



CONSEJO DE ESTADO
SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO
SECCIÓN SEGUNDA, SUBSECCIÓN B

Consejera Ponente: SANDRA LISSET IBARRA VÉLEZ

Bogotá D.C., 2 de junio de 2022.

Expediente N°: 11001-03-25-000-2017-00042-00 (0142–2017)
Tipo de Proceso: Nulidad y Restablecimiento del Derecho
Demandante: Nación - Ministerio de Defensa, Policía Nacional
Demandado: Nación – Procuraduría General de la Nación
Asunto: Las conductas disciplinables de los servidores públicos a la luz de los principios y reglas del derecho disciplinario. / El requisito de no agotamiento previo de la vía gubernativa para la procedibilidad de la revocatoria directa de actos disciplinarios solo opera cuando ésta deviene de una solicitud del sancionado.
Decisión: Niega las pretensiones de la demanda.

FALLO DE ÚNICA INSTANCIA

La Sala conoce el proceso de la referencia con informe de la Secretaría¹, y cumplido el trámite previsto en los artículos 171 a 175 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, procede a dictar sentencia una vez verificado que no hay irregularidades o vicios de nulidad que sanear.

I. ANTECEDENTES

1.1 LA DEMANDA Y SUS FUNDAMENTOS²

La Nación - Ministerio de Defensa - Policía Nacional por conducto de apoderado judicial, en ejercicio del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho³, solicitó la nulidad del acto administrativo de 30 de agosto de 2016 del Procurador General de la Nación por medio del cual (i) revocó directamente los fallos disciplinarios 20 de mayo de 2015 y de 3 de junio de 2016 proferidos por la Policía Nacional⁴ en los que se había investigado con destitución e inhabilidad general de 10 años al teniente Helmer Andrés Angarita Lozano, y (ii) absolvió de responsabilidad al referido oficial.

¹ Del 17 de marzo de 2022, visible en el indicie Samai N° 31.

² Expediente cuaderno principal, folio 146.

³ Previsto en el artículo 138 de la Ley 1437 de 2011.

⁴ Fallos disciplinarios de primera y segunda instancia, proferidos por la Policía Nacional a través de la Inspección Delegada especial MEOG y el Inspector General de la Policía Nacional.

A título de restablecimiento del derecho solicitó condenar a la entidad demandada a *“Dejar en firme los fallos de primera y segunda instancia proferidos dentro de la investigación disciplinaria RESBOG-2015-3 con los cuales se sancionó la conducta del señor TENIENTE HELMER ANDRÉS ANGARITA, con destitución e inhabilidad por el término de 10 años”*⁵.

La Sala se permite realizar una síntesis de la situación fáctica presentada por el apoderado de la parte demandante, así:

Manifestó el apoderado de la entidad demandante que para el año 2014 el teniente de la Policía Nacional señor Helmer Andrés Angarita Lozano se encontraba adelantando estudios superiores de administración de empresas en la Universidad Cooperativa de Colombia, y que como requisito para obtener el título profesional debía presentar personalmente y aprobar las pruebas SABER PRO adelantadas por el ICFES.

Indicó que el día 8 de junio de la referida anualidad, durante la celebración de las mencionadas pruebas en las instalaciones de la Universidad Distrital de Bogotá, los funcionarios del ICFES sorprendieron al señor Danny Alexander Castiblanco Lozano suplantando al mencionado oficial.

Expuso que con motivo de lo anterior el suplantador fue capturado en flagrancia por el delito de falsedad personal en la medida en que se le encontró en su poder la cédula de ciudadanía del suplantado y la citación a la presentación del examen, ante lo cual aquel manifestó que *“se encontraba presentando la prueba con el fin de hacerle un favor a un familiar (primo) quien no podía asistir por motivos laborales que se lo impedían”*.

Señaló que como consecuencia de lo anterior la Inspección Delegada Especial de la Policía Metropolitana de Bogotá mediante auto de 30 de julio de 2014 abrió indagación preliminar en contra del referido Teniente *-en calidad de determinador-*, por auto de 24 de abril de 2015 dio apertura a investigación disciplinaria a través del procedimiento verbal, citó a audiencia y profirió pliego de cargos por la comisión a título de dolo de la falta gravísima consagrada en la Ley 1015 de 2006 artículo 34 numeral 9 *“realizar una conducta descrita en la ley como delito, a título de dolo, cuando se cometa en razón, con ocasión o como consecuencia de la función o cargo”* en concordancia con la Ley 599 de 2000 artículo 296 *“falsedad personal”*.

Afirmó que la mencionada autoridad disciplinaria luego de agotar el trámite administrativo correctivo a través de fallo de primera instancia 20 de mayo de 2015 sancionó al aludido oficial con destitución e inhabilidad general de 10 años, decisión que fue confirmada en su integridad por el Inspector General de la Policía Nacional mediante fallo disciplinario de segunda instancia de 3 de junio de 2016.

Mencionó que el 19 de julio de 2016 el Teniente sancionado solicitó a la Procuraduría General de la Nación la revocatoria directa de los fallos disciplinarios antes mencionados, y el Procurador General de la Nación a través de auto de 30 de agosto

⁵ Expediente - cuaderno principal, folio 146 reverso.

de 2016 revocó aquellos absolviéndolo de responsabilidad, decisión que fue notificada a la Policía Nacional el 20 septiembre de 2016.

1.2 Las normas vulneradas y el concepto de la violación

El apoderado judicial de la entidad demandante *-Policía Nacional-* señaló como vulneradas las siguientes disposiciones:

- Constitución Política, artículo 29.
- Ley 734 de 2002.
- Ley 1015 de 2006.
- Ley 1437 de 2001 artículos 3 (numerales 1 y 2) y 137.

Como concepto de la violación contra el acto administrativo de revocación directa de 30 de agosto de 2016⁶ proferido por el Procurador General de la Nación, el apoderado de la entidad demandante *-Policía Nacional-* formuló los siguientes cargos:

1.2.1 Vulneración del debido proceso administrativo.

Afirmó que el acto de revocatoria directa de la sanción disciplinaria impuesta al teniente Helmer Andrés Angarita Lozano, desconoció el debido proceso administrativo disciplinario en cuanto a las formas propias del mismo, el principio de legalidad y el derecho de la Policía Nacional para imponer sanciones disciplinarias a los miembros de esa institución, toda vez que, dio una interpretación arbitraria, literal y taxativa a la falta disciplinaria gravísima imputada *-Ley 1015 de 2006, artículo 34 numeral 9-*, en el entendido de que la conducta del disciplinado no se cometió en razón con ocasión o como consecuencia de la función o cargo policial sino como ciudadano particular, pasando por alto que el infractor: i) ostentaba un alto nivel en la institución policial, ii) con su conducta vulneró el ordenamiento penal *-afectando con ello la confianza y la imagen institucional así como el deber de todos los servidores de acatar la ley en sus actividades privadas-* así mismo desconoció los fines esenciales de la función administrativa, y iii) incurrió en ilicitud sustancial, en la medida en que no obró acorde con la constitución y la ley.

1.2.2 Falta de motivación y falsa motivación.

Indicó que en el acto de revocatoria directa de la sanción disciplinaria el Procurador General de la Nación manifestó que la Policía Nacional aplicó responsabilidad objetiva *-pues la conducta reprochada no correspondía al tipo disciplinario imputado-* argumento que no se desarrolló integralmente el cual además desconoce que los servidores públicos no pueden desligar sus actividades particulares de las propias de la función pública, por lo tanto cuando comenten delitos necesariamente afectan su actividad como funcionarios.

1.2.3 Vulneración de las normas en las que debía fundarse.

Señaló que el Procurador General de la Nación *-en el acto administrativo de revocación directa acusado-* pasó por alto que: (i) en el presente caso era improcedente la

⁶ Expediente – cuaderno de anexos N° 2, folio 3.

revocación directa de los fallos disciplinarios sancionatorios, pues el artículo 125 de la Ley 734 de 2002 –y la Resolución N° 089 de 25 de marzo de 2004, expedida por el Procurador General de la Nación- señalan que ésta figura sólo es viable *-por solicitud de parte y/o de oficio-* cuando no se hayan agotado los recursos administrativos ordinarios procedentes, sin embargo el investigado presentó la solicitud respectiva previo agotamiento del recurso de apelación contra el fallo disciplinario de primera instancia, (ii) no se acreditaron las dos (2) causales del artículo 124 de la Ley 734 de 2002 que dan lugar a la revocación directa, en la medida en que los fallos sancionatorios revocados de ninguna manera vulneraron manifiestamente la constitución o la ley ni los derechos fundamentales del investigado *-toda vez que a aquel en el proceso disciplinario se le respetaron las garantías propias del investigado y pudo ejercer ampliamente su derecho de defensa y audiencia-*, y (iii) la Policía Nacional en cumplimiento de la Ley 734 de 2002 *-no se indica el artículo-* notificó al Ministerio Público de la existencia del proceso disciplinario adelantado contra el señor Helmer Andrés Angarita Lozano, así mismo, le informó de los hechos y la conducta investigada para que interviniera a fin de preservar la legalidad y los derechos del investigado o asumiera su trámite mediante el poder preferente, sin embargo no lo hizo, por lo que no puede posteriormente *-a través de la figura de la revocación directa-* desconocer la legalidad del procedimiento administrativo disciplinario adelantado por la Policía Nacional.

1.3 OPOSICIÓN A LA DEMANDA

Para defender la legalidad del acto administrativo demandado y oponerse a los razonamientos de la demanda, los apoderados de la Procuraduría General de la Nación y del señor Helmer Andrés Angarita Lozano *-tercero beneficiario del acto administrativo acusado y con interés directo en el resultado del proceso contencioso administrativo-* en sus escritos de contestación a la demanda, presentaron los siguientes argumentos:

1.3.1 La Procuraduría General de la Nación⁷.

Señaló que la conducta por la cual la Policía Nacional sancionó al señor Helmer Andrés Angarita Lozano no constituía falta disciplinaria, toda vez que, éste no la desarrolló con ocasión de su calidad de miembro de la Policía Nacional, por lo tanto el tipo disciplinario endilgado *-Ley 1015 de 2006, artículo 34 numeral 9-* no correspondía a la actuación desplegada por el sujeto pasivo, puesto que la suplantación personal de la que fue objeto el disciplinado *-y que supuestamente fue orquestada por él mismo-* no ocurrió en ejercicio ni con ocasión del desempeño de sus funciones *-más allá de que esta pueda eventualmente llegar a ser penal y/o socialmente reprochable-*, ya que tuvo lugar en el ámbito de su vida privada cuando cursaba estudios superiores en administración de empresas en la Universidad Cooperativa de Colombia, actividad que en el presente caso de ninguna forma se encuentra relacionada con el ejercicio de la función pública policial.

⁷ Expediente - cuaderno principal, folio 227 a 239.

