



**JUZGADO DIECISÉIS (16) ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO JUDICIAL DE BOGOTÁ D.C.**

Sección Segunda

Carrera 57 N° 43-91, Edificio Aydée Anzola Linares, piso 4°

Correo: [admin16bt@cendoj.ramajudicial.gov.co](mailto:admin16bt@cendoj.ramajudicial.gov.co)

Bogotá, 27 de febrero de 2023

Nulidad y Restablecimiento del Derecho de carácter laboral	
Asunto:	Sentencia de primera instancia
Radicación:	N° 11001-33-35-016-2016-00408-00
Demandante:	JOSÉ JAVIER BARRIOS ANDRADE
Demandado:	NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL POLICÍA NACIONAL

### 1. ASUNTO A DECIDIR

Cumplidas las etapas del proceso y los presupuestos procesales del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho de carácter laboral sin que se adviertan causales de nulidad, el Juzgado, en primera instancia, dicta la sentencia anticipada que en derecho corresponda, de acuerdo con los artículos 179, modificado por el artículo 39 de la Ley 2080 de 2021, artículo 187 de la Ley 1437 de 2011 en concordancia con el artículo 42 de la Ley 2080 de 2021 y conforme la siguiente motivación,

### 2. ANTECEDENTES

**2.1. Pretensiones<sup>1</sup>.** El señor **JOSÉ JAVIER BARRIOS ANDRADE**, por conducto de apoderado judicial y, en ejercicio del medio de control de Nulidad y Restablecimiento del Derecho dirigido contra la **NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA – POLICIA NACIONAL**, presentó demanda dentro de la cual solicita la nulidad de los fallos disciplinarios de primera y segunda instancia proferidos el 24 de marzo y 16 de julio de 2015 por el Inspector General de la Policía Nacional y el Director General de la Policía Nacional, respectivamente y del administrativos contenido en la Resolución N° 04191 del 21 de septiembre de 2015 proferida por el Director General de la Policía Nacional, mediante los cuales el señor **JOSÉ JAVIER BARRIOS ANDRADE** en su calidad de Patrullero ® de la **POLICÍA NACIONAL** fue destituido e inhabilitado por el termino de 10 años en aplicación de las citadas decisiones adoptadas en el proceso disciplinario INSGE-2012-126.

Como consecuencia de lo anterior, solicita que se ordenar su reintegro en el grado de **PATRULLERO** de la **POLICÍA NACIONAL** que venía desempeñando antes de su retiro o en uno de similar o superior grado, sin solución de continuidad.

Asimismo, solicita que se condene a la entidad demandada a que reconozca y pague los salarios y demás acreencias laborales junto con sus incrementos y prestacionales dejados de percibir desde que se produjo el retiro de la institución y hasta cuando se efectuó el reintegro a la institución.

Finalmente, que se condene a la demandada a pagar las sumas anteriores con los ajustes de valor (indexación) conforme al Índice de Precios al Consumidor indicado por el DANE y lo previsto en los artículos 192 y 195 de la Ley 1437 de 2011.

<sup>1</sup> Folios 8-9 del archivo N° 2 del expediente digital.

**2.2. Hechos<sup>2</sup>.** De los hechos expuestos en la demanda, en síntesis, se desprende lo siguiente:

- a) Narra la parte demandante que ingresó a la institución policial el 23 de febrero de 2004 como alumno del Nivel Ejecutivo de la Dirección Nacional de Escuelas – Escuela de Carabineros de la Policía Nacional, posteriormente, mediante Resolución N° 00668 del 8 de marzo de 2005 fue ascendido al grado de Patrullero.
- b) Que el 4 de Julio de 2012 y teniendo en cuenta el escrito anónimo llegado a la Inspección General de la Policía Nacional, ésta profiere auto de indagación preliminar, disponiendo en dicho auto se practique por parte de la Dirección de Investigación Criminal un informe para establecer si la información contenida en el anónimo se encontraba circulando por la internet, así como la individualización de cuentas y usuarios de redes sociales, blogs de contenido, o cuentas de correo electrónico y en especial si eran miembros de la Policía Nacional de Colombia y de ser posible los lugares donde se emitió y divulgo el escrito. De igual forma se ordenó a la Dirección de Talento Humano, la plena identificación del personal que se relacionara en el informe mencionado anteriormente para establecer si los mismos fueran miembros de la Policía Nacional.
- c) Teniendo en cuenta lo anterior, sostiene que mediante oficio N° S-2012-171996-DIPON/INSGE-PRODI138.10 del 5 de julio de 2012 dirigido al Director de Investigación Criminal Interpol, se solicitó información sobre la comunicación contenida en el anónimo que da inicio a la indagación preliminar se encontraba circulando por internet, así como la individualización de cuentas y usuarios de redes sociales, blogs de contenido, o cuentas de correo electrónico y en especial informar si son miembros de la Policía Nacional y de ser posible los lugares donde se emitió o divulgó el escrito. lo anterior fue contestado mediante el oficio N° 059156/ARCIP-DIJIN del 9 de julio de 2012 proferido por la Oficial del Área Centro Cibernético Policial, en el que se refirió a los datos encontrados al públicamente en internet, relacionado con el contenido del anónimo por el cual se inició la investigación, y se relacionan las impresiones de pantalla tomadas sobre dichos datos. Asimismo, fueron creados dos grupos en la red social Facebook llamados grupo 1 “POR LA DIGNIDAD DEL SUBALTERNO Y EL RESPETO A LOS DERECHOS LABORALES” y “UNIDOS POR LA IGUALDAD DE LOS PATRULLEROS Y EL NIVEL EJECUTIVO DE LA POLICÍA” y en ellos se colocó un perfil que identifica a una persona de nombre José Javier Barrios Andrade.
- d) Así las cosas, fue proferido auto ordenando pruebas de oficio, de fecha 10 de julio de 2012 donde se oficia a la Dirección de talento Humano de la Policía Nacional, a fin de que informara cual es el departamento de policía, grupo, unidad, especialidad, municipio y corregimiento actual de distintas personas, entre esas el demandante y que en caso de ser identificados como policiales, se informara si se encontraban desempeñando sus labores institucionales y se solicitó sus hojas de vida. Lo anterior fue contestado mediante oficio N° S-2012-176558/DITAH-APROP-22 del 10 de julio de 2012, proferido por el Jefe de Grupo Hojas de Vida, donde se envían las de distintos uniformados, incluido el demandante, sin que se verificaran mayores datos y sin confirmar de alguna manera si el relacionado en el informe N° 059156/ARCIP-DIJIN corresponde al demandante.
- e) En vista de lo expuesto, por memorando N° 2012-169506 el Director de Inteligencia Policial remite la información de inteligencia por competencia disciplinaria con ocasión del incidente relacionado con la “promoción, organización y posible participación en la suspensión y/o disminución” del

---

<sup>2</sup> Folios 1-8 del archivo N° 1 del expediente digital.

servicio que constitucionalmente corresponde prestar a la policía nacional de manera permanente.

