuelto a través de fallo de 7 de febrero de 2011, por la Inspección General - Inspección Delegada Regional Seis, confirmando la decisión inicial.¹⁹

Por Resolución No. 01842 de 27 de mayo de 2011, el director general de la Policía Nacional, ejecutó la sanción disciplinaria impuesta²⁰.

3. Caso concreto

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

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

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

(...)

Según lo discurrido, ha de concluirse que el control judicial es integral, lo cual se entiende bajo los siguientes parámetros: 1) La competencia del juez administrativo es plena, sin “deferencia especial” respecto de las decisiones adoptadas por los titulares de la acción disciplinaria. 2) La presunción de legalidad del acto administrativo sancionatorio es similar a la de cualquier acto administrativo. 3) La existencia de un procedimiento disciplinario extensamente regulado por la ley, de ningún modo restringe el control judicial. 4) La interpretación normativa y la valoración probatoria hecha en

¹⁹ Folios 291 a 325 del Cdno. Ppal.

²⁰ Folio 70 del Cdno. Ppal.

sede disciplinaria, es controlable judicialmente en el marco que impone la Constitución y la ley. 5) Las irregularidades del trámite procesal, serán valoradas por el juez de lo contencioso administrativo, bajo el amparo de la independencia e imparcialidad que lo caracteriza. 6) El juez de lo contencioso administrativo no sólo es de control de la legalidad, sino también garante de los derechos. 7) El control judicial integral involucra todos los principios que rigen la acción disciplinaria. 8) El juez de lo contencioso administrativo es garante de la tutela judicial efectiva²¹.

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

3.2. Violación del derecho al debido proceso

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

La Corte Constitucional respecto al mencionado derecho, ha manifestado que en materia disciplinaria las actuaciones deben estar acordes a este, en garantía de un orden justo, la seguridad jurídica, los derechos fundamentales del investigado y el control de la potestad estatal disciplinaria²².

Aunado a lo anterior, la jurisprudencia constitucional ha definido el derecho al debido proceso como el «conjunto de garantías previstas en el ordenamiento jurídico, a través de las cuales se busca la protección del individuo incurso en una actuación judicial o administrativa, para que durante su trámite se respeten sus derechos y se logre la aplicación correcta de la justicia. Hacen parte de las garantías del debido proceso: (i) el derecho a la jurisdicción, que a su vez conlleva los derechos al libre e igualitario acceso a los jueces y autoridades administrativas, a obtener decisiones motivadas, a impugnar las decisiones ante autoridades de jerarquía superior, y al cumplimiento de lo decidido en el fallo; (ii) el derecho al

²¹ Sentencia del 9 de agosto de 2016, proferida por la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado, consejero ponente: William Hernández Gómez, referencia: 11001032500020110031600, demandante: Piedad Esneda Córdoba Ruíz.

²² Sentencia C-708 de 22 de septiembre de 1999, magistrado ponente Álvaro Tafur Galvis.

juez natural, identificado como el funcionario con capacidad o aptitud legal para ejercer jurisdicción en determinado proceso o actuación, de acuerdo con la naturaleza de los hechos, la calidad de las personas y la división del trabajo establecida por la Constitución y la ley; (iii) el derecho a la defensa, entendido como el empleo de todos los medios legítimos y adecuados para ser oído y obtener una decisión favorable. De este derecho hacen parte, el derecho al tiempo y a los medios adecuados para la preparación de la defensa; los derechos a la asistencia de un abogado cuando sea necesario, a la igualdad ante la ley procesal, a la buena fe y a la lealtad de todas las demás personas que intervienen en el proceso; (iv) el derecho a un proceso público, desarrollado dentro de un tiempo razonable, lo cual exige que el proceso o la actuación no se vea sometido a dilaciones injustificadas o inexplicables; (v) el derecho a la independencia del juez, que solo es efectivo cuando los servidores públicos a los cuales confía la Constitución la tarea de administrar justicia, ejercen funciones separadas de aquellas atribuidas al ejecutivo y al legislativo y (vi) el derecho a la independencia e imparcialidad del juez o funcionario, quienes siempre deberán decidir con fundamento en los hechos, conforme a los imperativos del orden jurídico, sin designios anticipados ni prevenciones, presiones o influencias ilícitas»²³.