Indicó que aunque el disciplinado presentó la solicitud de revocación directa de los fallos sancionatorios luego de haber interpuesto el recurso ordinario de apelación contra la decisión administrativa condenatoria de primera instancia, el artículo 125 de la Ley 734 de 2002 establece que, el agotamiento de la vía gubernativa no impide a la Procuraduría General de la Nación avocar de oficio el conocimiento del asunto y tomar la decisión respectiva.

Dijo que la Policía Nacional en el trámite disciplinario vulneró los derechos al debido proceso y legalidad del señor Helmer Andrés Angarita Lozano, pues lo sancionó sin que se configurarían los elementos del tipo imputado *-Ley 1015 de 2006, artículo 34 numeral 9-*, en especial porque el objeto de la conducta de reproche no fue desarrollado con ocasión o causa del servicio ni de la función pública que tenía cargo, exigencia que trae la referida norma y que debe aplicarse en estricto sentido.

Presentó en el mismo escrito de contestación del libelo, como excepción de fondo la que denominó *“ineptitud sustantiva de la demanda”* porque según su dicho, aplicando *“a manera de símil”* el artículo 14 de la Ley 153 de 1887 una eventual sentencia de nulidad del acto administrativo de revocación directa no puede revivir automáticamente los actos disciplinarios revocados, ya que, para esto sería necesario que aquellos sean reproducidos nuevamente por la policía nacional en una nueva decisión sancionatoria.

1.3.2 El señor Helmer Andrés Angarita Lozano -tercero beneficiario del acto administrativo acusado, y con interés directo en el resultado del proceso contencioso administrativo⁸.

Señaló que en el trámite de expedición del acto de revocación directa de los fallos disciplinarios no se vulneró el debido proceso, pues los hechos por los cuales el investigado fue sancionado ocurrieron en circunstancias de tiempo, modo y lugar ajenos al deber funcional de los miembros de la Policía Nacional, lo cual daba lugar a atipicidad disciplinaria, en consecuencia, la decisión ahora acusada fue acertada y ajustada a la ley.

Indicó que el disciplinado no afectó la confianza legítima depositada en él ni la imagen de la institución policial, puesto que a lo largo de su carrera ha sido respetuoso de las funciones y deberes como miembro de la Policía Nacional, y los hechos referidos a la suplantación en las pruebas *“saber pro”* se desarrollaron en el ámbito de su vida privada *“teniendo en cuenta que ni la policía pago (sic) o beco (sic) o la represento (sic) de alguna manera para la realización de las pruebas saber pro”*, y que además no tuvo participación ni conocimiento previo del ilícito pues como lo manifestó su primo el señor Danny Alexander Castiblanco Lozano en varias declaraciones fue él quien a título personal se dispuso a presentar la prueba tomando la citación y la cédula de ciudadanía que había dejado en la residencia de éste solo para que en su nombre lo excusaran y solicitaran la reprogramación del examen.

⁸ Expediente -cuaderno principal, folio 200 a 220.

Expuso que la conducta por la cual la Policía Nacional adelantó la investigación disciplinaria no fue sustancialmente ilícita, toda vez que, con ella no se infringieron los deberes funcionales y no tenía relación alguna, ni tuvo lugar con motivo u ocasión de la actividad policial.

Afirmó que la decisión de revocación directa pese a ser sucinta no carece de motivación, por cuanto en ella se expresó claramente que la Policía Nacional se extralimitó en el ejercicio de su potestad disciplinaria al imponer una sanción por hechos ajenos a la actividad policial y propios del ámbito de la vida privada del disciplinado e imputó cargos que no tenían asidero jurídico, dando lugar con ello a la violación de derechos fundamentales.

Expuso que la Procuraduría General de la Nación no incurrió en violación de las normas en las que debía fundarse la revocación directa de los fallos sancionatorios *-Ley 734 de 2002, artículos 122 a 125-*, pues previamente rechazó la solicitud presentada en ese sentido por el disciplinado, y en su lugar, asumió de oficio el conocimiento del asunto, y en este último evento es inoperante la causal de improcedencia referida al agotamiento de los recursos administrativos ordinarios por parte del afectado, por lo cual, la mencionada entidad estaba legitimada para expedir la decisión ahora acusada.

Presentó como excepciones de fondo las que denominó *“presunción de legalidad y buena fe en la expedición acto atacado”* y *“genérica”*, con las cuales indicó que el acto administrativo de revocación directa no incurrió en las causales de nulidad dispuestas por el ordenamiento jurídico toda vez que la Procuraduría General de la Nación actuó de acuerdo con la ley, y que en todo caso el juez de la causa debe hacer *“el reconocimiento oficioso, en la sentencia, de los hechos que resulten probados y que constituyan una excepción de fondo”*.

1.4 ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

1.4.1 Alegatos de la parte demandante. La parte demandante *-Policía Nacional-* no presentó alegatos de conclusión, tal y como se indica el informe de la Secretaría de la Sección de 17 de marzo de 2022⁹.

1.4.2 Alegatos de la parte demandada¹⁰. La Procuraduría General de la Nación *-entidad demandada-* mediante apoderado presentó alegatos de conclusión solicitando negar las pretensiones del libelo, para lo cual reiteró los argumentos de la contestación de la demanda referidos a:

La legalidad del acto administrativo de revocatoria directa acusado, en atención a que *-según su dicho-* los fallos disciplinarios revocados vulneraron las normas constitucionales, legales y reglamentarias en que debían fundarse, por cuanto incurrieron en un error en el tipo disciplinario imputado *-Ley 1015 2006, artículo 34 numeral 9-* pues este no correspondía a la conducta cometida por el investigado, toda

⁹ Expediente - cuaderno principal, folio 250.

¹⁰ Expediente índice Samai N° 28.

vez que, el hecho de la suplantación personal no ocurrió en razón, con ocasión ni como consecuencia de la función o cargo desempeñado por el investigado en la Policía Nacional sino en el ámbito de su vida privada.

El respeto por el debido proceso en el trámite de revocatoria directa, pues aunque el disciplinado en el proceso disciplinario agotó la vía gubernativa y luego presentó ante la Procuraduría General de la Nación una solicitud de revocatoria, el Procurador General de la Nación adelantó el procedimiento correspondiente con base en su facultad oficiosa y no en la solicitud de aquel, tal y como lo permite el ordenamiento jurídico.

1.4.3 Alegatos del tercero con interés directo en el resultado del proceso contencioso administrativo –Helmer Andrés Angarita Lozano-¹¹. El apoderado del tercero con interés directo en el resultado del proceso presentó alegatos de conclusión solicitando negar las pretensiones del libelo, para lo cual reiteró los argumentos de la contestación de la demanda referidos a que:

El acto administrativo de revocatoria directa demandado fue motivado, sustentado fáctica y jurídicamente conforme a las normas aplicables al caso en concreto en defensa de los derechos fundamentales del investigado señor Helmer Andrés Angarita Lozano *-quien para la época de los hechos ostentaban el cargo de Teniente y actualmente el de Mayor de la Policía Nacional-* los cuales fueron vulnerados por la Policía Nacional a través de los fallos disciplinarios de 20 de mayo de 2015 *-primera instancia-* y 3 de junio de 2016 *-segunda instancia-*, pues la conducta por la cual fue investigado no se encuentra enmarcada en el régimen especial disciplinario de la Policía Nacional *-atipicidad y carencia de ilicitud sustancial-* y el cumplimiento de sus deberes como policía ha sido intachable ya que así lo demuestran múltiples comisiones, consideraciones y felicitaciones otorgadas por sus superiores.

El acto administrativo acusado contiene argumentos, razonables, proporcionales y debidamente justificados los cuales demostraron que la Policía Nacional se extralimitó al imputar un cargo disciplinario que no se ajustó a la realidad de la conducta investigada.

La Procuraduría General de la Nación respetó el debido proceso en la expedición del acto de revocatoria directa acusado, en la medida en que el requisito de procedibilidad referido a no haberse agotado la vía gubernativa no es aplicable cuando la autoridad disciplinaria asume el conocimiento del asunto de manera oficiosa.

1.5 CONCEPTO DEL MINISTERIO PÚBLICO.

La Delegada del Ministerio Público no rindió concepto, tal y como se indica el informe de la Secretaría de la Sección de 17 de marzo de 2022¹².

¹¹ Expediente índice Samai N° 29.

¹² Expediente cuaderno principal, folio 550.

II. CONSIDERACIONES

2.1. Sobre las excepciones de mérito presentadas por la Procuraduría General de la Nación -entidad demandada- y el señor Helmer Andrés Angarita Lozano -tercero con interés en el resultado del proceso-.

La Procuraduría General de la Nación -entidad demandada- propuso como excepción de mérito la *“ineptitud sustantiva de la demanda”* argumentando que el medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho ejercido por la Policía Nacional -entidad demandante- podría llevar a una decisión inhibitoria toda vez que el artículo 14 de la Ley 153 de 1887 señala que *“Una ley derogada no revivirá por sí sola las referencias que a ella se hagan, ni por haber sido abolida la ley que la derogó. Una disposición derogada solo recobrará su fuerza en la forma en que aparezca reproducida en una ley nueva”*, y en consecuencia una eventual nulidad judicial del acto administrativo de revocatoria directa acusado no reviviría automáticamente los actos administrativos revocados haciendo imposible el restablecimiento del derecho.

Sobre el particular debe señalar la Sala que, contrario a lo expuesto por la entidad demandada, de conformidad con el artículo 138¹³ de la Ley 1437 de 2011 el medio de control ejercido en el presente caso es el determinado por el legislador para cuestionar la legalidad *“del acto administrativo particular, expreso o presunto”* y por el cual el demandante puede buscar que *“se le restablezca el derecho”*, de manera que la forma como tal restablecimiento eventualmente deba realizarse, atendiendo a las particularidades del caso, es un asunto que no impide en manera alguna la discusión -a través del referido medio de control- sobre la legalidad de la normativa administrativa acusada, entre otras razones porque de conformidad con el artículo 187 ídem *“Para restablecer el derecho particular, la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo podrá estatuir disposiciones nuevas en reemplazo de las acusadas y modificar o reformar estas.”*

En ese orden, el símil argumentativo entre la *“imposibilidad de reviviscencia automática de una ley derogada”* y la *“nulidad judicial de un acto administrativo”* en el cual la Procuraduría General de la Nación sustenta su excepción, no tiene fundamento jurídico pues se trata de dos situaciones absolutamente diferentes -la actividad legislativa que deroga una ley, y la actividad judicial que anula un acto administrativo-, que por demás tienen dinámicas y fines diferentes -la derogatoria y la nulidad judicial- así como regulaciones legales absolutamente distintas con consecuencias que no se pueden equiparar. En consecuencia la excepción bajo análisis se declarara no probada.