- f) Expresa que producto de la recolección de distintas pruebas recaudadas, el Despacho del Inspector General de la Policía Nacional dispuso mediante auto del 14 de septiembre de 2012, abrir investigación disciplinaria en contra del demandante, entre otros, investigación que se le dio el radicado SIJUR No. INSGE-2012-126.
- g) Indica que sin llevarse a cabo ninguna otra prueba que conllevara al esclarecimiento pleno de los acontecimientos puestos en conocimiento, más que allegar las hojas de vida de los involucrados y el correspondiente aviso a la Procuraduría General de la Nación sobre la apertura de la investigación disciplinaria, mediante auto de fecha 17 de octubre de 2012, se dispuso declarar cerrada la investigación.
- h) A continuación, mediante auto del 24 de octubre de 2012, el Inspector General de la Policía Nacional, dispuso formular pliego de cargos en contra del señor Patrullero JOSE JAVIER BARRIOS ANDRADE, imputándole el cargo contenido en la Ley 1015 de 2006, artículo 34 de las faltas gravísimas, numeral 5 el cual reza: “Realizar, Promover o permitir actividades tendientes a paralizar total o parcialmente la prestación del servicio que corresponde a la institución, conducta que fuera calificada provisionalmente como dolosa.
- i) Ante lo decidido por la administración, mediante escrito de la apoderada de confianza del demandante, se opuso al pliego de cargos y solicitó la práctica de unas diligencias, las cuales fueron negadas parcialmente. Que con auto del 20 de noviembre de 2013, el despacho de primera instancia se pronuncia respecto a los descargos de los disciplinados, negando en su integridad la solicitud de nulidad planteada por cada uno de los apoderados; asimismo niega todas y cada uno de los testimonios solicitados, providencia que es impugnada y resuelta por el señor Director General de la Policía Nacional mediante auto del 10 de octubre de 2014, confirmando parcialmente la decisión de primera instancia, accediendo a escuchar una declaración.
- j) Así, mediante auto del 11 de noviembre de 2014, se corrió traslado a los sujetos procesales para alegatos de conclusión previos al fallo de primera instancia y con providencia del 24 de marzo de 2015, el Inspector General de la Policía Nacional, en su condición de fallador en primera instancia, dispuso imponer como sanción disciplinaria al actor la destitución e inhabilidad general por el termino de diez años, providencia que fuera notificada el día 06 de abril de 2015 y objeto del recurso de apelación correspondiente por parte de la defensa técnica del disciplinado.
- k) Concedido el recurso de apelación impetrado por la defensa técnica del demandante, el proceso fue remitido ante el Director General de la Policía Nacional, quien, mediante providencia del 16 de Julio de 2015, confirmó en su integridad el fallo de primera instancia.
- l) Finalmente, a través de la Resolución N° 04191 del 21 de septiembre de 2015, se ejecutó la sanción disciplinaria impuesta al demandante.
- m) Considera que el Despacho disciplinario de primera instancia omitió realizar una valoración integral del caudal probatorio allegado a la investigación disciplinaria, optando por apartarse de la realidad procesal, para darle credibilidad única y exclusivamente a lo expuesto por el Jefe de Hojas de Vida de la Dirección de Talento Humano, profiriendo un fallo contrario a derecho y apartándose de las reglas mínimas que rigen la actividad probatoria.

**2.3. Normas violadas y concepto de violación:** Como normas violadas se citan en la demanda las siguientes: Constitucionales: Preámbulo y los artículos 1, 2, 4, 6, 13,

25, 29, 53, 54, 83, 90, 122, 123, 125 y 209 y legales: artículos 36, 82, 83, 84, 85, 131, 132, 171, 172, 192, 193, 194, 206 del C.P.A.C.A., artículos 7, 16, 30, 55 y 56 de la Ley 446 de 1998, artículos 4, 20 y 154 del C.P.C y artículos 6, 8, 9, 141 y 142 de la Ley 734 de 2002.

En su concepto de violación, en síntesis, estima que la destitución del demandante se produjo con vulneración directa de las normas constitucionales y legales fue desproporcionada e inadecuada, teniendo en cuenta que no se valoraron en su conjunto las pruebas recaudadas, así mismo se incurrió en vulneración del debido proceso y derecho de defensa al negarse la práctica de las pruebas testimoniales y periciales solicitadas en la etapa de investigación disciplinaria y solo se tuvo en cuenta lo indicado por el Jefe de Hojas de Vida de la Dirección de Talento Humano de la entidad, sin corroborarse si el perfil de la red social Facebook en efecto pertenecía o no al demandante, desconociendo derechos fundamentales y las garantías del debido proceso.

Indica que en la etapa investigativa no se llegó prueba idónea que conllevara a la certeza que la supuesta cuenta de la red social de Facebook a nombre del demandante, pues el Inspector General de la Policía solo se limitó a solicitar al Área del Centro Cibernético Policial – DIJIN a que se contrastara la hoja de vida del demandante con el Sistema de Información para la Administración de Talento Humano (SIATH) con el presunto perfil de la mentada red social, situación que por sí sola no demostró que la conducta endilgada la cometió el actor, sin que se considerara la posibilidad de que se tratara de un homónimo o de una suplantación, por lo que con la información que se recaudó era difícil establecer que el demandante fue la persona que promovió los comentarios del llamado plan de algunos miembros de la institución para paralizar el cumplimiento de sus funciones, sin embargo, con meras inferencias se le impuso la sanción que se cuestiona.

Teniendo en cuenta lo anterior, estima que se desconoció además lo dispuesto en los artículos 141 y 142 de la Ley 734 de 2002 sobre la apreciación integral de las pruebas para imponer sanciones, desconociéndose también la presunción de inocencia en los términos del artículo 9 *ibidem*, en consecuencia el auto de cargos y la sentencia proferida se hizo sin estar demostrada con certeza y objetivamente la conducta endilgada al actor, situación que genera desconocimiento del derecho de audiencia y defensa y por tanto la nulidad de lo actuado en sede administrativa.

En síntesis, estima que hubo desviación de poder, indebida valoración de pruebas, falsa motivación y vulneración del principio de legalidad por cuanto la decisión adoptada tuvo como base pruebas ilegales que fueron recaudadas y aportadas sin el mínimo de requisitos que permitieran darles autenticidad a los datos digitales allí contenidos atentando contra las garantías propias del debido proceso.

Adicional a ello para el recaudo de las mismas no se existió certeza de que el presunto perfil del actor era real y que desde allí se cometieron las conductas que decantaron en su destitución e inhabilidad.