Frente a este cargo, el demandante sostuvo que le fue vulnerado o demandantes sostuvieron que les fue vulnerado su derecho al debido proceso, en la medida en que se incurrió en: i) atipicidad de la conducta, porque no se encontraron acreditados los elementos típicos de la falta gravísima que le fue endilgada; y ii) indebida valoración probatoria.

3.2.1. De la tipicidad en materia disciplinaria

El artículo 4 de la Ley 734 de 2002, dispone que « Los servidores públicos y los particulares que transitoriamente ejerzan funciones públicas sólo serán juzgados y sancionados disciplinariamente cuando por acción u omisión de funciones incurran en las faltas establecidas en la Ley», siendo esta la consagración legal que impone la realización de un proceso de subsunción típica en cada proceso disciplinario, que implica que el operador determine expresamente en cada caso si el

²³ Sentencia C- 341 de 4 de junio de 2014, magistrado ponente Mauricio González Cuervo.

comportamiento investigado, según como haya sido demostrado, se adecúa efectivamente a la descripción típica establecida en la Ley que se va a aplicar.

Por su parte, el máximo órgano de la jurisdicción de lo contencioso administrativo ha establecido en cuanto a este principio en materia disciplinaria, que²⁴:

En esa medida, el proceso de subsunción típica de la conducta de quien es sometido a un proceso administrativo disciplinario constituye uno de los componentes de la legalidad de las actuaciones de la autoridad disciplinante. Sólo luego de haber surtido de manera expresa y detallada dicho proceso de razonamiento lógico-jurídico en el texto mismo de la decisión disciplinaria, podrá llegarse a la conclusión de que la conducta investigada es *típica*. La subsunción típica se vincula así directamente, en tanto componente necesario, al principio de tipicidad en el derecho disciplinario. Es, más aún, un proceso de naturaleza técnica que los operadores disciplinarios han de desplegar con el mayor rigor jurídico, ya que en ello se juega el ejercicio efectivo de los derechos fundamentales procesales y sustantivos del procesado; por lo mismo, presupone que la legislación sancionadora que se invoca haya sido debidamente interpretada en todos sus componentes de conformidad con los distintos métodos hermenéuticos que operan en el sistema colombiano, y que las pruebas que obran en el proceso demuestren en forma contundente la ocurrencia de los hechos y la culpabilidad individual del procesado.

En materia disciplinaria, el proceso de subsunción típica de la conducta del procesado tiene ciertas especificidades que le diferencian del proceso de subsunción típica que realizan los jueces penales. Según ha explicado la Corte Constitucional, en virtud de la admisibilidad del uso, en el ámbito disciplinario, de tipos abiertos y conceptos jurídicos indeterminados, el fallador disciplinario cuenta con un margen más amplio para realizar el proceso de subsunción típica - margen que se activa, se infiere necesariamente, cuando se está ante un tipo abierto o un concepto indeterminado, y que consiste esencialmente en que la autoridad disciplinaria puede -y debe- acudir a una interpretación sistemática de las normas invocadas para efectos de realizar la adecuación típica. En palabras de la Corte Constitucional, esta diferencia entre el derecho penal y el derecho disciplinario «se deriva de la admisión de los tipos en blanco o abiertos y de los conceptos jurídicos indeterminados en materia disciplinaria, [y] hace referencia a la amplitud hermenéutica con que cuenta el operador disciplinario al momento de interpretar y aplicar la norma disciplinaria. // Así las cosas, la jurisprudencia constitucional ha admitido que el investigador disciplinario dispone de un campo más amplio para determinar si la conducta investigada se subsume o no en los supuestos de hecho de los tipos legales correspondientes. En este mismo sentido, esta Corte ha señalado en

²⁴ Sentencia del Consejo de Estado, Sección Segunda, Subsección A de 26 de marzo de 2014, expediente No. 0263-13, consejero ponente: Gustavo Eduardo Gómez Aranguren.

múltiples oportunidades que en materia disciplinaria el fallador goza de una mayor amplitud para adelantar el proceso de adecuación típica de las conductas reprochables, pues por lo general la descripción de las faltas disciplinarias debe ser objeto de complementación o determinación a partir de la lectura sistemática de un conjunto de normas jurídicas que desarrollan deberes, mandatos y prohibiciones»²⁵.