¹³ Ley 1437 de 2011. Artículo 138. Nulidad y restablecimiento del derecho. Toda persona que se crea lesionada en un derecho subjetivo amparado en una norma jurídica, podrá pedir que se declare la nulidad del acto administrativo particular, expreso o presunto, y se le restablezca el derecho; también podrá solicitar que se le repare el daño. La nulidad procederá por las mismas causales establecidas en el inciso segundo del artículo anterior. Igualmente podrá pretenderse la nulidad del acto administrativo general y pedirse el restablecimiento del derecho directamente violado por este al particular demandante o la reparación del daño causado a dicho particular por el mismo, siempre y cuando la demanda se presente en tiempo, esto es, dentro de los cuatro (4) meses siguientes a su publicación. Si existe un acto intermedio, de ejecución o cumplimiento del acto general, el término anterior se contará a partir de la notificación de aquel.

- El señor Helmer Andrés Angarita Lozano *-tercero con interés en el resultado del proceso-* presentó como excepción de fondo las que denominó “*presunción de legalidad y buena fe en la expedición acto atacado*” y “*genérica*”, en relación con las cuales es necesario indicar que no son propiamente medios exceptivos sino argumentos referidos a la legalidad del acto administrativo acusado, los cuales serán tenidos en cuenta –*junto con los argumentos de nulidad del acto demandando-* al resolver los problemas jurídicos que se derivan de los cargos de nulidad.

2.2. Planteamiento del problema jurídico

Analizada de manera integral la demanda, así como los argumentos de oposición expuestos por la Procuraduría General de la Nación y el señor Helmer Andrés Angarita Lozano *-tercero beneficiario del acto administrativo acusado, y con interés directo en el resultado del proceso contencioso administrativo-*, estima esta Sala que para proferir sentencia debe atender al siguiente planteamiento:

Problemas jurídicos. Determinar si el acto administrativo de 30 de agosto de 2016 del Procurador General de la Nación por el cual se revocaron directamente los fallos disciplinarios de 20 de mayo de 2015 y de 3 de junio de 2016 –*del Inspector Delegado Especial de la Policía Metropolitana de Bogotá y, el Inspector General de la Policía Nacional-*, incurrió en: (i) Vulneración sustancial del debido proceso administrativo, por interpretación errada de los hechos disciplinarios investigados y de los elementos del tipo disciplinario imputado *-consagrado en el numeral 9 del artículo 34 de la Ley 1015 de 2006-*, (ii) Falta de motivación y falsa motivación por carencia de sustento argumentativo, y (iii) Vulneración de las normas en las que debía fundarse, por desconocimiento de los artículos 122 a 125 de la Ley 734 de 2002 que consagran las causales que dan lugar a la revocación directa de fallos disciplinarios sancionatorios *-afectación manifiesta de la constitución de la ley y/o de los derechos fundamentales del encartado-* así como los requisitos de procedibilidad de la misma.

2.3. RESOLUCIÓN DEL PRIMERO Y SEGUNDO PROBLEMA JURÍDICO, REFERIDOS A LA PRESUNTA INTERPRETACIÓN ERRADA DE LOS HECHOS INVESTIGADOS Y DE LOS ELEMENTOS DEL TIPO DISCIPLINARIO IMPUTADO, ASÍ COMO A LA PRESUNTA FALTA Y FALSA MOTIVACIÓN EN EL ADMINISTRATIVO ACUSADO.

La Sala a fin de resolver el planteamiento en cuestión considera necesario analizar (2.3.1) Los elementos del tipo disciplinario consagrado en el numeral 9 del artículo 34 de la Ley 1015 de 2006 *-imputado por la Policía Nacional al señor Helmer Andrés Angarita Lozano en los actos administrativos revocados-* y en especial la interpretación de la expresión “*cuando se cometa (...) con ocasión (...) de la función o cargo*”; (2.3.2) La falta de motivación y la falsa motivación como causales de nulidad de los actos administrativos, y (2.3.3) la resolución de los cargos de nulidad referidos a los problemas jurídicos primero y segundo.

2.3.1. Los elementos del tipo disciplinario consagrado en el numeral 9 del artículo 34 de la Ley 1015 de 2006 -imputado por la Policía Nacional al señor Helmer Andrés Angarita Lozano en los actos administrativos revocados- y en especial la interpretación de la expresión “cuando se cometa (...) con ocasión (...) de la función o cargo”.

La determinación de los elementos del tipo disciplinario imputado por la Policía Nacional al señor Helmer Andrés Angarita Lozano en los actos administrativos revocados debe ser analizada desde la cuestión referida a ¿cuál de las tesis jurídicas enfrentadas en el presente litigio es la acertada? -*asunto que tiene relación con en el objeto y fin del derecho disciplinario estatal*-, a saber, si la sustentada por la Policía Nacional en los actos administrativos sancionatorios revocados -*la cual considera que la conducta imputada al disciplinado es objeto de conocimiento del derecho correctivo*- o la señalada por la Procuraduría General de la Nación en el acto administrativo de revocatoria directa -*de acuerdo con la cual tal conducta no es disciplinable*-; para ello es necesario abordar conjuntamente desde la Ley 1015 de 2006 -*régimen disciplinario de la Policía Nacional*- y la Ley 734 de 2002 -*código disciplinario único*- el tema referido a los asuntos que pueden ser objeto de reproche disciplinario.

El derecho disciplinario estatal señala que dentro de las múltiples conductas que pueden cometer los servidores públicos en su vida diaria, existe solo un conjunto de éstas sobre las cuales las autoridades con competencia disciplinaria tienen potestad para investigar y sancionar, a las mismas se les da la denominación de “*conductas disciplinables*” -*Ley 1015 de 2006, artículo 1¹⁴*- o “*asuntos disciplinarios*” -*Ley 734 de 2002 artículo 2¹⁵*-.

En relación con estos “*asuntos disciplinarios*” si bien la normativa en mención -*Ley 734 de 2002 y Ley 1015 de 2006*- no realiza una definición conceptual expresa -*por razones prácticas en razón a la imposibilidad de abarcar todas aquellas*- si consagra una serie de principios y reglas desde las cuales, atendiendo a una interpretación sistemática, se puede establecer su alcance.

Estos principios son **(i) la legalidad** (Ley 734 de 2002 artículo 4¹⁶ - Ley 1015 de 2006 artículo 3¹⁷) de acuerdo con el cual sólo las conductas descritas en la ley como faltas pueden ser objeto de persecución disciplinaria; **(ii) la función de la sanción disciplinaria**, a saber garantizar la efectividad de los principios y fines previstos en el ordenamiento jurídico que “*se deben observar en el ejercicio de la función pública*” (Ley

¹⁴ Ley 1015 de 2006. Artículo 1. Titularidad de la potestad disciplinaria. El Estado es el titular de la potestad disciplinaria. Sin perjuicio del poder disciplinario preferente de la Procuraduría General de la Nación, corresponde a los funcionarios de la Policía Nacional con atribución disciplinaria, conocer de las conductas disciplinables de los destinatarios de esta ley.

¹⁵ Ley 734 de 2002. Artículo 2. Titularidad de la acción disciplinaria. Sin perjuicio del poder disciplinario preferente de la Procuraduría General de la Nación y de las Personerías Distritales y Municipales, corresponde a las oficinas de control disciplinario interno y a los funcionarios con potestad disciplinaria de las ramas, órganos y entidades del Estado, conocer de los asuntos disciplinarios contra los servidores públicos de sus dependencias. El titular de la acción disciplinaria en los eventos de los funcionarios judiciales, es la jurisdicción disciplinaria. La acción disciplinaria es independiente de cualquiera otra que pueda surgir de la comisión de la falta.

¹⁶ Ley 734 de 2002. Artículo 4. Legalidad. El servidor público y el particular en los casos previstos en este código sólo serán investigados y sancionados disciplinariamente por comportamientos que estén descritos como falta en la ley vigente al momento de su realización.

¹⁷ Ley 1015 de 2006. Artículo 3. Legalidad. El personal destinatario de esta ley, será investigado y sancionado por conductas que estén descritas como faltas disciplinarias en la ley vigente al momento de su realización.

734 de 2002 artículo 16¹⁸), “el cumplimiento de los fines y funciones del Estado, en relación con las conductas de los destinatarios de esta ley” y “garantía de la buena marcha de la Institución” (Ley 1015 de 2006 artículo 14¹⁹); y **(iii) la garantía de la función pública**, de acuerdo con el cual, en el derecho disciplinario se busca salvaguardar *los principios de la función pública en el desempeño del empleo cargo o función* (Ley 734 de 2002, artículo 22²⁰).

Y entre las reglas se cuentan **(iv)** aquella que describe **las faltas disciplinaria** como “*la incursión en cualquiera de las conductas o comportamientos previstos en este código que conlleve incumplimiento de deberes, extralimitación en el ejercicio de derechos y funciones (...)*” (Ley 734 de 2002, artículo 23²¹); **(v)** la que describe **la forma del comportamiento disciplinable** como aquel “*por acción u omisión en el cumplimiento de los deberes propios del cargo o función, o con ocasión de ellos, o por extralimitación de sus funciones*” (Ley 734 de 2002, artículo 27²²); y **(vi)** la que describe **el concepto de disciplina** en la institución policial como aquello que “*implica la observancia de las disposiciones Constitucionales, legales y reglamentarias que consagran el deber profesional*” (Ley 1015 de 2006, artículo 25²³).

Los anteriores principios y reglas poseen un rasgo común en relación con **los asuntos objeto de reproche disciplinario** o “conductas disciplinables”, en la medida en que los cualifican en una “máxima jurídica” según la cual solo pueden ser objeto de persecución disciplinaria estatal los comportamientos o conductas que estén relacionados con el incumplimiento de los deberes del cargo o función y/o se comentan con ocasión de los deberes del cargo o función, y/o con extralimitación de las funciones -siempre que con esto se afecte la función pública-.

Esta “máxima jurídica” que rige los “asuntos objeto de reproche disciplinario” se reitera y adquiere mayor relevancia para el legislador en las cláusulas amplificadoras de las faltas disciplinarias de los servidores públicos, en las cuales se remite a las

¹⁸ Ley 734 de 2002. Artículo 16. Función de la sanción disciplinaria. La sanción disciplinaria tiene función preventiva y correctiva, para garantizar la efectividad de los principios y fines previstos en la Constitución, la ley y los tratados internacionales, que se deben observar en el ejercicio de la función pública.

¹⁹ Ley 1015 de 2006. Artículo 14. Finalidad de la sanción disciplinaria. El acatamiento a la ley disciplinaria garantiza el cumplimiento de los fines y funciones del Estado, en relación con las conductas de los destinatarios de esta ley. La sanción disciplinaria, por su parte, cumple esencialmente los fines de prevención, corrección y de garantía de la buena marcha de la Institución.