**2.4. Actuación procesal:** La demanda se presentó inicialmente el 6 de mayo de 2016 en el Tribunal Administrativo de Cundinamarca (fl. 1 del archivo N° 3 del expediente digital), corporación que mediante auto del 22 de junio de 2016 declaró su falta de competencia y ordenó remitir el proceso a los Juzgados Administrativos de Bogotá D.C. (fls. 3-5 del archivo N° 3 del expediente digital). Así las cosas, el proceso fue repartido a este despacho el 2 de septiembre de 2016 (archivo N° 4 del expediente digital); mediante providencia del 18 de octubre de 2016 el despacho ordenó devolver el expediente al Tribunal para que aclarara la falta de competencia (fls. 1-7 del archivo N° 6 del expediente digital) y la mentada Corporación, mediante auto del 6 de febrero de 2018 aclaró que la competencia le correspondía a este Juzgado (fls. 11-12 del archivo N° 6 del expediente digital).

En cumplimiento de lo anterior y previo requerimiento de pruebas documentales a la parte (archivo N° 8 del expediente digital), mediante providencia del 30 de agosto

de 2018 se admitió la demanda de la referencia por encontrar colmados los requisitos para su procedencia; asimismo, el 3 de diciembre de 2018, fue notificada mediante correo electrónico la parte demandada, el Ministerio Público y a la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado (archivo N° 12 del expediente digital).

La parte demandada contestó en tiempo la demanda y propuso excepciones mediante memorial visible en el archivo N° 14 del expediente digital.

A continuación, mediante constancia secretarial del 4 de abril de 2019 y conforme lo establecido en los artículos 175, numeral 2° del C.P.A.C.A. y 110 del Código General del Proceso, la secretaría del juzgado corrió traslado de las excepciones propuestas por la entidad demandada, frente a las cuales el apoderado de la parte demandante se opuso mediante memorial que reposa en el archivo N° 16 del expediente digital.

Cumplido lo anterior, a través de auto de fecha 7 de febrero de 2020 (archivo N° 19 del expediente), se fijó fecha de audiencia inicial para el 19 de febrero de 2020, la cual se llevó a cabo el día señalado, donde se surtieron las etapas procesales de resolución de excepciones previas, se fijó el litigio del caso, conciliación judicial, medidas cautelares y culminó en el decreto de pruebas documentales (archivo N° 22 del expediente digital).

Mediante auto del 16 de octubre de 2020 se corrió traslado de las pruebas documentales allegadas por la entidad demandada a las partes (archivo N° 26 del expediente digital).

Finalmente, mediante auto del 23 de mayo de 2022 se incorporaron las pruebas aportadas, se cerró el periodo probatorio y se corrió traslado para presentar alegatos de conclusión a las partes y al Ministerio Público, quedando el proceso para dictar sentencia por escrito (archivo N° 31 del expediente digital).

## **2.5. SINOPSIS DE LA RESPUESTA.**

**2.5.1. Nación – Ministerio de Defensa Nacional – Policía Nacional.** Dentro del término de ley contestó la demanda mediante memorial que figura en el archivo N° 14 del expediente digital, en el que se opuso a la prosperidad de las pretensiones de la demanda, por considerar que los fallos disciplinarios proferidos dentro de la investigación, fallo de segunda instancia por el inspector delegado de la Policía Metropolitana de Bogotá y la Oficina Control disciplinario interno de la Policía Metropolitana de Bogotá, por medio del cual se responsabilizó disciplinariamente al hoy demandante y se le impuso una sanción disciplinaria de destitución e inhabilidad general por el término de 10 años y la resolución “por la cual se ejecuta una sanción disciplinaria impuesta a un patrullero de la Policía Nacional”, firmada por el Director General de la Policía Nacional, por medio de la cual se ejecutó la sanción disciplinaria impuesta al policial ya mencionado, incumben a actos administrativos expedidos acatando estrictamente las normas y procedimientos legales que regulan el proceso disciplinario para los miembros de la Policía Nacional.

En cuanto al debido proceso, estima que en el proceso disciplinario llevado en contra del demandante se desarrollaron todas las etapas procesales, dicho proceso se inició con el informe correspondiente, seguido de las actuaciones correspondientes, así como los fallos de primera y segunda instancia y la resolución por la cual se ejecutó la sanción disciplinaria impuesta a un patrullero de la Policía Nacional. De lo anterior, se desprende que el proceso disciplinario fue estructurado atendiendo los presupuestos procesales de existencia, validez y eficacia procesal que debe tener todo pronunciamiento emanado de la administración.

Expresa que el comportamiento que generó los actos administrativos, que finalizó con la destitución e inhabilidad del policial por el termino de 10 años, por incumplir con los lineamientos y órdenes impartidas institucionalmente, se encuentran establecidos en la Ley 1015 del 05 de febrero de 2006 “Régimen Disciplinario para la Policía Nacional”, por medio de la cual se expide el Régimen Disciplinario para la Policía Nacional', Ley 1015 de 2006, artículo 34 de las faltas gravísimas numeral 5° el cual reza: Realizar, promover o permitir actividades tendientes a paralizar total o parcialmente la prestación del servicio que corresponde a paralizar total o parcialmente la prestación del servicio que corresponde a la institución, conducta que fuera calificada como dolosa con destitución e inhabilidad de (10) años.

Sobre la presunta vulneración de los derechos fundamentales al debido proceso y defensa en la emisión de los fallos de instancia, sostuvo que el tallador disciplinario ha cumplido a cabalidad la norma que rige en materia disciplinaria a los funcionarios de la Policía Nacional, que entre su sustento para proferir fallo cumplió por lo normado y respetando cada una de las etapas procesales; dejando claro en el fallo cada uno de los aspectos requeridos en mencionada norma.

Finalmente, estima que dentro las facultades que tiene el tallador primario, está la de evaluar y graduar la sanción disciplinaria, basándose en los hechos, las pruebas y defensa presentada por el investigado, para lo cual, si bien se tenía una calificación dolosa para el caso investigado en tos cargos presentados, al momento de fallar la gradúa en forma favorable a la investigada, graduando mencionada culpabilidad en culpa grave, lo cual no fue por simple capricho o querer del fallador primario, sino por el material probatorio recaudado durante la instrucción e investigación, siendo así, que la sanción impuesta es menor a la que se hubiese proferido en caso de haberse probado y demostrado, que el actuar del disciplinado se enmarcara en una acción o conducta dolosa.

Lo anterior para indicar, que el fallador de primera instancia, realizó una valoración de lo aportado en el expediente disciplinario, encontrándose dentro de las facultades legales el estudio de la graduación de la culpabilidad disciplinaria. Es decir, que el tallador contó con todos elementos probatorios suficientes para proferir su decisión en primera y en segunda instancia, no como lo quiere hacer ver la parte actora, cuando se pudo demostrar en dichas instancias la falta disciplinaria en la que incurrió el demandante.