Al momento de la formulación de los cargos a Esneyder Alejandro Parrado Agudelo, en su condición de patrullero de la Policía Nacional, la Oficina Control Disciplinario Interno de la Policía Metropolitana del Valle de Aburrá consideró que del material probatorio obrante dentro del expediente, era dable imputarle la falta gravísima contenida en el numeral 26 del artículo 34 de la Ley 1015 de 2006, que dispone:

Consumir o estar bajo el efecto de bebidas embriagantes o sustancias que produzcan dependencia física o psíquica, durante el servicio.

Ahora bien, los elementos básicos de la conducta típica descritos en la falta imputada al actor, son: **1) consumir bebidas embriagantes o sustancias que produzcan dependencia física o psíquica, o estar bajo el efecto de dichas bebidas y sustancias; y 2) durante el servicio.**

En el asunto sometido a consideración, lo que se le reprochó al disciplinado fue haber consumido bebidas embriagantes durante el servicio en la Policía Nacional.

De acuerdo con el diccionario de la real academia de la lengua española, consumir es «destruir, extinguir. Utilizar comestibles u otros bienes para satisfacer necesidades o deseos. Gastar energía o un producto energético».

Ahora bien, el demandante manifestó que su conducta no se enmarcó dentro de los elementos típicos de la falta, en la medida en que al momento de la ocurrencia de los hechos antes mencionados no se encontraba en servicio activo ni en estado de embriaguez.

²⁵ Corte Constitucional, sentencia C-030 de 2012, magistrado ponente Luis Ernesto Vargas Silva.

En atención a lo anterior, la Sala entrará a determinar, primero, si el patrullero Esneyder Alejandro Parrado Agudelo al momento de la ocurrencia de los hechos se encontraba en servicio como miembro de la Policía Nacional y, segundo, si consumió o estaba bajo los efectos de bebidas embriagantes, con el fin de determinar si en efecto incurrió o no en la falta disciplinaria por la que fue sancionado.

3.2.1.1. Del servicio de la Policía Nacional

De conformidad con la Corte Constitucional, la Policía Nacional es un cuerpo armado permanente de naturaleza civil cuyo fin primordial es el mantenimiento de las condiciones necesarias para el ejercicio de los derechos y libertades públicas, y para asegurar que los habitantes de Colombia convivan en paz²⁶.

En consideración a ello, la Policía Nacional cumple una función dentro de un Estado Social de Derecho, en atención a su labor de mantener las condiciones necesarias para el ejercicio de los derechos y libertades públicas²⁷.

Por su parte, la Resolución No. 00912 de 1 de abril de 2009 «Por la cual se expide el reglamento del servicio de Policía», establece, en su artículo 35, que este es un «servicio público a cargo del Estado, encaminado a mantener y garantizar el libre ejercicio de las libertades públicas y la convivencia pacífica de todos los habitantes del territorio nacional. Este servicio propende a la armonía social, la convivencia ciudadana, el respeto recíproco entre las personas y de estas hacia el Estado, da a la actividad policial como un carácter eminentemente comunitario, preventivo, educativo, ecológico, solidario y de apoyo judicial. Así mismo, se constituye en la base sobre la que se asientan el resto de los servicios del Estado, en la medida en que estos necesitan un entorno de respeto a la ley y el orden para funcionar adecuadamente».

Ahora bien, los fines de este servicio, son los siguientes:

²⁶ Artículo 218 de la Constitución Política de 1991.

²⁷ C- 492 de 1992, C-179 de 2007.

1. Mantener las condiciones necesarias para el ejercicio de los derechos y libertades públicas;
2. Mantener la convivencia pacífica;
3. Preservación y restablecimiento del orden público cuando es turbado;
4. Prestar el auxilio que requiere la ejecución de las leyes y las providencias judiciales y administrativas;
5. Ejercer, de manera permanente, las funciones de investigación criminal, respecto de los delitos y contravenciones; y
6. Facilitar la resolución de conflictos mediante el diálogo, la mediación y la conciliación.

Respecto al servicio de disponibilidad, la normativa en mención señala en su artículo 73, que «De acuerdo con la naturaleza de la actividad de la Policía Nacional, se encuentra establecida la previsión de los períodos de la jornada laboral y de los lapsos de descanso; **sin embargo, el funcionario de policía debe estar en permanente disponibilidad, es decir, la obligación de prestar sus servicios cuando estos sean demandados por sus comandantes, aun en días y en horas que no hacen parte de su turno normal, en razón de ser ello indispensable por la prevalencia del interés general y para el cumplimiento del objeto propio de aquella.** (...) El personal uniformado de la Policía Nacional prestará servicio de disponibilidad si las necesidades en materia operativa o administrativa de la Unidad a la que pertenece así lo ameritan.» (Negrilla fuera de texto).