²⁰ Ley 734 de 2002. Artículo 22. Garantía de la función pública. El sujeto disciplinable, para salvaguardar la moralidad pública, transparencia, objetividad, legalidad, honradez, lealtad, igualdad, imparcialidad, celeridad, publicidad, economía, neutralidad, eficacia y eficiencia que debe observar en el desempeño de su empleo, cargo o función, ejercerá los derechos, cumplirá los deberes, respetará las prohibiciones y estará sometido al régimen de inhabilidades, incompatibilidades, impedimentos y conflictos de intereses, establecidos en la Constitución Política y en las leyes.

²¹ Ley 734 de 2002. Artículo 23. La falta disciplinaria. Constituye falta disciplinaria, y por lo tanto da lugar a la acción e imposición de la sanción correspondiente, la incursión en cualquiera de las conductas o comportamientos previstos en este código que conlleve incumplimiento de deberes, extralimitación en el ejercicio de derechos y funciones, prohibiciones y violación del régimen de inhabilidades, incompatibilidades, impedimentos y conflicto de intereses, sin estar amparado por cualquiera de las causales de exclusión de responsabilidad contempladas en el artículo 28 del presente ordenamiento.

²² Ley 734 de 2002. Artículo 27. Acción y omisión. Las faltas disciplinarias se realizan por acción u omisión en el cumplimiento de los deberes propios del cargo o función, o con ocasión de ellos, o por extralimitación de sus funciones. Cuando se tiene el deber jurídico de impedir un resultado, no evitarlo, pudiendo hacerlo, equivale a producirlo.

²³ Ley 1015 de 2006. Artículo 25. Alcance e importancia. La disciplina es una de las condiciones esenciales para el funcionamiento de la Institución Policial e implica la observancia de las disposiciones Constitucionales, legales y reglamentarias que consagran el deber profesional.

codificaciones de índole penal, pues al respecto expresamente señaló que constituye falta gravísima la realización objetiva de una descripción típica consagrada como delito - sancionable a título de dolo “cuando se cometa *en razón, con ocasión o como consecuencia* de la *función o cargo*” (Ley 734 de 2002, artículo 48 numeral 1²⁴ y Ley 1015 de 2006 artículo 34 numeral 9²⁵).

Lo anterior indica que el legislador disciplinario –*tanto para las conductas originalmente disciplinarias como para aquellas que lo son por vía de las codificaciones penales*- al establecer los “*asuntos objeto del derecho disciplinario*” o “*conductas disciplinables*” no tuvo como parámetro de adjudicación el solo desempeño del cargo público o función pública por parte del sujeto disciplinable, sino que además lo cualificó en el sentido de **exigir que tal conducta del sujeto que desempeñe el cargo o la función pública debe también estar vinculada (directamente) con el cumplimiento de sus deberes -los de la función o el cargo-, o (indirectamente) en cuanto tenga lugar “en ocasión”, “como consecuencia” o “por extralimitación de los mismos”,** teniendo además como núcleo común y como parámetro clave distintivo **“los deberes del cargo o función”**.

Ahora bien, de conformidad con los fallos disciplinarios sancionatorios expedidos por la Policía Nacional –*de 20 de mayo de 2015 y 3 de junio de 2016*- y el Acto administrativo de revocatoria directa de 30 de agosto de 2016 expedido por el Procurador General de la Nación objeto de acusación, al señor Helmer Andrés Angarita Lozano en su calidad de Teniente de la Policía Nacional fue investigado por la comisión de la falta gravísima consagrada en el numeral 9 del artículo 34 de la Ley 1015 de 2006 -*en concordancia con la Ley 599 de 2000, artículo 296 falsedad personal*- que consagra el siguiente tenor literal: “Artículo 34. Faltas Gravísimas. Son faltas gravísimas las siguientes: (...). 9. Realizar una conducta descrita en la ley como delito, a título de dolo, cuando se cometa en razón, con ocasión o como consecuencia de la función o cargo.”.

La norma antes transcrita esencialmente se compone de dos partes, la primera de ellas regida por el verbo rector que describe la acción objeto de reproche esto es “Realizar una conducta descrita en la ley como delito, a título de dolo” y la segunda que contiene una exigencia de cualificación especial de la acción reprochable -que se respalda en los principios y reglas antes vistos- a saber que aquella conducta “se cometa en razón, con ocasión o como consecuencia de la función o cargo.”

La Sala en providencias anteriores²⁶ ha expresado que la norma disciplinaria bajo análisis constituye un dispositivo amplificador de las faltas disciplinarias gravísimas por remisión a las codificaciones de naturaleza penal, sin embargo esa remisión -*en*

²⁴ Ley 734 de 2002. Artículo 48. Faltas Gravísimas. Son faltas gravísimas las siguientes: 1. Realizar objetivamente una descripción típica consagrada en la ley como delito sancionable a título de dolo, cuando se cometa en razón, con ocasión o como consecuencia de la función o cargo, o abusando del mismo.

²⁵ Ley 1015 de 2006. Artículo 34. Faltas gravísimas. Son faltas gravísimas las siguientes: (...). 9. Realizar una conducta descrita en la ley como delito, a título de dolo, cuando se cometa en razón, con ocasión o como consecuencia de la función o cargo.

²⁶ Consejo de Estado, Sección Segunda, Subsección B. Consejera Ponente: Dra. Sandra Lisset Ibarra Vélez. Sentencia de 22 de octubre de 2018. Referencia: Acción de nulidad y restablecimiento del derecho. Radicación: 250002342000201505837 01 (0615-2017). Demandante: Nelson Francisco Zambrano Pinto. Demandado: NACIÓN – Ministerio de Defensa Nacional – Policía Nacional.

especial por lo señalado en la segunda parte de la norma, referida a la calificación especial de la acción reprochable- no es absoluta pues se debe ceñir a los límites del derecho disciplinario en el marco del bien jurídico que este busca proteger, a saber el correcto ejercicio y desempeño de la función pública.

En ese orden cabe señalar entonces que, el objeto del derecho disciplinario no es la conducta del sujeto disciplinable por sí sola sino únicamente en cuanto tenga relación con la función pública desempeñada y que logre afectarla, esto en la medida en que, a éste no le corresponde corregir las actuaciones de los sujetos de la acción disciplinaria que no trasciendan al ámbito de la función pública *-ya que lo contrario daría lugar entre otras a afectación del principio del non bis in idem-* pues para ello existen otras disciplinas sancionatorias como la penal y la contravencional. De esta forma la consagración y preservación de esta regla jurídica en el derecho disciplinario es lo que permite que una misma conducta pueda ser objeto de persecución por parte del Estado a través de sus diferentes disciplinas sancionatorias sin que se afecte el principio del non bis in idem.

Lo anterior indica que, la correcta interpretación de la norma en mención no puede girar únicamente en torno a la calidad de sujeto disciplinable del infractor *-para el presente caso, a la calidad de miembro en ejercicio de la policía nacional-*, en otros términos no es suficiente para satisfacer la legalidad del tipo bajo análisis que el infractor *-esto es aquel que cometió una conducta tipificada como delito a título de dolo-* la haya realizado cuando ostentaba la calidad de miembro de la Policía Nacional, sino que es necesario además que la misma *“se cometa en razón, con ocasión o como consecuencia de la función o cargo”*, ya que una interpretación contraria llevaría a desconocer y eliminar los límites consagrados expresamente por el legislador para el derecho disciplinario *-en las normas antes relacionadas-* dirigiendo el mismo hacia ámbitos que no le competen y que no están dentro del marco del bien jurídico que se pretende proteger.

De esta forma, si bien pueden existir en relación con la norma bajo análisis diversas versiones interpretativas *-pues prueba de ello son las tesis de la Policía Nacional en los actos sancionatorios y del Procurador General de la Nación en el acto de revocatoria directa-*, la identificación de aquella que pueda considerarse correcta pasa por el respeto a los principios y reglas antes mencionadas *-los cuales emergen directamente de las normas disciplinarias-*.

En este orden la expresión *“con ocasión (...) de”* contenida en la norma en comento, de acuerdo con distintas fuentes gramaticales entre estas la sostenida por real academia de la lengua española, señalan que es una construcción gramatical que hace relación a eventos que indirectamente se vinculan a determinada actividad y significa *“con motivo de”, “oportunidad que se ofrece para ejecutar o conseguir algo”* y *“causa o motivo porque se hace o acaece algo”*²⁷, por lo tanto el único significado acertado de la expresión aludida *-en la normativa analizada imputada al señor Helmer Andrés Angarita Lozano-* es que constituirá falta disciplinaria gravísima la ejecución de una conducta tipificada como delito a título de dolo cuando esta se cometa *“a causa o con motivo de*

²⁷ <https://dle.rae.es/ocasi%C3%B3n?m=form2>

la función” o “prevaliéndose de la oportunidad que ofrece la función”, en otros términos cuando “se aprovecha la oportunidad” que brinda la función para cometer la conducta reprochable.

2.3.2 La falta de motivación y la falsa motivación como causales de nulidad de los actos administrativos.

La jurisprudencia del Consejo de Estado²⁸ ha señalado que la motivación implica que la manifestación de la administración tiene una causa que la justifica y debe obedecer a criterios de legalidad, certeza de los hechos, debida calificación jurídica y apreciación razonable; así los motivos en que se instituye el acto deben ser ciertos, claros, objetivos y de tal índole que determinen no sólo su expedición sino su contenido y alcance; en ese orden la motivación debe ser puntual y suficiente, hasta tal punto que justifique la expedición de la decisión administrativa y suministre al destinatario las razones de hecho y de derecho que inspiraron su producción.

En cuanto a la causal de nulidad por falta de motivación, la Sala recuerda que este cargo se denomina técnicamente expedición en forma irregular del acto, pues en efecto, cuando la Constitución o la ley mandan que ciertos actos se dicten de forma motivada y que esa motivación conste, al menos en forma sumaria, en el texto del acto administrativo, se está condicionando la forma del acto administrativo esto es el modo de expedirse, de manera que si la administración desatiende esos mandatos normativos, incurre en vicio de expedición irregular y, por ende, se configura la nulidad. En ese orden la expresión de los motivos por los cuales se profiere un acto administrativo de carácter particular y concreto es indispensable, pues es a partir de los mismos que el administrado puede controvertir aquellos aspectos de hecho y de derecho que considera no pueden ser el soporte de la decisión, de forma tal que cuando se prescinde de aquella se impide que el afectado con la decisión pueda ejercitar cabalmente su derecho de defensa y contradicción.

Sobre la falsa motivación, la jurisprudencia del Consejo de Estado también ha precisado que esta causal autónoma e independiente se relaciona directamente con el principio de legalidad de los actos y con el control de los hechos determinantes de la decisión administrativa. Así para que prospere la pretensión de nulidad con fundamento en esta causal es necesario que se demuestre una de dos circunstancias: a) que los hechos que la administración tuvo en cuenta como motivos determinantes de la decisión no estuvieron debidamente probados dentro de la actuación administrativa, o b) que la administración omitió tener en cuenta hechos que sí estaban demostrados y que si hubiesen sido considerados habrían conducido a una decisión sustancialmente diferente.