## **2.6. Alegatos de conclusión.**

**2.6.1 Alegatos de conclusión de la parte demandante:** Presentó sus alegatos en forma escrita mediante memorial que reposa en el archivo N° 33 del expediente digital, en los cuales reiteró los argumentos expuestos en la demanda.

Indicó que conforme a lo declarado por la funcionaria adscrita a la Dirección de Investigación Criminal e Interpol, los pantallazos extraídos para dar a conocer la noticia que dio lugar a la investigación disciplinaria, fueron publicaciones que se hicieron en forma pública para que lo vieran muchas personas y ello lo realizó en virtud a los patrullajes aleatorios en redes sociales, no se realizó búsqueda selectiva de base de datos por carecer de una orden de un juez, ello en virtud a la carencia de una noticia criminal es decir no había una investigación penal.

Así las cosas, se desprende de la declaración que con los pantallazos obtenidos no se puede aseverar que las fotos y escritos correspondan fehacientemente a los disciplinados de igual manera que ellos hayan sido los autores materiales de los comentarios realizados, pues aunque en los perfiles aparecen unos nombres no se podría asegurar que estos correspondan a los investigados, como tampoco se podría dar certezas que los investigados sean los titulares de las cuentas de donde se escribieron los comentarios, ya que así como puede ser el titular quien haya hecho uso de las redes también pudo ser otra persona que lo suplantó, razón por la que se creaba una duda marcada que requería de otro tipo de pruebas para llegar a la

certeza respecto de la identidad de los investigados como de su presunta responsabilidad.

Igualmente, considera que para la fecha en que tuvieron ocurrencia los hechos materia de investigación disciplinaria, el centro cibernético policial, no se encontraba legalmente constituido, por ende tampoco el CAI virtual, de tal suerte que dichas dependencias, carecían de fundamento jurídico legal para llevar a cabo rastreos en las redes sociales pues se carecía de dicha competencia, de igual modo la señorita Teniente Pilar Alejandra Castillo Guerrero, carecía de atribuciones para ingresar al Sistema de información y administración del talento humano (SIATH), habida cuenta que no tenía permiso para ingresar a dicho aplicativo institucional, por lo tanto no podía desde ninguna óptica proceder a ingresar al sistema para extraer los datos biográficos de los disciplinados.

Por lo anterior, estima que la entidad demandada no logró recaudar la prueba fehaciente y contundente que llevara a la determinación de la autoría de la falta disciplinaria en cabeza del señor José Javier Barrios Andrade, pues al momento de proferir el fallo disciplinario de destitución e inhabilidad general por el término de diez años, solamente se tuvo en cuenta la búsqueda de información pública en la red social Facebook, pero jamás se indagó a efectos de establecer con claridad si el nombre José Barrios, coincidía fehacientemente con el hoy destituido, es decir, más allá de la comparación realizada por el grupo del Centro Cibernético Policial con la base de datos existente en la institución de sus funcionarios, no existían elementos de juicio suficientes para dar inicio a una investigación disciplinaria y menos para imponer una sanción tan drástica, desproporcionada y arbitraria, partiendo de un nombre del cual no se tenía ninguna otra caracterización por lo que es preciso concluir la ilegalidad del fallo disciplinario proferido en primera y segunda instancia por la Policía Nacional.

En conclusión, considera que no se requieren mayores elucubraciones para concluir fehacientemente que la entidad demandada Policía Nacional incurrió en una vía de hecho por defecto fáctico en doble sentido; primero al negar de plano decretar las pruebas solicitadas por la defensa técnica del disciplinado en la etapa probatoria y que buscaban desvirtuar la presunta participación del demandante, en la realización de los comentarios extraídos de las redes sociales específicamente de Facebook, cuenta José Barrios y segundo porque dejó de lado valorar la única prueba practicada como fue la declaración de la Teniente Pilar Alejandra Castillo Guerrero, quien enfáticamente informó al despacho que con los documentos adosado al oficio que dio lugar a la investigación disciplinaria no se podía tener certeza que el disciplinado fuera el propietario de la cuenta y el autor de los mensajes extraídos violentando de esta manera el derecho a la defensa y el debido proceso.

**2.6.2. Alegatos de conclusión de la entidad demandada:** No presentó alegatos de conclusión.

**2.6.3. Concepto del Ministerio Público e intervención de la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado:** El delegado del Ministerio Público ante este Despacho y el representante de la ANDJE, se abstuvieron de presentar concepto e intervención en el presente asunto.

### **3. CONSIDERACIONES**

Con fundamento en lo preceptuado en el artículo 155 numeral 2º y 156 numeral 2º de la Ley 1437 de 2011, este Juzgado es competente para resolver el conflicto planteado.

**3.1. Problema Jurídico.** Consiste en determinar si hay lugar a declarar la nulidad de los fallos disciplinarios de primera y segunda instancia proferidos el 24 de marzo

y 16 de julio de 2015 por el Inspector General de la Policía Nacional y el Director General de la Policía Nacional, respectivamente y del administrativos contenido en la Resolución N° 04191 del 21 de septiembre de 2015 proferida por el Director General de la Policía Nacional, mediante los cuales la **NACIÓN - MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL – POLICÍA NACIONAL** destituyó e inhabilitó por 10 años al señor **JOSÉ JAVIER BARRIOS ANDRADE** en su calidad de Patrullero ® de la **POLICÍA NACIONAL** en aplicación de las citadas decisiones adoptadas en el proceso disciplinario INSGE-2012-126.

Como consecuencia de lo anterior, se debe determinar si es procedente ordenar su reintegro en el grado de **PATRULLERO** de la **POLICÍA NACIONAL** que venía desempeñando antes de su retiro o en uno de similar o superior grado, sin solución de continuidad.

Asimismo, de debe establecer si es viable condenar a la entidad demandada a que reconozca y pague los salarios y demás acreencias laborales junto con sus incrementos y prestacionales dejados de percibir desde que se produjo el retiro de la institución y hasta cuando se efectuó el reintegro a la institución.

Finalmente, si procede condenar a la demandada a pagar las sumas anteriores con los ajustes de valor (indexación) conforme al Índice de Precios al Consumidor indicado por el DANE y lo previsto en los artículos 192 y 195 de la Ley 1437 de 2011.

Para tal fin, se abordará el siguiente orden conceptual: **i)** Control disciplinario como manifestación de la función administrativa; **ii)** Marco normativo de las sanciones disciplinarias en la Policía Nacional; **iii)** Análisis integral de la actuación disciplinaria, dentro del proceso contencioso administrativo; **iv)** Del derecho al debido proceso y **v)** Caso concreto.