La Corte Constitucional considera en cuanto a la disponibilidad en la Policía Nacional, que esta consiste «no en la renuncia al descanso ni a la predeterminación de jornadas máximas de trabajo -posibilidades estas que son inalienables de todo trabajador e irrenunciables, según lo dispone el artículo 53 constitucional-, sino en el compromiso de acudir a prestar los servicios que sean indispensables cuando así lo exijan las circunstancias, desde luego, siempre que ellas se presenten efectiva y objetivamente, y no sobre la base de que tales servicios, en su carácter de extraordinarios, sean debidamente remunerados o compensados de manera justa y razonable. No se trata entonces, del capricho o la voluntad subjetiva del superior»²⁸.

En el asunto sometido a consideración, se encontró acreditado que el 30 de noviembre de 2010, el comandante de Policía Metropolitana del Valle de Aburrá

²⁸ C-024 de 1998.

puso en conocimiento del Grupo Metropolitano del Valle de Aburrá, la siguiente información²⁹:

En cumplimiento a la orden de servicio 815 de fecha 231110 plan de seguridad para la temporada de navidad fin de año 2010 y año nuevo 2011 cuadrante seguro, navidad segura', conforme a lo dispuesto por el mando institucional, los señores comandantes y jefes de todas las unidades propias y agregadas que integran la Policía Metropolitana del Valle de Aburrá se abstendrán de apoyar vacaciones, permisos especiales y conceder ausencias laborales (turnos de franquicia convencional) salvo los casos excepcionales de calamidad familiar a partir del 01/12/2010 con el fin de aplicar el máximo del personal al cumplimiento del citado plan, considerando que los incentivos de permiso especial que se prevé sean autorizados por la dirección general para todas las unidades del país, dado el alto grado de compromiso que demandan los servicios contenidos en el citado plan general administrados y comunicados por este comando a todas las unidades de manera oportuna y organizada.

Lo anterior, fue puesto en conocimiento de los miembros de la Policía Metropolitana del Valle de Aburrá, tal como se constata en los descargos presentados por el patrullero Andrés Felipe Patiño Ramírez³⁰ y el actor³¹, y en la declaración rendida dentro de la investigación disciplinaria por el intendente Jesús David Correa Castellanos el 23 de diciembre de 2010, en la que afirmó³²:

Preguntado. Bajo la gravedad de juramento que tiene prestado, indique al despacho si usted ha impartido consignas durante el mes de diciembre al personal bajo su mando relacionada con la disponibilidad por el plan de navidad. Contestó. Si, en las formaciones y radialmente lo ha impartido la central, los comandos y yo, a pesar que ellos tenían conocimiento de la existencia de la orden de servicio No. 815 del 23/11/10, consistente en abstenerse de apoyar vacaciones, permisos especiales y conceder ausencia laborales con el fin de aplicar el máximo de personal al cumplimiento del plan cuadrante seguro, navidad segura. Este comunicado en repetidas ocasiones también lo dio a conocer la central. Como también fue puesto a conocimiento

²⁹ Folio 28 del Cdo. De antecedentes administrativos.

³⁰ Folios 199 a 214 del Cdo. De antecedentes administrativos. El 17 de enero de 2011, el patrullero Andrés Felipe Patiño Ramírez, manifestó: « (...) en ningún momento recibí ningún tipo de orden que me ordenaran trabajar en este intervalo de tiempo entre terminada la noche del día 17 de diciembre y el comienzo de la madrugada del 18 de diciembre, ya que **por lo regular este espacio siempre se ha respetado para llegar a laborar** al día siguiente. (...) Preguntado. Libre de todo apremio y juramento si es su deseo, manifieste al despacho si recuerda usted que para el mes de diciembre del año 2010 existiese algún plan especial de seguridad, en caso afirmativo indique cual. Contestó. **El plan si existe, ya que por ser épica de navidad según lo ordenado no había franquicia para nadie.** Preguntado. Libre de todo apremio y juramento si es su deseo, manifieste al despacho, teniendo en cuenta la respuesta anterior, en la cual usted aduce según lo ordenado indique quien ordenó dicho plan. Contestó. Dicho plan es ordenado por la dirección general de la Policía, según lo que se lee y se escucha. Preguntado. Libre de todo apremio y juramento si es su deseo, **manifieste al despacho si recuerda usted que decía esa orden que estaba plasmada en esa cartelera.** Contestó. **Lo que recuerdo que decía la orden era que los comandos de estación y grupos debían de abstenerse a dar vacaciones, permisos y franquicias»**