²⁸ Consejo de Estado, Sección Segunda, Subsección “B”. Consejera Ponente: Dra. Sandra Lisset Ibarra Vélez. Sentencia de 22 de octubre de 2018. Referencia: Acción de nulidad y restablecimiento del derecho. Radicación: 250002342000201602298 01 (4237-2017) Actor: Álvaro López. Accionado: Distrito Capital, Secretaría Distrital de Hacienda-Dirección Distrital de impuestos de Bogotá.

2.3.3 La resolución de los cargos de nulidad referidos a los problemas jurídicos primero y segundo.

Para resolver los cargos de nulidad presentados por el demandante que atañen al primero y segundo problema jurídico *-interpretación errada de los hechos investigados y de los elementos del tipo disciplinario imputado, así como falta y falsa motivación-* es necesario traer al debate los argumentos expuestos por la Policía Nacional en las decisiones sancionatorias y del Procurador General de la Nación en el acto de revocatoria directa objeto de acusación.

De acuerdo con las pruebas que obran en el expediente, la Policía Nacional en los fallos disciplinarios sancionatorios revocados señaló que el señor Helmer Andrés Angarita Lozano incurrió *“en calidad de determinador”* en la falta disciplinaria gravísima consagrada en el numeral 9 del artículo 34 de la Ley 1015 de 2006 *-en concordancia con el delito de falsedad personal-* por cuanto su conducta fue realizada *“con ocasión de la función”* policial que desempeñaba, aduciendo para tal efecto una: (i) teoría general de subsunción de todas las conductas del servidor en la función pública por el solo hecho de ser cometidas cuando ostentaba aquella *-esto es, todos los actos realizados por el servidor público estarían conectados con la función pública por el solo hecho de desempeñar la función pública, y en consecuencia todas las conductas del servidor público serían disciplinables-*, y (ii) una teoría particular por la vía de la oportunidad que ofreció el ejercicio de la función como teniente de la Policía Nacional *-“con ocasión de la función”-* para desarrollar el acto reprochable o ilegal, lo cual sustentó en que fue la función policial lo que dio la oportunidad de convencer y convenir con el señor Danny Alexander Castiblanco Lozano para que lo suplantara en las pruebas *“saber pro”*, pues éste último al ser capturado por la suplantación manifestó que le permitieran *“llamar a su primo para solucionar el asunto”*.

A continuación, se destacan los apartes más relevantes del fallo disciplinario de primera instancia de 20 de mayo de 2015 proferido por el Inspector Delegado Especial de la Policía Metropolitana de Bogotá *-fallo que fue revocado por el acto administrativo ahora acusado-*.

“Precisión de la falta imputada: Esta instancia le hace saber que la falta se circunscribe a:

“Realizar una conducta descrita en la ley como delito, a título de dolo, cuando se cometa, con ocasión de la función concordante con el delito de Falsedad personal. El que con el fin de obtener un provecho para sí, suplante una persona que pueda tener efectos jurídicos”.

(...)

B. Respecto de que esta conducta sea cometida con ocasión de la función:

Como segundo punto planteado para el análisis del tipo disciplinario debemos establecer si la conducta fue cometida con ocasión de la función, para ello, se debe indicar que las pruebas obrantes en el dossier disciplinario demuestran que el señor teniente HELMER ANDRÉS ANGARITA LOZANO, para el día 8 de junio de 2014 era miembro activo de la Policía Nacional, cumpliendo su función como comandante del EMCAR DECAQ, tal y como obran el correo de fecha 4 de diciembre de 2014 suscrito por el teniente JOHN JAIRO MARTÍNEZ CONTA (...).

(...) el hecho de encontrarse de servicio o actividad, califica todos los actos que se ejecuten durante su duración en esa categoría (con ocasión de la función policial), en la medida en que tal actividad policial principal e ineludible realizada por el miembro de la fuerza pública, se convierte en el elemento que favorece, facilita, aproxima o da la oportunidad de realizar la conducta secundaria, es decir, aquella que tiene lugar durante la ejecución de la obligación principal que es hallarse de servicio; en consecuencia, cualquier eventualidad que se desprenda del sistema de trabajo, tiene relación con la actividad oficial que se está desempeñando, o en otras palabras, con el servicio policial.

Nótese que de antaño se ha tenido la concepción que servicio no es solamente la función que en determinado momento y lugar cumple un servidor de la fuerza pública, sino que por el contrario tiene dos aristas: (i) la general que se rige por los mandatos superiores de los artículos 2º, 6º, y 218, y (ii) la particular, prescrita en los manuales de funciones para cada cargo en particular; que hacen de ese concepto un crisol de todo un conjunto de circunstancias que a la postre incardinan el comportamiento de los servidores, en términos de actuar conforme a la constitución, la ley y los reglamentos, brindando con su comportamiento en todo momento y lugar, garantía de una adecuada representación del Estado. (Se ha subrayado).

Para el caso que nos ocupa, la conducta investigada tuvo ocurrencia con ocasión de la función general, dada la situación específica en la que se desarrollaron los hechos, pues es claro que el investigado no se presentó de manera expresa ante su primo DANNY CASTIBLANCO, como comandante del EMCAR del Departamento de Policía del Caquetá (deberes específicos) para efectos de facilitar o perpetrar su cometido, sino, por el contrario, como oficial activo de la institución policial (Teniente), cuya condición de funcionario institucional se advierte claramente por su grado, sin necesidad de ponerla de presente expresamente, pero que el señor DANNY CASTIBLANCO conocía, lo cual generaba, por un lado, la confianza de actuar por parte del oficial pues no existían razones de sumisión frente a su víctima y, por el otro, la coacción hacia el autor del ilícito pues las propuestas venían de una persona conocida y familiar del mismo.

Es decir, esa investidura de Teniente, si se quiere, le generaba un escenario propicio, institucionalmente hablando, para la perpetración del ilícito, como quiera que sus actuaciones estaban amparadas por una intervención suya al momento de ser descubiertos, como se observa de las pruebas obrantes que cuando el señor DANNY fue sorprendido en el acto ilícito por parte de la señorita Laura Estefanía Maldonado, éste le solicita le permita llamar a su primo para solucionar la situación, es decir, el actor material del hecho tenía plena confianza en la calidad de funcionario policial de su primo TE **ANGARITA LOZANO**, que fue lo que le permitió tener mayor seguridad para tomar la decisión de actuar ilegalmente.

No se puede discutir que es la situación de servicio activo como oficial de la policía, en la que se encontraba el procesado, la que configura la frase “con ocasión de la función” para efectos de poder tener ocurrencia la conducta descrita como delito según ya se explicó, porque la oportunidad se propició en términos de modo (el convenio), tiempo (durante la prestación de su servicio como comandante del EMCAR DECAQ para el día 08/06/2014) y el lugar (universidad distrital donde su primo DANNY CASTIBLANCO LOZANO fue capturado por el delito de falsedad personal), a raíz de esta condición, pues de no haber concurrido las funciones que cumplía como oficial de la policía, es claro que el comportamiento no se habría presentado en las condiciones ya anotadas.²⁹. (Subrayado fuera de texto).

Por su parte en el fallo disciplinario de segunda instancia de 3 de junio de 2016 proferido por el Inspector General de la Policía Nacional *-fallo que fue revocado por el acto administrativo ahora acusado-*, en la misma línea del operador disciplinario de primera instancia se señaló lo siguiente:

²⁹ Expediente - cuaderno principal, folio 74 y siguientes.

“Por otra parte en lo que respecta a la falta atribuida de acuerdo con la tipicidad hace referencia que este sea con ocasión de la función, también fue diáfano en su decisión de responsabilidad el juez, bajo qué parámetros y condiciones se predicaba el comportamiento del oficial cuestionado, en aquella oportunidad se conceptualizó que esa circunstancia obedecía a que el teniente Andrés Angarita, como miembro activo y en servicio de la policía nacional, se encontraba en plena actividad de sus funciones constitucionales y legales (...) Todos los actos que fueran ejecutados dentro de aquellas condiciones correspondían a la noción de “con ocasión de la función policial”, ello también permite establecer que de no ser por su condición de oficial de la fuerza pública y al tener esa limitante por estar prestando su servicio de la policía en un territorio diferente alejado de donde debía presentar el examen, fue proclive ante esta circunstancia para realizar el comportamiento irregular por el cual fue investigado en primera instancia.

Por tanto ese nexo de causalidad del cual difiere la defensa técnica, no es más que un concepto de carácter general, del que pueden desprenderse acciones que aunque no estén ligadas con la labor concreta que desarrolla dentro de su cargo y función específica, ello no es óbice para que esa categoría especial, esencial como servidor público, sea desconocida ante un acto anómalo del cual debe responder.

Recordemos que su posición en el nivel de dirección demanda que sus actos correspondan al cumplimiento de la ley y de la constitución, en aquellas actividades que no sean propiamente relevantes frente a la actividad policial particular que se desempeña, inclusive la jurisprudencia del más alto tribunal constitucional ha descrito que la condición de oficial de la fuerza policial constituye un reconocimiento diferente al resto del personal que integra esta institución.”³⁰. (Subrayado fuera de texto).

Por otra parte el Procurador General de la Nación a través del acto de 30 de agosto de 2016 *-ahora acusado-* por el cual revocó directamente los actos disciplinarios sancionatorios expedidos por la Policía Nacional, señaló que la conducta desarrollada por el investigado era disciplinariamente atípica en la medida en que fue desarrollada en ámbitos ajenos al servicio y propios de su vida privada *-esto es, no fue cometida con ocasión de la función-*, por lo tanto la Policía Nacional al haberle impuesto una sanción vulneró el derecho fundamental al debido proceso en la garantía de la legalidad. El acto administrativo de revocatoria en mención expresamente señaló lo siguiente:

“Pues bien, al estudiar el auto de citación audiencia y el fallo sancionatorio encontramos que el tipo disciplinario aplicado fue el contenido en el numeral 9º del artículo 34 de la Ley 1015 de 2006 que a la letra dice:

Artículo 34. Faltas gravísimas. Son faltas gravísimas las siguientes:

1. (...)

9. Realizar una conducta descrita en la ley como delito, a título de dolo, cuando se cometa en razón, **con ocasión** o como consecuencia **de la función** o cargo.

Así las cosas, del simple análisis del tipo respecto a los hechos objeto de informe e investigación, puede analizarse, sin mayor esfuerzo, que la conducta introducida en el cargo, no corresponde al tipo descrito porque simplemente el funcionario no se encontraba realizando actividades propias de la función.