#### **4. NORMATIVIDAD Y JURISPRUDENCIA APLICABLE.**

##### **4.1. Control disciplinario como manifestación de la función administrativa<sup>3</sup>.**

La potestad disciplinaria constituye una de las modalidades de los poderes sancionatorios del Estado; en la misma medida, el derecho disciplinario es una modalidad del derecho sancionador, cuya concepción misma, a más de su ejercicio, deben estar orientados a garantizar la materialización de los principios propios del Estado Social de Derecho, el respeto por los derechos y garantías fundamentales, y el logro de los fines esenciales del Estado que establece la Carta Política y justifica la existencia misma de las autoridades.<sup>4</sup> El ejercicio de la potestad disciplinaria del Estado, por tanto, se orienta a asegurar la apropiada gestión de la Administración Pública para que ésta pueda materializar los fines estatales para cuya consecución fue creada. De allí que el derecho disciplinario, según ha explicado la Corte Constitucional, *“busca entonces la buena marcha y el buen nombre de la administración pública y por ello sus normas se orientan a exigir ‘...a los servidores públicos un determinado comportamiento en el ejercicio de sus funciones’<sup>5</sup>. Por ello ha precisado la jurisprudencia, que el derecho disciplinario ‘...está integrado por todas aquellas normas mediante las cuales se exige a los servidores públicos un determinado comportamiento en el ejercicio de sus funciones, independientemente de cuál sea el órgano o la rama a la que pertenezcan’<sup>6</sup>.”<sup>7</sup>*

<sup>3</sup> Ver: Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Segunda, Subsección A, C.P: GUSTAVO EDUARDO GOMEZ ARANGUREN, veintiséis (26) de marzo de dos mil catorce (2014), Radicado : 11001 03 25 000 2013 00117 00, N° interno : 0263-13

<sup>4</sup> En este sentido, en la sentencia C-155 de 2002 (M.P. Clara Inés Vargas Hernández), la Corte Constitucional argumentó: “El derecho disciplinario es una modalidad del derecho sancionador, cuya concepción hoy en día debe estar orientada por los principios del Estado social y democrático de derecho previstos en el artículo 1º de la Constitución, garantizando el respeto a las garantías individuales pero también los fines del Estado determinados en el artículo 2º ibídem y para los cuales han sido instituidas las autoridades públicas.”

<sup>5</sup> Sent. C-417 de 1993

<sup>6</sup> Sent. C-417 de 1993

<sup>7</sup> Corte Constitucional, sentencia C-155 de 2002, M.P. Clara Inés Vargas Hernández.

#### **4.2. Marco normativo de las sanciones disciplinarias en la Policía Nacional<sup>8</sup>.**

De conformidad con el artículo 2 de la Constitución Política, son fines esenciales del Estado, «servir a la comunidad, promover la prosperidad general y garantizar la efectividad de los principios, derechos y deberes consagrados en la Constitución; facilitar la participación de todos en las decisiones que los afectan y en la vida económica, política, administrativa y cultural de la Nación; defender la independencia nacional, mantener la integridad territorial y asegurar la convivencia pacífica y la vigencia de un orden justo. Las autoridades de la República están instituidas para proteger a todas las personas residentes en Colombia, en su vida, honra, bienes, creencias, y demás derechos y libertades, y para asegurar el cumplimiento de los deberes sociales del Estado y de los particulares».

En su artículo 6 se establece que los servidores públicos son responsables ante las autoridades por infringir la Constitución Política y las Leyes, y por omisión o extralimitación en el ejercicio de sus funciones.

Ahora, 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 *ibidem* dispone como principios de la función administrativa, la igualdad, moralidad, eficacia, economía, celeridad, imparcialidad y publicidad.

En relación con la Policía Nacional, el artículo 218 *ibidem* dispone que esta Institución es un «*cuero 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 *ibidem* 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 *ibidem*, 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*

---

<sup>8</sup> Ver entre otras: Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Subsección A, Consejero Ponente Rafael Francisco Suárez Vargas, 14 y 7 de julio de 2022 y 21 de abril de 2022, radicados 76001-23-33-000-2017-00495-01 (2071-2018), 81001-23-39-000-2017-00040-01 (5275-2018) y 25000-23-42-000-2015-03511-01 (3192-2019).

*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 puedan controvertir las pruebas a partir del momento en que tengan acceso a la actuación disciplinaria.

#### **4.3. Análisis integral de la actuación disciplinaria, dentro del proceso contencioso administrativo.**

La acción de nulidad y restablecimiento del derecho tiene como finalidad restaurar el ordenamiento jurídico transgredido con ocasión de la expedición de un acto administrativo que quebranta las normas legales o constitucionales con la consecuente decisión de restablecer el derecho vulnerado. Esta competencia ha de estar en consonancia con la previsión contenida en el artículo 103 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo que señala como objeto de esta jurisdicción la efectividad de los derechos reconocidos en la Constitución y la ley y la preservación del orden jurídico e impone la observancia de los principios constitucionales y del derecho procesal.

La anterior previsión encuentra sustento constitucional en los artículos 1, 2, 4, 29, 228 y 230, normas contentivas de principios y valores que imponen su acatamiento como presupuesto de legitimidad institucional y legalidad de los actos jurídicos que sus representantes profieren. De modo que toda manifestación de voluntad estatal conecta indiscutiblemente con la nueva realidad del Estado que no sólo ha de ser percibido en su papel de represor y vigilante, sino en su sentido más significativo de garante y constructor de aquellas realidades que tienen como propósito el bienestar del individuo como fin en sí mismo.

Por ello, el papel del juzgador no puede quedar relegado al de simple verificador, condicionado por los formalismos que imponen restringir su ámbito de razonamiento a los términos de una demanda o de los mismos actos, frente a los

cuales no es dable simplemente declarar su conformidad o disonancia con el ordenamiento jurídico, con la posibilidad de que la decisión de la controversia jurídica resulte insuficiente para los fines mismos de la justicia. El salto cualitativo que imprimió al juzgador la Constitución de 1991, permite anteponer el análisis pleno, integral del caso.