Contestó. Desde las 20 horas en que termine mi turno normal en la bancaria no me notificaron que tenía que estar disponible o algo. Porque hay muchas veces le dicen a uno esté pendiente del teléfono o algo

³¹ «Contestó. Desde las 20 horas en que termine mi turno normal en la bancaria no me notificaron que tenía que estar disponible o algo. Porque hay muchas veces le dicen a uno esté pendiente del teléfono o algo».

³² Folios 99 a 103 del Cdo. De antecedentes administrativos.

de todo el personal que integra la estación de policía Candelaria, en la cartelera informática de la estación.

En tal sentido, encuentra la Sala que los miembros pertenecientes a la Policía Metropolitana del Valle de Aburrá, a partir del primero de diciembre de 2010 fueron puestos en servicio de disponibilidad por parte de su Comandante, lo cual, además atendía a una orden dada por parte del director general de esta institución³³.

En el *sub examine* se observa que si bien el patrullero Parrado Agudelo tenía establecido un periodo de jornada laboral, como él lo sostiene, en el sentido de que el 17 de diciembre de 2010 este y su compañero, el patrullero Patiño Ramírez finalizaron su turno de servicio a las 20:30 horas, entregando su armamento, en razón a la orden dada por el comandante de la Policía Metropolitana del Valle de Aburrá el 30 de noviembre de 2010, el demandante debía estar en permanente disponibilidad, es decir, que tenía la obligación de prestar sus servicios cuando estos fueron demandados, aun en días y en horas que no hacían parte de su turno normal, y además, cumplir los mandatos constitucionales y legales para un miembro de la Policía Nacional, de conformidad con lo establecido en el artículo 73 de la Resolución No. 912 de 2009.

Así las cosas, contrario a lo manifestado por el actor, para el momento de la ocurrencia de los hechos, esto es, 18 de diciembre de 2010 a la 1:30 de la mañana, **se encontraba en servicio en su calidad de patrullero** de la Policía Nacional y como tal le era aplicable el régimen disciplinario dispuesto en la Ley 1015 de 2006.

Ahora bien, el actor señala que para dicha fecha no estaba en servicio de disponibilidad por cuanto el comandante no lo requirió en momento alguno, no

³³ Folio 66 del Cdno de antecedentes administrativos. «Programa del señor mayor general Óscar Adolfo Naranjo Trujillo con las direcciones, regiones metropolitanas, departamentos, comandos especiales de seguridad ciudadana, directores de escuela (...) de otra parte ha dispuesto el Gobierno Nacional que mantenga la máxima alerta a toda la fuerza pública y eso significa en el caso de la Policía que evidentemente no aspiraremos al plan de turnos de navidad, y esto demanda de los señores comandantes una planeación, una planificación detallada de los servicios de tal manera que podamos suplir el descanso del personal que sale a los turnos, anticipadamente los señores comandantes deben desarrollar esas planeaciones para evitar la improvisación y asegurar que la máxima capacidad institucional esté disponible y en servicio para atender no solamente la ola invernal sino los compromisos de seguridad en el marco del plan de fin de año.»

tenía consigo su armamento y no se encontraba en la institución policial; sin embargo, la Sala debe precisar que pese a que la normativa aplicable dispone que el servicio de disponibilidad obliga al miembro de la Policía Nacional a prestar sus servicios cuando estos sean demandados por sus comandantes, también lo es, que la disponibilidad no se refiere únicamente a la prestación material del servicio sino también a que el uniformado se encuentre en condiciones óptimas para prestarlo, esto es, por ejemplo, que no puede consumir o estar bajo el efecto de bebidas embriagantes o sustancias estupefacientes.

3.2.1.2. De la determinación del estado de embriaguez

La Ley 938 de 2004, en su artículo 36 numeral 5° señaló que corresponde al Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses, definir los reglamentos técnicos que deben cumplir los distintos organismos y personas que realicen funciones periciales asociadas con medicina legal, ciencias forenses y ejercer control sobre su desarrollo y cumplimiento.