Eso es así por cuanto el sujeto disciplinable, **ANGARITA LOZANO**, cuando presuntamente indujo a CASTIBLANCO LOZANO a que le suplantara en un examen de las pruebas SABER-PRO, lo

³⁰ Expediente - cuaderno principal, folio 126 y siguientes.

hizo como ciudadano y no, como lo dice el fallador, aprovechándose de su condición de policial, pues estaba actuando a manera personal y familiar recuérdese que era primo del suplantador.

Por otra parte, se conoce dentro del plenario que **HELMER ANDRÉS ANGARITA LOZANO** estaba cursando el último semestre de administración de empresas en la Universidad Cooperativa de Colombia, estudios que estaba realizando de manera particular y de manera independiente a su función como integrante de la Policía Nacional.

Ahora bien, decir que el señor **ANGARITA LOZANO** pudo haber incurrido en una falta disciplinaria por el mero hecho de ser policial, es tanto como aplicarle una responsabilidad objetiva, pues, a contrario sensu, para que pueda hablarse de responsabilidad subjetiva debe estar demostrada la culpabilidad del implicado, cosa que en el presente asunto no se pudo demostrar debido una indebida imputación de la falta.

(...) resulta claro entonces que, la conducta realizada por HELMER ANDRÉS ANGARITA LOZANO, no guarda relación ninguna con su función, luego entonces, no le era dable al operador disciplinario construir un cargo con base en un tipo disciplinario desacorde con la conducta pues en gracia de discusión y, aceptando que **ANGARITA LOZANO** hubiese determinado a CASTIBLANCO LOZANO a suplantarlo durante un examen, este hecho a lo sumo constituiría una falta penal en virtud de su condición de ciudadano, pero nunca como servidor público.

(...)

En este sentido, como quiera que el tipo disciplinario imputado el señor **HELMER ANDRÉS ANGARITA LOZANO** no corresponde a la conducta investigada por ser esta del ámbito privado del funcionario, se hace necesario revocar los fallos de primera y segunda instancia (...), por haberse vulnerado de manera manifiesta el artículo 4º de la Ley 734 de 2002, que habla de la legalidad como requisito fundamental para poder sancionar.

(...)

Como quiera que la conducta desplegada por el hoy sancionado no es objeto de sanción disciplinaria, este despacho, advirtiendo el parágrafo del artículo 23 del C.D.U., y asumiendo directamente el conocimiento de la actuación, decidirá absolver al señor **HELMER ANDRÉS ANGARITA LOZANO** de toda responsabilidad disciplinaria como quiera que no le es dable al procesado soportar las fallas cometidas por la administración.”³¹. (Subrayado fuera de texto).

Atendiendo a las transcripciones precedentes para la Sala es claro que la primera de las tesis esgrimidas por la Policía Nacional no es jurídicamente aceptable, pues tal y como se expuso en acápite previo *“los asuntos disciplinarios”* o *“conductas disciplinables”* no se pueden sustentar simplemente en la calidad de servidor público de quien la comete, sino que además es necesario que ésta tenga relación con el cargo o función pública desempeñada y/o se cometa con razón, ocasión o consecuencia del cargo o función, pues de lo contrario el derecho disciplinario terminaría desbordando su finalidad y límites al punto de llegar a perseguir actuaciones particulares que si bien pueden ser violatorias del ordenamiento jurídico en diversas áreas del derecho (civil, comercial, penal etc.) no tienen relación con la función pública que desempeñe el infractor.

En ese orden el hecho de que el señor Helmer Andrés Angarita Lozano estuviera ejerciendo sus funciones como teniente de la Policía Nacional en alguna región del país *-específicamente en el departamento del Caquetá-* mientras en la ciudad de Bogotá el

³¹ Expediente - cuaderno principal, folio 167 y siguientes.

señor Danny Alexander Castiblanco Lozano estaba suplantándolo en la prueba “*saber pro*”, no es argumento suficiente para llevar tal situación de su vida y conducta privada como ciudadano, al ámbito de su cargo o funciones como servidor policial.

La segunda de las tesis utilizadas por la Policía Nacional para sustentar la atipicidad disciplinaria de la conducta, si bien se basa en la relación de la conducta por “*ocasión*” con la función policial, al analizar los argumentos en que se fundamenta se observa que en el fondo termina siendo una imputación típica basada en el simple hecho ostentar el investigado un cargo policial, lo cual como se indicó previamente no es aceptable, tal y como se pasa explicar a continuación.

La relación de ocasión de la conducta reprochada (suplantación personal) con la función policial desempeñada por el señor Helmer Andrés Angarita Lozano se sustenta *-según el operador disciplinario que en los actos revocados impuso la sanción-* en que aquella le dio la oportunidad y autoridad para convencer al señor Danny Alexander Castiblanco Lozano de realizar la suplantación, pues supuestamente él *-esto es el sancionado-* ante cualquier eventualidad que ocurriera en el actuar delictivo podría solucionarla en razón de su función policial, y porque la acción de la suplantación se dio precisamente por la imposibilidad del servidor policial de comparecer a la prueba académica dado que la prestación del servicio policial en un lugar alejado de la capital del país se lo impedía.

Esta teoría de la Policía Nacional con la que pretende ligar el ilícito de la suplantación personal con la función policial resulta por lo menos artificiosa, carente de pruebas *-pues en el expediente no obra evidencia que respalde tal conjetura-* y además se aleja de los parámetros reales de la expresión legal “*con ocasión de la función pública*” que debe servir de vínculo entre la conducta reprochada y la función pública.

Esto en atención a que, de haber existido un acuerdo o convenio *-el cual incluso fue negado por el suplantador material-* entre el señor Helmer Andrés Angarita Lozano (disciplinado) y el señor Danny Alexander Castiblanco Lozano para que este último suplantara al primero, es claro que lo que se reprocha no es la existencia del acuerdo sino la conducta de suplantación personal respecto de la cual no se observa que haya podido mediar la función pública policial ni que esta haya podido ofrecer oportunidad para su cometimiento, en la medida en que, en nada se relaciona la actividad de presentar las pruebas “saber-pro” con el ejercicio de las funciones policiales, más aun cuando la evidencia demuestra que la función policial en los términos de los hechos del presente caso en nada ayudó, motivó o dio oportunidad o ventaja alguna para la materialización de la suplantación.

Ello es así dado que, el señor Danny Alexander Castiblanco Lozano (suplantador) pudo entrar a las instalaciones físicas donde se desarrollaba la prueba académica, recibir el cuestionario y diligenciarlo *-esto es desarrollar la conducta reprochable de suplantación personal-* porque llevaba consigo la citación y documentación del suplantado -documentos civiles que en forma alguna identifican la actividad o función policial-, bien porque éste se los facilitó para tales propósitos (*como lo infiere la policía nacional*) o

porque aquel los tomó sin consultarlo con el oficial disciplinado aprovechando que los había dejado para que le hieran el favor de radicar un aplazamiento del examen (*como lo indican los señores Helmer Andrés Angarita Lozano y Danny Alexander Castiblanco Lozano en sus declaraciones*), y no porque el suplantado fuera miembro de la Policía Nacional, es más las autoridades que estaban encargadas de vigilar la prueba académica ni siquiera tenían conocimiento de la actividad profesional o laboral del suplantado.

En ese orden, también debe resaltarse que si hubiera existido un acuerdo *-de lo cual no obra evidencia en el expediente-* entre el suplantador y el suplantado para cometer la conducta ilícita *-la suplantación personal-* no hay prueba alguna que permita inferir que esto tuviera lugar por la condición de policía de quien fue disciplinado *-tanto así que el suplantador niega tal acuerdo al señalar que cometió la conducta a espaldas del suplantado-*, y en todo caso, es sobre la suplantación y no sobre hechos anteriores a ella que debe recaer la oportunidad que ofrecía el cargo o función, para que la conducta pueda ser disciplinable.

Tampoco resulta de recibo el argumento de la Policía Nacional según el cual, la ocasión ofrecida por la función policial a la conducta reprochable de suplantación radica en la imposibilidad del suplantado de acudir a presentar la prueba por estar en una misión del servicio *-en otros términos que, la misión oficial del disciplinado programada para el mismo día de la prueba académica dio la ocasión u oportunidad para la suplantación en la medida en que generó la imposibilidad de presentar personalmente aquella-*, ya que en esta tesis se confunde el correcto sentido de la expresión “con ocasión de la función pública” el cual significa que la función pública haya servido de instrumento para desarrollar la conducta reprochable, con la situación de hecho consistente en el cruce de las dos actividades que aquel debía desarrollar en una misma fecha.

Asimismo se observa que el hecho de que el suplantador al verse sorprendido haya señalado que le permitieran llamar telefónicamente a su primo suplantado, en nada conecta la conducta reprochada con la función pública policial a fin de hacer aquella un asunto disciplinable, pues en primer lugar, se trata de un hecho posterior a la suplantación reprochada y en segundo lugar, tal manifestación en modo alguno conlleva a entender que la suplantación tuvo como oportunidad o se pudo llevar a cabo gracias a la función policial de suplantado, pues es claro que aquel (el Teniente suplantado) no tenía ni personal ni institucionalmente ninguna inferencia, poder, influencia en quienes estaban al cuidado de la prueba “saber pro”, al punto que *-como se indicó en líneas anteriores-* aquellos ni siquiera tenían conocimiento personal o de referencia a la profesión, ocupación o función desempeñada por el suplantado, más allá de por obvias razones inferir que se trataba de un estudiante universitario.

Para la Sala, la conducta disciplinariamente reprochada al señor Helmer Andrés Angarita Lozano *-en los términos de los hechos investigados y descritos en los actos sancionatorios de la Policía Nacional que fueron revocados-*, escapaban al ámbito del derecho disciplinario por haber sido desarrollados en la esfera personal del servidor público, como estudiante de una universidad ajena desde todo punto de vista la

institución policial, que por demás no fue cometida “con ocasión” de la actividad o función policial en la medida en que aquella no le dio oportunidad alguna para lograr su comisión, en consecuencia fue acertada la conclusión referida a vulneración del derecho fundamental al debido proceso en la garantía de *“la legalidad de la falta disciplinaria”* a la cual llegó el Procurador General de la Nación en el acto de revocatoria directa acusado.