Sobre este tema, esta Subsección en sentencia de 26 de marzo de 2014, con ponencia del magistrado Gustavo Gómez Aranguren razonó en los siguientes términos:

### **3.4. Alcance del control judicial frente a procesos disciplinarios.**

*El control que ejerce la jurisdicción contencioso-administrativa sobre los actos administrativos disciplinarios proferidos por la Administración Pública o por la Procuraduría General de la Nación **es un control pleno e integral**, que se efectúa a la luz de las disposiciones de la Constitución Política como un todo y de la ley en la medida en que sea aplicable, y que no se encuentra restringido ni por aquello que se plantee expresamente en la demanda, por ende no serán de recibo las interpretaciones restrictivas que limiten la función disciplinaria a simplemente garantizar el pleno apego con el orden jurídico como garantía de legitimidad de estas potestades públicas.*

*La entrada en vigencia de la Constitución Política de 1991, con su catálogo de derechos fundamentales y sus mandatos de prevalencia del derecho sustancial en las actuaciones de la administración de justicia (art. 228, C.P.) y de primacía normativa absoluta de la Constitución en tanto norma de normas (art. 4, C.P.), implicó un cambio cualitativo en cuanto al alcance, la dinámica y el enfoque del ejercicio de la función jurisdiccional, incluyendo la que ejercen los jueces de la jurisdicción contencioso-administrativa (incluyendo al Consejo de Estado). En efecto, según lo han precisado tanto el Consejo de Estado como la Corte Constitucional, la plena vigencia de los derechos y garantías fundamentales establecidos por el constituyente exige, en tanto obligación, que los jueces sustituyan un enfoque limitado y restrictivo sobre el alcance de sus propias atribuciones de control sobre los actos de la administración pública, por un enfoque garantista de control integral, que permita a los jueces verificar en casos concretos si se ha dado pleno respeto a los derechos consagrados en la Carta Política.*

*Esta postura judicial supone evidentemente una rectificación a la posición doctrinal y jurisprudencial prevaleciente con anterioridad, en cuyo alero las atribuciones del juez contencioso-administrativo son formalmente limitadas y se restringen a la protección de aquellos derechos y normas expresamente invocados por quienes recurren a la justicia, que otorgaba un alcance excesivamente estricto al principio de jurisdicción rogada en lo contencioso-administrativo. Este cambio, constitucionalmente impuesto y de gran calado, se refleja nítidamente en un pronunciamiento reciente del Consejo de Estado, en el cual la Sección Segunda - Subsección B de esta Corporación, y dando aplicación directa a los mandatos de la Carta, rechazó expresamente una postura restrictiva que limitaba las facultades garantistas del juez contencioso-administrativo en materia de control de las decisiones disciplinarias de la Procuraduría General de la Nación con base en el principio de jurisdicción rogada, y adoptó en su reemplazo una postura jurisprudencial que exige a las autoridades jurisdiccionales realizar, en tanto obligación constitucional, **un control sustantivo pleno que propenda por materializar, en cada caso concreto, el alcance pleno de los derechos establecidos en la Constitución.**<sup>9</sup>*

*Lo que resulta aún más importante es que el control pleno por la jurisdicción contenciosa forma parte de las garantías mínimas del debido proceso a las que tiene un derecho fundamental el sujeto disciplinado, según la Corte Constitucional, por lo cual este control judicial contencioso-administrativo no puede ser objeto de interpretaciones que restrinjan su alcance.*

---

<sup>9</sup> Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección Segunda, Subsección B. Sentencia del 19 de agosto de 2010. Radicación No. 76001-23-31-000-2000-02501-01(1146-05). Actor: Milton José Mora Lema. Demandado: Procuraduría General de la Nación. consejera ponente: Bertha Lucía Ramírez de Páez.

*El planteamiento indicado resulta confirmado por la amplísima jurisprudencia de la Corte Constitucional en materia de procedencia de la acción de tutela, en la cual se ha explícitamente afirmado que las acciones ante la jurisdicción contenciosa -en nulidad o nulidad y restablecimiento- son, los medios judiciales idóneos para proteger los derechos fundamentales de quienes estén sujetos a un proceso disciplinario. En efecto, la Corte Constitucional en jurisprudencia repetitiva ha explicado que los actos de la procuraduría son actos administrativos sujetos a control judicial por la jurisdicción contenciosa, regla que ha sido aplicada en incontables oportunidades para examinar la procedencia de la acción de tutela en casos concretos, en los que se ha concluido que ante la existencia de otros medios de defensa judicial, la tutela se hace improcedente salvo casos de perjuicio irremediable -que por regla general no se configuran con las decisiones sancionatorias de la procuraduría-. Se puede consultar a este respecto la sentencia T-1190 de 2004, en la cual la Corte afirmó que el juez de tutela no puede vaciar de competencias la jurisdicción contencioso-administrativa, encargada de verificar la legalidad de los actos administrativos proferidos por la Procuraduría en ejercicio de sus potestades disciplinarias. La lógica jurídica aplicada por la Corte Constitucional al declarar improcedentes acciones de tutela por ser idóneos los procesos de nulidad y restablecimiento del derecho para ventilar las pretensiones de anulación de decisiones disciplinarias por violación de la Constitución, es la misma lógica jurídica que sustenta el ejercicio de un control más que meramente formal por la jurisdicción contencioso-administrativa sobre estos actos administrativos.*

(...)

Posteriormente, la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, en sentencia de unificación, dejó sentado que el control de legalidad de actos de carácter sancionatorio como 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. Dijo la Sala:

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

(...)

*Según lo discurrido, ha de concluirse que el control judicial es integral, lo cual se entiende bajo los siguientes parámetros: 1) La competencia del juez administrativo es plena, sin "deferencia especial" respecto de las decisiones adoptadas por los titulares de la acción disciplinaria. 2) La presunción de legalidad del acto administrativo sancionatorio es similar a la de cualquier acto administrativo. 3) La existencia de un procedimiento disciplinario extensamente regulado por la ley, de ningún modo restringe el control judicial. 4) La interpretación normativa y la valoración probatoria hecha en sede disciplinaria, es controlable judicialmente en el marco que impone la Constitución y la ley. 5) Las irregularidades del trámite procesal, serán valoradas por el juez de lo contencioso administrativo, bajo el amparo de la independencia e imparcialidad que lo caracteriza. 6) El juez de lo contencioso administrativo no sólo es de control de la legalidad, sino también garante de los derechos. 7) El control judicial integral involucra todos los principios que rigen la acción disciplinaria. 8) El juez de lo contencioso administrativo es garante de la tutela judicial efectiva.»<sup>10</sup>*

#### **4.4. 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

---

<sup>10</sup> Sentencia proferida el 9 de agosto de 2016 por la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado, consejero ponente: Dr. William Hernández Gómez (E), referencia: 110010325000201 100316 00 Núm. interno: 1210-11, demandante: Piedad Esneda Córdoba Ruiz.

administrativo, e implica que nadie puede ser juzgado sino conforme a las leyes preexistentes al acto que se le imputa, ante el juez competente, y con observancia de las formas propias de cada juicio.

La Corte Constitucional respecto al mencionado derecho, ha manifestado que en materia disciplinaria las actuaciones deben estar acordes a este, en garantía de un orden justo, la seguridad jurídica, los derechos fundamentales del investigado y el control de la potestad estatal disciplinaria<sup>11</sup>.