En atención a lo anterior, el Director General del Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses expidió la Resolución N° 414 de 2002 -aclarada mediante Resolución N° 453 de 2002, por medio de la cual se fijan los parámetros científicos y técnicos relacionados con los exámenes de embriaguez y de alcoholemia. La mencionada resolución en el artículo 1°, señaló lo siguiente:

Para determinar el estado de embriaguez alcohólica de una persona se podrán utilizar los siguientes procedimientos:

A. Por alcoholemia. La cual se obtiene de la medición de la cantidad de etanol en sangre y se expresa en mg de etanol /100 ml de sangre total. La correlación con la embriaguez, debe hacerse en todos los casos según lo estipulado en el artículo 2° de esta resolución.

Parágrafo. (...)

B. Por examen clínico. Cuando no se cuente con métodos directos o indirectos de determinación de alcoholemia se realizará el examen clínico según el estándar forense establecido por el Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses.

Ahora bien, para determinar el estándar forense señalado en la norma antes transcrita, el Director General del Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias

Forenses Ciencias Forenses, expidió la Resolución N° 1183 de 2005³⁴, por medio de la cual adoptó el Reglamento Técnico Forense para la Determinación Clínica del Estado de Embriaguez Aguda, en la que se sostuvo:

CONSIDERANDO:

(...)

Que el Código Disciplinario Único (Ley 734 de 2002), el Régimen Disciplinario de las Fuerzas Militares (Ley 836 de 2003) y el Código Sustantivo del Trabajo (Ley 141 de 1961 y normas complementarias), prohíben concurrir o encontrarse en el trabajo o el servicio en estado de embriaguez o bajo la influencia de narcóticos, así como el consumo de alcohol y estupefacientes durante el ejercicio de las actividades laborales, siendo estas conductas generadoras de sanciones disciplinarias o de terminación unilateral del contrato de trabajo por justa causa.

(...)

Que la Resolución 000414 del 27 de agosto del 2002 del Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses, aclarada mediante Resolución 000453 del 24 de septiembre de 2002, fija los parámetros científicos y técnicos relacionados con el examen de embriaguez y alcoholemia, estableciendo en su Artículo primero, literal B, que el examen clínico para la determinación de embriaguez alcohólica se realizará según el estándar forense establecido por el Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses.

(...)

Artículo primero.- Adoptar en todas sus partes el Reglamento Técnico Forense para la Determinación Clínica del Estado de Embriaguez Aguda, el cual hace parte integral de la presente Resolución.

Al respecto, el Reglamento Técnico Forense del Instituto de Medicina Legal para la Determinación Clínica del Estado de Embriaguez Aguda, señaló un procedimiento de examen físico y los parámetros a evaluar por el médico correspondiente, entre los cuales se observan los siguientes:

Conducta motriz (...)

Tomar los signos vitales (...)

Observar detalladamente el aspecto de la piel y mucosas, (...)

2.4.8.5 Resaltar si existe algún de olor asociado o inusual que llame la atención tal como: **Aliento alcohólico.** (...)

2.4.8.6 Sensorio (...)

2.4.8.7 Afecto (...)

2.4.8.8 Lenguaje (...)

2.4.8.9 Pensamiento (...)

2.4.8.10 Sensopercepción (...)

2.4.8.11 Inteligencia (...)

³⁴ <http://www.medicinalegal.gov.co/documents/48758/59223/18-+Resolucion+001183-2005.pdf/4cf4778b-52d4-4c0f-91e2-87b3279ad298>

- 2.4.8.12 Juicio y raciocinio (...)
- 2.4.8.13 Introspección (...)
- 2.4.8.14 Examinar los ojos (...)
- 2.4.8.15 Evaluar la coordinación motora fina (...)
- 2.4.8.16 Realizar pruebas de equilibrio y coordinación gruesa (...)
- Romberg: (...)
- 2.4.8.17 Evaluar el Nistagmus:

Así las cosas, la determinación del estado de embriaguez de una persona puede realizarse a través de la medición del alcohol en la sangre o mediante un examen clínico-físico, el cual revisa aspectos físicos, sociológicos y sensoriales del paciente para llegar válidamente a concluir el grado de embriaguez, resultado que puede ser usado en asuntos penales, contravencionales y disciplinarios³⁵.