Así las cosas, de acuerdo con lo señalado en el acápite anterior de esta providencia y en los párrafos precedentes, los argumentos de la entidad demandante en los cuales señala que el Procurador General de la Nación en el acto administrativo de revocatoria directa, desconoció que la conducta del señor Helmer Andrés Angarita Lozano era objeto del derecho disciplinario por la jerarquía de su cargo dentro de la institución, por la necesidad de proteger la confianza e imagen institucional *-que exige a los policiales obrar conforme a la ley-* y porque los servidores de la institución no pueden desligar su función pública de sus actividades particulares, no están llamados a prosperar toda vez que como se explicó a lo largo de la presente providencia, estos parámetros *-el ejercicio de un cargo público, la jerarquía del mismo y la imagen institucional-* no pueden valorarse de forma aislada a efectos de que puedan ser suficientes para estructurar un asunto disciplinario o conducta disciplinable *-además que aquellos parámetros son propios de la categoría jurídica de ilicitud sustancial, la cual sólo puede ser analizada luego de confirmarse la tipicidad disciplinaria de la conducta, evento que no tiene lugar en el presente caso pues la conducta reprochada, tal y como se indicó en el acto de revocatoria directa, no logra superar el análisis de tipicidad.-*

En ese sentido es claro también que, el Procurador General de la Nación en el acto administrativo objeto de acusación no incurrió en i) falta de motivación pues aun cuando sus argumentos fueron sucintos se encuentran plasmados en aquel y son claramente identificables, ni ii) en falsa motivación, pues tales razonamientos como se analizó en precedencia, se sustentan en las pruebas que obran en el expediente así como en la correcta interpretación de la norma disciplinaria sobre las conductas disciplinables de los servidores públicos.

En ese orden, los cargos de nulidad bajo análisis no tienen vocación de prosperidad.

2.4. RESOLUCIÓN DEL TERCER PROBLEMA JURÍDICO, REFERIDO A LA REVOCATORIA DIRECTA OFICIOSA DE FALLOS DISCIPLINARIOS SANCIONATORIOS Y EL REQUISITO DEL NO AGOTAMIENTO PREVIO DE LOS RECURSOS ADMINISTRATIVOS PROCEDENTES.

La Sala para resolver el planteamiento en cuestión considera necesario analizar (2.4.1) la revocatoria de los actos administrativos y sus requisitos en el Régimen Disciplinario de la Policía Nacional *-Leyes 1015 de 2006 y 734 de 2002-*, y (2.4.2) la resolución de los cargos de nulidad referidos al tercer problema jurídico.

2.4.1 La revocatoria de los actos administrativos y sus requisitos en el régimen Disciplinario de la Policía Nacional *-Leyes 1015 de 2006 y 734 de 2002-*.

En el ordenamiento contencioso administrativo la revocatoria directa está concebida como una prerrogativa de control de la misma administración sobre sus actos que le

permite volver a decidir aquellos asuntos ya resueltos en procura de corregir en forma directa o a petición de parte, las actuaciones lesivas de la constitucionalidad, de la legalidad, o de derechos fundamentales.

La **Ley 734 de 2002** -Código Disciplinario Único- en el libro II, título v, capítulo iv- *artículos 122 a 127-* consagró la figura de la revocatoria directa de los actos administrativos disciplinarios, para lo cual indicó: i) *su procedibilidad -respecto de los fallos sancionatorios, los autos de archivo y absolutorios-* (artículo 122³², 123³³ y 124³⁴ ídem); ii) la iniciación o impulso del procedimiento de revocatoria *-de oficio o a petición del sancionado, del quejoso, de la víctima o del perjudicado-* (artículo 122 ídem); iii) las autoridades legitimadas para realizarla *-el Procurador General de la Nación, quien profirió el acto y/o su superior funcional-* (artículo 122 y 123 ídem), y iv) las causales - infracción manifiesta de la constitución, la ley o el reglamento, y vulneración o amenaza manifiesta a los derechos fundamentales- (artículo 124 ídem).

En materia disciplinaria la consagración de causales expresas de revocatoria directa tiene como fin garantizar el debido proceso y prevenir el abuso de la potestad sancionatoria del Estado, sobre la base de que los derechos al non bis in ídem y la cosa juzgada no son absolutos y pueden ser limitados cuando las circunstancias especiales del caso lo requieran, y constituye una excepción a la estabilidad de la decisión ejecutoriada que pone fin al proceso disciplinario, de manera que su existencia se justifica por la importancia de los valores que busca proteger relacionados con la legalidad y la justicia.

La infracción manifiesta *-de la constitución, la ley o el reglamento y/o de los derechos fundamentales-* implica que para identificar estas causales en el caso concreto no debe ser necesario realizar alguna exigencia superlativa de valoración u operar mayores esfuerzos intelectuales, al punto que tras un análisis simple con las directrices y determinaciones que provienen del sistema jurídico emerja aquella infracción simplemente objetivo-normativa y/o subjetiva sobre los derechos fundamentales, esto es sobre *“todos aquellos **derechos** subjetivos que corresponden universalmente a todos los seres humanos en cuanto dotados del status de personas, de ciudadanos o de personas con capacidad de obrar”*³⁵.

³² Ley 734 de 2002. Artículo 122. Procedencia. Los fallos sancionatorios y autos de archivo podrán ser revocados de oficio o a petición del sancionado, por el Procurador General de la Nación o por quien los profirió. El quejoso podrá solicitar la revocatoria del auto de archivo.

PARÁGRAFO 1o. Cuando se trate de faltas disciplinarias que constituyen violaciones al Derecho Internacional de los Derechos Humanos y del Derecho Internacional Humanitario, procede la revocatoria del fallo absolutorio y del archivo de la actuación por parte del Procurador General de la Nación, de oficio o a petición del quejoso que tenga la calidad de víctima o perjudicado. PARÁGRAFO 2o. El plazo para proceder a la revocatoria será de tres (3) meses calendario.

³³ Ley 734 de 2002. Artículo 123. Competencia. Los fallos sancionatorios y autos de archivo podrán ser revocados por el funcionario que los hubiere proferido o por su superior funcional. PARÁGRAFO. El Procurador General de la Nación podrá revocar de oficio los fallos sancionatorios, los autos de archivo y el fallo absolutorio, en este último evento cuando se trate de faltas disciplinarias que constituyen violaciones del Derecho Internacional de los Derechos Humanos y del Derecho Internacional Humanitario, expedidos por cualquier funcionario de la Procuraduría o autoridad disciplinaria, o asumir directamente el conocimiento de la petición de revocatoria, cuando lo considere necesario, caso en el cual proferirá la decisión correspondiente.

³⁴ Ley 734 de 2002. Artículo 124. Causal de revocación de los fallos sancionatorios. En los casos referidos por las disposiciones anteriores, los fallos sancionatorios, los autos de archivo y el fallo absolutorio son revocables sólo cuando infrinjan manifiestamente las normas constitucionales, legales o reglamentarias en que deban fundarse. Igualmente cuando con ellos se vulneren o amenacen manifiestamente los derechos fundamentales.

³⁵ Ferrajoli, Luigi, *Derechos y garantías. La ley del más débil*, Madrid, Trotta, 1999.

Esta normatividad -*código disciplinario único*- en cuanto a la oportunidad de la revocatoria directa, específicamente en el artículo 125 ídem reguló el procedimiento a solicitud de parte indicando que “El sancionado podrá solicitar la revocación total o parcial del fallo sancionatorio, siempre y cuando no hubiere interpuesto contra el mismo los recursos ordinarios previstos en este código.”, por lo cual es claro que cuando aquella deviene por solicitud de quien resultó afectado con la decisión correctiva, existe incompatibilidad entre la procedencia de la revocatoria y el agotamiento de la vía gubernativa, por cuanto la administración ya tuvo oportunidad de enmendar los posibles yerros de su actuación mediante los recursos.

Ahora bien, la **Ley 1015 de 2006** -*Régimen Disciplinario de la Policía Nacional*- aplicable a la época de los hechos, en el artículo 20 indica que “(…) En lo no previsto en esta ley, se aplicarán los Tratados Internacionales sobre Derechos Humanos ratificados por Colombia, y lo dispuesto en los Códigos Disciplinario Único, Contencioso Administrativo, Penal, Penal Militar, Procedimiento Penal y de Procedimiento Civil, en lo que sea compatible con la naturaleza del derecho disciplinario”, y en el artículo 58 señala que “El procedimiento aplicable a los destinatarios de la presente ley, será el contemplado en el Código Disciplinario Único, o normas que lo modifiquen o adicionen”.

Este régimen, aun cuando no contiene una descripción específica de la revocatoria directa de los actos administrativos, en el artículo 9 ídem sí hace una referencia a la misma al hacer alusión a la ejecutoria de las decisiones sancionatorias en los siguientes términos “El destinatario de la ley disciplinaria cuya situación se haya decidido, mediante fallo ejecutoriado o decisión que tenga la misma fuerza vinculante, proferidos por autoridad competente, no será sometido a nueva investigación y juzgamiento disciplinario por la misma conducta, aún cuando a esta se le dé denominación distinta. Lo anterior sin perjuicio de la Revocatoria Directa establecida en la ley.”. En consecuencia, en materia de revocatoria directa de actos administrativos disciplinarios proferidos por autoridades con competencia disciplinaria de la Policía Nacional, la normativa aplicable por remisión del régimen especial es la contenida en el Código Disciplinario Único antes vista.

La Ley 1437 de 2011 -*código de procedimiento administrativo y de lo contencioso administrativo*- en la parte primera, capítulo IX, *artículos 93 a 97*, también consagra la figura bajo análisis con la denominación **“revocación directa de los actos administrativos”**, sin embargo es necesario tener presente que tales disposiciones sólo tienen aplicación supletoria respecto del Código Disciplinario Único en atención al artículo 2 de esa codificación procesal administrativa general que señala “sin perjuicio de los procedimientos regulados en leyes especiales. En lo no previsto en los mismos se aplicarán las disposiciones de este Código”, y al artículo 47 ídem de acuerdo con el cual “Los procedimientos administrativos de carácter sancionatorio no regulados por leyes especiales o por el Código Disciplinario Único se sujetarán a las disposiciones de esta Parte Primera del Código. Los preceptos de este Código se aplicarán también en lo no previsto por dichas leyes.”

En esta normativa procesal administrativa general en cuanto a las vías de procedibilidad también se consagró la oficiosidad así como la solicitud de parte, y expresamente para esta última opción en el artículo 95 ídem estableció como requisito la necesidad del no agotamiento de los recursos administrativos permitidos por la ley, esto bajo el siguiente tenor literal *“La revocación directa de los actos administrativos a solicitud de parte no procederá por la causal del numeral 1 del artículo anterior, cuando el peticionario haya interpuesto los recursos de que dichos actos sean susceptibles, ni en relación con los cuales haya operado la caducidad para su control judicial.”*

De acuerdo con las normas anteriores *-en especial los artículos 125 del CDU, y 95 del CPACA-* atendiendo a una interpretación gramatical y sistemática, es válido concluir que en el Código Disciplinario Único, aplicable al régimen disciplinario de la Policía Nacional en cuanto a la revocatoria directa de actos administrativos, entre las varias opciones de procedibilidad de esta figura, prevé el requisito del agotamiento de los recursos administrativos procedentes únicamente para cuando ésta proviene de la solicitud del sancionado y no para cuando deriva de una actuación de oficio o de la solicitud del quejoso, la víctima o el perjudicado, ello en la medida que i) el referido condicionamiento fue plasmado expresamente en la norma específica que regula la procedibilidad por solicitud de la parte sancionada, y ii) es a ésta *–a la parte sancionada-* a la única que ante la existencia de un fallo sancionatorio, le interesa el agotamiento de los recursos procedentes contra el mismo *–pues tal agotamiento respecto de un fallo sancionatorio no le interesa al quejoso, a la víctima o al perjudicado y, menos aún a la autoridad que lo profirió la cual adicionalmente no puede presentar recursos contra sus propias decisiones-*.