Aunado a lo anterior, la jurisprudencia constitucional ha definido el derecho al debido proceso como el *«conjunto de garantías previstas en el ordenamiento jurídico, a través de las cuales se busca la protección del individuo incurso en una actuación judicial o administrativa, para que durante su trámite se respeten sus derechos y se logre la aplicación correcta de la justicia. Hacen parte de las garantías del debido proceso: (i) el derecho a la jurisdicción, que a su vez conlleva los derechos al libre e igualitario acceso a los jueces y autoridades administrativas, a obtener decisiones motivadas, a impugnar las decisiones ante autoridades de jerarquía superior, y al cumplimiento de lo decidido en el fallo; (ii) el derecho al juez natural, identificado como el funcionario con capacidad o aptitud legal para ejercer jurisdicción en determinado proceso o actuación, de acuerdo con la naturaleza de los hechos, la calidad de las personas y la división del trabajo establecida por la Constitución y la ley; (iii) el derecho a la defensa, entendido como el empleo de todos los medios legítimos y adecuados para ser oído y obtener una decisión favorable. De este derecho hacen parte, el derecho al tiempo y a los medios adecuados para la preparación de la defensa; los derechos a la asistencia de un abogado cuando sea necesario, a la igualdad ante la ley procesal, a la buena fe y a la lealtad de todas las demás personas que intervienen en el proceso; (iv) el derecho a un proceso público, desarrollado dentro de un tiempo razonable, lo cual exige que el proceso o la actuación no se vea sometido a dilaciones injustificadas o inexplicables; (v) el derecho a la independencia del juez, que solo es efectivo cuando los servidores públicos a los cuales confía la Constitución la tarea de administrar justicia, ejercen funciones separadas de aquellas atribuidas al ejecutivo y al legislativo y (vi) el derecho a la independencia e imparcialidad del juez o funcionario, quienes siempre deberán decidir con fundamento en los hechos, conforme a los imperativos del orden jurídico, sin designios anticipados ni prevenciones, presiones o influencias ilícitas»*<sup>12</sup>

#### **4.4.1. Sistema probatorio en el régimen disciplinario de la Policía Nacional.**

La Constitución Política en los artículos 217 inciso 2<sup>13</sup>, y 218<sup>14</sup> otorgó al legislador la facultad para establecer un régimen especial de carácter disciplinario aplicable a los miembros de la Fuerza Pública (Fuerzas Militares y Policía Nacional). En atención a lo anterior y a la jurisprudencia de la Corte Constitucional<sup>15</sup> el legislador expidió la Ley 1015 de 2006, Régimen Disciplinario de la Policía Nacional, en cuyos artículos 16 y 58 señaló en cuanto al procedimiento y régimen probatorio, lo siguiente:

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

<sup>11</sup> Sentencia C-708 de 22 de septiembre de 1999, magistrado ponente Álvaro Tafur Galvis.

<sup>12</sup> Sentencia C-341 de 4 de junio de 2014, magistrado ponente Mauricio González Cuervo.

<sup>13</sup> Constitución política, artículo 217. (...). La Ley determinará el sistema de reemplazos en las Fuerzas Militares, así como los ascensos, derechos y obligaciones de sus miembros y el régimen especial de carrera, prestacional y disciplinario, que les es propio.

<sup>14</sup> Constitución política, artículo 218. La ley organizará el cuerpo de Policía. (...). La ley determinará su régimen de carrera, prestacional y disciplinario.

<sup>15</sup> La Corte Constitucional en sentencia C-712 de 2001 declaró inexecutable la reglamentación sobre los aspectos procesales y probatorios definidos en el Libro Segundo del Decreto Ley 1798 de 2000 – antiguo Régimen Disciplinario de la Policía Nacional, toda vez que el ejecutivo no podía por medio de facultades extraordinarias dictar un procedimiento especial y diferente al previsto en el Código Disciplinario Único.

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

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

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

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

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

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

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

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

Ahora bien, en cuanto a la sana crítica El Consejo de Estado<sup>16</sup> ha señalado, que «*como criterio de valoración probatoria, está edificada con los criterios de la lógica, el uso de la ciencia y de la técnica, y las reglas de la experiencia. Respecto de la lógica, podemos destacar el principio de no contradicción y el de razón suficiente. En cuanto a la ciencia y la técnica, ello está asociado con las opiniones, estudios y dictámenes de los expertos en determinadas materias. A su vez, las reglas de la experiencia pueden ser individuales y colectivas, como también pueden ser construidas por conocimientos públicos y privados.*<sup>17</sup> Una regla de la experiencia plena es la que tiene en cuenta tanto lo colectivo como lo público.<sup>18</sup> Estas pueden acreditarse por cualquier fuente de conocimiento, sin que sea necesario una prueba o cierta formalidad.<sup>19</sup>».

Así las cosas, si bien no existe una tarifa legal para decir cómo debe acreditarse un hecho o circunstancia, los razonamientos probatorios pueden apoyarse en diferentes

<sup>16</sup> En sentencia de 14 de mayo de 2020, radicación N.º 4094-2018

<sup>17</sup> Coloma Correa, Rodrigo; y Agüero San Juan, Claudio. LÓGICA, CIENCIA Y EXPERIENCIA EN LA VALORACIÓN DE LA PRUEBA. Revista Chilena de Derecho, vol. 41, n.º 2, pp. 673 – 703. 2014.

<sup>18</sup> Ibidem

<sup>19</sup> Parra Quijano, Jairo. Manual de Derecho Probatorio. Librería ediciones del Profesional LTDA. Décima sexta edición. Bogotá. 2008. Pp. 96 y 97

medios de convicción que lleven al convencimiento sobre algo que ocurrió, lo cual requiere un proceso racional, ponderado, objetivo, revestido de ecuanimidad y rectitud de juicio.

#### **4.5 Aproximación a la prueba electrónica y derecho a la libertad de expresión en redes sociales.**

Sobre las pruebas electrónicas, se permite el Despacho citar las consideraciones que sobre este punto realizó la Corte Constitucional en sentencia T-043 de 10 de febrero de 2020<sup>20</sup>:

1. *El derecho es una disciplina que evoluciona conforme los cambios que se producen en la sociedad, variaciones que surgen en diferentes ámbitos, ya se trate el cultural, económico o tecnológico. Por lo tanto, el derecho puede ser considerado como un instrumento dúctil.*

*Es evidente el avance tecnológico en las últimas décadas, situación que ha influido en la vida de los individuos, desde sus relaciones interpersonales hasta su rutina diaria. Esta circunstancia no es ajena al derecho, que debe hacer frente a los distintos retos que presentan las exigencias de la vida en sociedad, por ejemplo, a través de regulaciones que atiendan los fenómenos actuales o desde la propia administración de justicia.*

*En relación con este último punto, más allá de la implementación de nuevas herramientas tecnológicas que favorezcan la eficacia en el ejercicio de impartir justicia y mejorar la interrelación con el usuario, los avances tecnológicos conllevan otro desafío para el derecho probatorio, pues las nuevas formas de comunicación virtual en algunas ocasiones o escenarios pueden constituir supuestos de hecho con significancia en la deducción de determinada consecuencia jurídica. Por ello, los científicos de la dogmática probatoria han analizado las exigencias propias de la producción, incorporación, contradicción y valoración de elementos probatorios extraídos de plataformas o aplicativos virtuales.*