3.2.1.3. Caso concreto

El señor Parrado Agudelo argumenta que en ningún momento se le practicó un dictamen por parte del Instituto de Medicina Legal para determinar su estado de embriaguez y que, por lo tanto, no era dable haberlo sancionado por una falta que no se encontraba debidamente acreditada.

Como se mencionó, la falta disciplinaria que le fue endilgada al actor, consagrada en el numeral 26 del artículo 34 de la Ley 1015 de 2006, reprocha dos conductas: i) consumir bebidas embriagantes durante el servicio; o ii) estar bajo los efectos de bebidas embriagantes durante el servicio.

De acuerdo al material obrante dentro del expediente disciplinario y los fallos disciplinarios cuestionados, al patrullero Esneyder Alejandro Parrado Agudelo se le imputó una de las conductas señaladas en la norma en mención, esto es, haber consumido bebidas embriagantes durante el servicio, lo cual fue acreditado con base en las siguientes pruebas:

- Declaración del mayor Elkin Alcides Beltrán Hincapié, en la que afirmó³⁶:

Contestó. Está terminantemente prohibida la ingesta de bebidas embriagantes, más más aún cuando al otro día debían madrugar a laborar (...) si yo hable con ellos a las 02:35 horas aproximadamente y le pregunté

³⁵ Así se expuso en los considerandos de la Resolución N° 1183 del 14 de diciembre de 2005.

³⁶ Folios 32 a 35 del Cdno. De antecedentes administrativos.

‘ustedes que les pasó en laureles si yo los vi en la noche en la estación’, y ellos me manifestaron que se habían ido para el establecimiento de razón social pico de botella, porque el administrador era amigo del patrullero Parrado y que les había regalado aguardiente para que se lo tomaran allá y que de ahí empezó la pelea por un sombrero y cuando fueron al baño fueron agredidos por otras personas

- Declaración del patrullero Iván Enrique Osorio Pérez, quien adujo³⁷:

(...) preguntado. Descríbale al despacho el estado físico y anímico en el cual observó usted al momento de la aprehensión, al señor patrullero Esneyder Parrado Agudelo. Contestó. Estaba agitado, tenía y se le sentía aliento a alcohol, borracho no lo vi, pero si se sentía que momentos antes de la captura estaba consumiendo bebidas alcohólicas. Cuando íbamos en la patrulla estaba alterado y decía que le soltaran las esposas, que él no había hecho nada.

- Declaración de César Augusto Muñoz Londoño, que sostuvo³⁸:

Preguntado. Bajo la gravedad de juramento indique al despacho si recuerda usted, que estas personas que usted menciona, ósea, Andrés Felipe Patiño y Esneider Parrado, se encontraban en el sitio de los hechos ‘bar pico de botella’ ingiriendo licor o bajo efectos del mismo. Contestó. Si, estaban en el lugar ingiriendo licor, no alcance a observar que tipo de licor era, pero si estaban bebiendo licor, porque en el establecimiento estaban exigiendo un consumo mínimo.

- Declaración de Stiven Higueta Guerra, que señaló³⁹:

Bajo la gravedad del juramento indique al despacho si recuerda usted, que los presuntos agentes que usted menciona se encontraban en el sitio de los hechos ‘bar pico de botella’ ingiriendo licor o bajo efectos del mismo. Contestó. Si estaban tomando en esos momento, yo supe en algún momento cuál era la mesa de ellos, yo pase y vi una botella y algunas copas en su mesa, pero no me percaté si era aguardiente, ron u otra bebida

- Declaración de Alejandra Cano Valbuena, la cual expresó⁴⁰:

Preguntado. Bajo la gravedad del juramento indique al despacho si recuerda usted, que los presuntos policías que usted menciona se encontraban en el sitio de los hechos ‘bar pico de botella’ ingiriendo licor o bajo efectos del mismo. Contestó. Si estaban tomando, porque había una botella, inclusive a

³⁷ Folios 42 a 47 del Cdno. De antecedentes administrativos.

³⁸ Folios 48 a 53 del Cdno. De antecedentes administrativos.

³⁹ Folios 54 a 58 del Cdno. De antecedentes administrativos.

⁴⁰ Folios 59 a 64 del Cdno. De antecedentes administrativos.

mí me pareció raro que ellos no bailaban con nadie, que ellos se paraban a bailar solos, yo solo me acerque a esa mesa cuando me paré con Cesar, yo vi que había una botella, no recuerdo si era una botella o ron.