2.4.2 La resolución de los cargos de nulidad referidos al tercer problema jurídico.

La entidad demandante manifiesta que el Procurador General de la Nación, al expedir el acto administrativo de 30 de agosto de 2016 por medio del cual revocó directamente los fallos disciplinarios 20 de mayo de 2015 y de 3 de junio de 2016 proferidos por la Policía Nacional *-en los cuales la institución Policial había sancionado al teniente Helmer Andrés Angarita Lozano-*, vulneró las normas del código disciplinario único por cuanto desconoció que tal decisión, era improcedente toda vez que el disciplinado había agotado los recursos de la vía gubernativa y no se daban las causales establecidas por la ley para tales efectos.

En relación con el requisito de procedibilidad referido al no agotamiento de la vía gubernativa para la revocatoria directa de los actos administrativos sancionatorios, tal y como se precisó en acápite previo de esta providencia, éste solo opera cuando la decisión revocatoria de la administración deriva exclusivamente la solicitud del sancionado más no cuando ha provenido de una actuación oficiosa del ente sancionador.

En el presente caso se observa que i) el señor teniente Helmer Andrés Angarita Lozano fue sancionado disciplinariamente en primera instancia por la Inspección Delegada especial MEBOG mediante fallo de 20 de mayo de 2015, ii) éste mediante apoderado

presentó recurso de apelación –*agotó los recursos de la vía gubernativa*-, ii) *la alzada administrativa* fue resuelta por el Inspector General de la Policía Nacional en fallo de segunda instancia de 3 de junio de 2016 y, iii) el disciplinado solicitó el 19 de julio de 2016 ante la Procuraduría General de la Nación, la revocatoria directa de los fallos disciplinarios antes mencionados.

Frente a la anterior solicitud de revocatoria el Procurador General de la Nación en el auto de 30 de agosto de 2016, expresamente la rechazó por el incumplimiento del requisito de procedibilidad establecido en el artículo 125 del código disciplinario único - *esto es porque el solicitante había agotado previamente la vía gubernativa*-, pero avocó el conocimiento del asunto de oficio y procedió revocar los fallos disciplinarios, tal y como se transcribe a continuación.

“PROCEDENCIA DE LA SOLICITUD DE REVOCATORIA DIRECTA:

Señala el artículo 125 de la Ley 734 de 2002 lo siguiente:

Artículo 125. Revocatoria a solicitud del sancionado. El sancionado podrá solicitar la revocación total o parcial del fallo sancionatorio, siempre y cuando no hubiere interpuesto contra el mismo los recursos ordinarios previstos en este código.

No obstante lo anterior, como quiera que de la petición se observan posibles irregularidades sustanciales que afectan de manera manifiesta la normatividad disciplinaria, este despacho considera necesario estudiar de oficio la solicitud de revocatoria directa que hoy nos ocupa.”³⁶. (Subrayado fuera de texto).

De lo anterior resulta evidente que el Procurador General de la Nación puso de presente la improcedencia de la solicitud de revocatoria requerida por el disciplinado – *esto porque aquel había agotado la vía gubernativa*- y en su lugar dio curso al trámite de revocatoria de oficio –*tal y como se lo permite la ley*- pues en ese evento -*como se explicó en acápite previo*- dicho requisito no es aplicable, con lo cual no se observa desconocimiento alguno de las normas de procedibilidad de la mencionada figura jurídica.

En cuanto a la acusación de desconocimiento de las causales de procedibilidad de la revocatoria directa de actos administrativos disciplinarios, es menester retomar en este punto lo analizado en la resolución de los problemas jurídicos primero y segundo - *acápites anteriores de esta providencia*- en cuanto a que el Procurador General de la Nación invocó y argumentó -*para lo cual nos remitimos al análisis realizado en la resolución de los problemas jurídicos primero y segundo, numeral 2.3*- su decisión expresamente en las causales de revocatoria establecidas en el artículo 124 de la Ley 734 de 2002, específicamente en el desconocimiento del principio de legalidad consagrado en el artículo 4 ídem³⁷ propio del derecho fundamental al debido proceso del disciplinado. Así señaló expresamente la referida autoridad en el acto administrativo objeto de acusación judicial:

³⁶ Expediente - cuaderno principal, folio 167 y s.s.

³⁷ Ley 734 de 2002. Artículo 4. Legalidad. El servidor público y el particular en los casos previstos en este código sólo serán investigados y sancionados disciplinariamente por comportamientos que estén descritos como falta en la ley vigente al momento de su realización.

“CONSIDERACIONES

De acuerdo con la normatividad vigente, para que sea posible revocar una disposición que ha puesto fin al proceso disciplinario, bien sea un auto de archivo, un fallo absolutorio o, como en nuestro caso, un fallo sancionatorio, es preciso que se cumpla uno de cualquiera de los requisitos contenidos en el artículo 124 de la Ley 734 de 2002 esto es:

Artículo 124. Causal de revocación de los fallos sancionatorios. En los casos referidos por las disposiciones anteriores, los fallos sancionatorios, los autos de archivo y el fallo absolutorio son revocables sólo cuando infrinjan manifiestamente las normas constitucionales, legales o reglamentarias en que deban fundarse. Igualmente cuando con ellos se vulneren o amenacen manifiestamente los derechos fundamentales.

Por eso la pregunta sería, si ni siquiera el sujeto disciplinable realizó un hecho tipificable como falta en la ley disciplinaria ¿cómo puede hablarse de responsabilidad subjetiva cuando la tipificación de la conducta no corresponde la conducta aplicada?

(...)

En este sentido, como quiera que el tipo disciplinario imputado al señor **HELMER ANDRÉS ANGARITA LOZANO** no corresponde a la conducta investigada por ser esta del ámbito privado del funcionario, se hace necesario revocar los fallos de primera y segunda instancia (...), por haberse vulnerado de manera manifiesta el artículo 4 de la Ley 734 de 2002, que habla de la legalidad como requisito fundamental para poder sancionar.³⁸. (Subrayado fuera de texto).

Entiende la Sala que el Procurador General de la Nación en el acto de revocatoria acusado, contrario a lo manifestado por la entidad demandante, no desconoció materialmente *-tal como se analizó en los problemas jurídicos primero y segundo-* ni formalmente *-tal y como se indicó en la transcripción previa en la cual se señalaron expresamente la referidas causales y el derecho fundamental vulnerado-* las causales para la procedibilidad de la revocatoria directa en materia disciplinaria *-establecidas en el artículo 124 del código disciplinario único-*.

Adicionalmente debe señalarse que de conformidad con los artículos 122 a 127 del Código Disciplinario Único *-analizados en acápite previo-*, no tiene asidero el argumento de la entidad demandante según el cual, el Procurador General de la Nación también transgredió los requisitos de procedibilidad de la revocatoria directa de los actos administrativos disciplinarios en atención a que aquel en el curso de las instancias disciplinarias tramitadas ante la Policía Nacional, no asumió en su momento el poder preferente *-a fin de solucionar directamente cualquier irregularidad existente en la misma-* lo que le impedía posteriormente conocer del asunto por la vía de la revocatoria directa, esto en la medida en que atendiendo a la regulación procesal disciplinaria, tales figuras jurídicas *-poder preferente y revocatoria directa-* no son excluyentes a más que el legislador en las normas antes citadas no estableció la primera como requisito de procedibilidad de la segunda.

En ese orden, los cargos de nulidad bajo análisis no tienen vocación de prosperidad, siendo necesario en consecuencia negar las pretensiones de la demanda.

³⁸ Expediente - cuaderno principal, folio 167.

2.5 CONDENA EN COSTAS.

En relación con la condena en costas, es importante destacar que en atención a la Ley 1437 de 2014 y al numeral 8 del artículo 365 del Código General del Proceso, “(...) *solo habrá lugar a costas cuando en el expediente aparezca que se causaron y en la medida de su comprobación (...)*”, en consecuencia estas no proceden de manera automática sino que, como lo ha sostenido esta Corporación³⁹ se requiere advertir en la parte vencida abusó en la actuación. Así, en la medida en que, en la demanda no se observa temeridad porque quien la presentó le asiste un fundamento razonable, ni se detecta una injustificada falta de colaboración o proceder con interés meramente dilatorio que conduzca a considerar que se incurrió en una conducta reprochable que la obligue a correr con los gastos realizados por la otra parte para obtener un pronunciamiento judicial, y en el trámite del proceso estas no se causaron, la Sala no condenará en costas a la parte demandante.

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,

III. FALLA

PRIMERO: DECLARARSE NO PROBADA LA EXCEPCIÓN DE MÉRITO denominada “*ineptitud sustantiva de la demanda*”, presentada por la entidad demandada Procuraduría General de la Nación.

SEGUNDO: NEGAR las pretensiones de la demanda de nulidad y restablecimiento del derecho presentada por la Nación - Ministerio de Defensa - Policía Nacional contra el acto administrativo de 30 de agosto de 2016 proferido por el Procurador General de la Nación por medio del cual se revocó directamente los fallos disciplinarios 20 de mayo de 2015 y de 3 de junio de 2016 de la Policía Nacional en los que se había sancionado con destitución e inhabilidad general de 10 años al teniente Helmer Andrés Angarita Lozano.

TERCERO: SIN CONDENAS en costas.

CUARTO: Se deja constancia que esta providencia se firma en forma electrónica mediante el aplicativo SAMAI, de manera que el certificado digital que arroja el sistema valida la integridad y autenticidad del presente documento en el link <http://relatoria.consejodeestado.gov.co:8081/Vistas/documentos/evalidador>

³⁹ Consejo de Estado, Sección Tercera, Sentencia de 18 de febrero de 1999; radicado10775, M. P. Ricardo Hoyos Duque.

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE Y UNA VEZ EN FIRME ESTE PROVEÍDO, ARCHÍVENSE LAS PRESENTES DILIGENCIAS. CÚMPLASE

Providencia estudiada y aprobada por la Sala en la sesión de la fecha.

(Firmado electrónicamente)
SANDRA LISSET IBARRA VÉLEZ

(Ausente en comisión)
CARMELO PERDOMO CUÉTER

(Firmado electrónicamente)
CÉSAR PALOMINO CORTÉS