- Descargos presentados por el patrullero Andrés Felipe Patiño Ramírez, en los que resaltó⁴¹:

(...) cuando nos sentamos en la mesa nos atiende una mesera que era conocida de mi compañero Parrado y nos pregunta que qué íbamos a consumir, nosotros le decimos que por favor nos traiga una botella de aguardiente y una cerveza, inmediatamente ella nos pregunta que si deseamos algo más, nosotros le manifestamos que no, ella se dirige hacia a hacia la barra del establecimiento a solicitarle al encargado del pedido lo que nosotros le habíamos preguntado, a los 5 minutos llega ella con lo que le habíamos ordenado, nos destapa la botella de licor nos sirve tres aguardientes nos lo deja en la mesa y se retira, inmediatamente nosotros le decimos al patrullero Cano que si iba a tomar aguardiente el cual nos manifiesta que él iba a empezar con cerveza, mi compañero Parrado y yo inicialmente nos tomamos cada uno un trago de aguardiente y el compañero Cano sigue tomando cerveza

- Descargos rendidos por el patrullero Esneyder Alejandro Parrado Agudelo, quien dijo⁴²:

(...) preguntado. Usted le manifiesta al despacho que solicita se arrimen los exámenes de medicina legal 'porque nos encontraron sobrios' con esto usted lo que intenta decir es que encontraron sobrio a quien a usted o a quien más. Contestó. A mí y al patrullero Patiño. (...) Preguntado. Libre de todo apremio y juramento y si es su deseo indique al despacho si el día de los hechos, cuando departía en el bar pico de botella consumió usted algún tipo de bebida embriagante. Contestó. Antes de empezar el problema me había tomado de tres a cuatro tragos de aguardiente.

En consideración a lo anterior, está debidamente acreditado, de conformidad con las declaraciones de sus superiores, compañeros de trabajo y testigos que estuvieron en el lugar de los hechos, que el patrullero Parrado Agudelo fue visto en servicio consumiendo licor en un establecimiento abierto al público.

Ahora bien, la imputación hecha por los operadores disciplinarios al actor, esto es,

⁴¹ Folios 199 a 208 del Cdno. De antecedentes administrativos.

⁴² Folios 209 a 214 del Cdno. De antecedentes administrativos.

el consumo de bebidas embriagantes durante el servicio, se tipifica con la sola ingesta de licor durante el servicio y no, únicamente, con la acreditación del estado de embriaguez⁴³, de manera que el argumento relacionado con la falta de prueba clínica no tiene fundamento lógico, motivo por el cual, al estar debidamente acreditado con las declaraciones mencionadas y con los descargos presentados por el actor, que este efectivamente consumió bebidas embriagantes al momento de la ocurrencia de los hechos, **encontrándose en servicio**, encuentra la Sala que están demostrados los elementos típicos de la falta y que la sanción disciplinaria fue impuesta bajo el principio de legalidad, razón por la cual este cargo no está llamado a prosperar.

3.2.2. Del material probatorio

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

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

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

⁴³ El artículo 2° del Código Nacional del Tránsito consagra que la embriaguez consiste en el «Estado de alteración transitoria de las condiciones físicas y mentales, causada por intoxicación aguda que no permite una adecuada realización de actividades de riesgo».

acusados hayan carecido de pruebas suficientes, sino, por el contrario, las recaudadas fueron valoradas dentro del marco de autonomía y sana crítica del operador disciplinario.

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

4. Conclusión

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

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

FALLA

DENEGAR las pretensiones de la demanda interpuesta por Esneyder Alejandro Parrado Agudelo en contra de la Nación, Ministerio de Defensa, Policía Nacional, de conformidad con la parte motiva de esta providencia.

RECONOCER personería al abogado Ronald Alexander Franco Aguilera para actuar en el proceso, en representación de la Nación, Ministerio de Defensa, Policía Nacional, en los términos y para los efectos del poder conferido a folio 408 y documentos complementarios obrantes a folios 409 a 414 del expediente.

Cópiese, Notifíquese y ejecutoriada, archívese el expediente.

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

WILLIAM HERNÁNDEZ GÓMEZ

GABRIEL VALBUENA HERNÁNDEZ

RAFAEL FRANCISCO SUÁREZ VARGAS

Relatoría: AJSD/Dcsg/Lmr.