2. *En este sentido, la doctrina especializada ha hecho referencia a las siguientes denominaciones: “prueba digital”, “prueba informática”, “prueba tecnológica” y “prueba electrónica”. Al efecto, un sector se ha decantado por la expresión “prueba electrónica” como la más adecuada, partiendo de un punto de vista lingüístico, de tal forma que se obtenga una explicación que abarque la generalidad de los pormenores que se puedan presentar. Al respecto, valga traer a colación la siguiente cita:*

*“De esta manera vemos como el apelativo ‘electrónica’, según la RAE, sería todo lo pertinente a la electrónica, ofreciendo una acepción concreta cuando se conecta con algún dispositivo en la que ‘electrónica’ significaría máquina electrónica, analógica o digital, dotada de una memoria de gran capacidad y de métodos de tratamiento de la información, capaz de resolver problemas matemáticos y lógicos mediante la utilización automática de programas informáticos.*

*Con ello se consideraría prueba electrónica a cualquier prueba presentada informáticamente y que estaría compuesta por dos elementos: uno material, que depende de un hardware, es decir la parte física de la prueba y visible para cualquier usuario de a pie, por ejemplo la carcasa de un Smartphone o un USB; y por otro lado un elemento intangible que es representado por un software, consistente en metadatos y archivos electrónicos modulados a través de unas interfaces informáticas”<sup>21</sup>.*

*En este sentido, se ha aludido a los documentos electrónicos como una especie al interior del género “prueba electrónica”. Otras manifestaciones de esta última son el correo electrónico, SMS (Short Message Service), y los sistemas de video conferencia aplicados a las pruebas testimoniales. Acerca de los SMS, es fácilmente reconocible el influjo que han tenido en la actualidad como método de*

<sup>20</sup> M.P. José Fernando Reyes Cuartas

<sup>21</sup> Federico Bueno de Mata, “Prueba electrónica y proceso 2.0”, editorial Tirant lo Blanch, primera edición, 2014, pg. 130.

comunicación y su empleo habitual en teléfonos móviles. En este escenario es relevante hacer mención de la aplicación WhatsApp, la cual se constituye como “un software multiplataforma de mensajería instantánea pues, además del envío de texto, permite la trasmisión de imágenes, video y audio, así como la localización del usuario”<sup>22</sup>.

3. De otra parte, la doctrina argentina<sup>23</sup> se ha referido al valor de la prueba indiciaria que se debe otorgar a las capturas de pantallas, dada la informalidad de las mismas y las dudas que puedan existir entorno a su autenticidad frente a la vasta oferta de aplicaciones de diseño o edición que permiten efectuar alteraciones o supresiones en el contenido. Al respecto se dice lo siguiente:

“Técnicamente definimos a las capturas de pantalla como aquella imagen digital de lo que debería ser visible en un monitor de computadora, televisión u otro dispositivo de salida visual. (...) A través de los mismos se procura **lograr un indicio** sobre si un determinado contenido fue transmitido por la red a un determinado usuario destinatario (caso sistemas de mensajería) o, por ejemplo, determinar la existencia de una publicación en una red social (v.gr. Facebook o Twitter) (...).

Las capturas de pantalla impresas, no son prueba electrónica, sino una mera representación física materializada en soporte papel de un hecho acaecido en el mundo virtual. (...) || Reiteramos, esa copia no es el documento electrónico original generado a través de la plataforma de mensajería, sino una simple reproducción del mismo (carente de metadatos), que por más que permite entrever la ocurrencia de aquellos sucesos invocados, no causa per se la necesaria convicción como para tener a estos por ocurridos. Tampoco se podrá establecer la integridad del documento (es decir, que el mismo no fue alterado por la parte o por terceros), o asegurar su necesaria preservación a los efectos de ser peritado con posterioridad”<sup>24</sup>.

Sobre el tema de la autenticidad, los escritos especializados realzan que no puede desconocerse la posibilidad de que, mediante un software de edición, un archivo digital impreso que contenga texto pueda ser objeto de alteraciones o supresiones, de ahí el valor suasorio atenuado que el juzgador debe reconocerle a estos elementos, de tal manera que tomándolos como indicios los analice de forma conjunta con los demás medios de prueba<sup>25</sup>.

4. A manera de colofón, los avances tecnológicos que a nivel global se han dado en distintos campos (ciencia, medicina, aplicativos digitales), también han influido en el entendimiento y el ejercicio del derecho. Al efecto, en el ámbito probatorio, por ejemplo, los operadores judiciales diariamente deben analizar elementos extraídos de aplicaciones de mensajería instantánea, ya sea que se cuente con metadatos que permitan realizar un mayor rastreo de la información o solo capturas de pantallas respecto de ciertas afirmaciones o negaciones realizadas por una de las partes en el litigio. Sobre estas últimas, la doctrina especializada les ha concedido el valor de prueba indiciaria ante la debilidad de dichos elementos frente a la posibilidad de realizar alteraciones en el contenido, por lo cual deben ser valoradas de forma conjunta con los demás medios de prueba.

Adicional a lo anterior en la Cartilla Evidencia Digital Aspectos Generales<sup>26</sup> publicada por la Escuela Judicial Rodrigo Lara Bonilla respecto de la prueba Digital indica:

“El Dr. Daniel Peña Valenzuela define la prueba digital así: “Es prueba digital cuando la información que corresponda al hecho, acto o contrato que se quiera

<sup>22</sup> Idem, pg. 165.

<sup>23</sup> Sobre este tema es pertinente consultar el análisis efectuado por el Gastón Bielli en el artículo “Prueba Electrónica: Incorporación, admisión y valoración de capturas de pantalla en el proceso de familia”, disponible en el siguiente enlace: <https://www.pensamientocivil.com.ar/doctrina/4384-prueba-electronica-incorporacion-admision-y-valoracion-capturas> (visitado el 4 de diciembre de 2019)

<sup>24</sup> Ídem.

<sup>25</sup> Ídem.

<sup>26</sup> EVIDENCIA DIGITAL, Guía de Aprendizaje Autodirigido en Evidencia Digital y Prueba Electrónica en Colombia – Aspectos Generales, Escuela Judicial Rodrigo Lara Bonilla, Autores Varios, Bogotá. 2020.

*probar es creada, generada, transmitida o almacenada como mensaje de datos mediante un sistema electrónico de información. La información digital, objeto de prueba, no es material no corpóreo, sino que es un código binario que representa una imagen y un contenido, aunque el medio en el que se encuentra almacenada sí lo sea<sup>27</sup>*

En dicha publicación se indicó que en los procesos asociados a la evidencia digital esta debe ostentar principios tales como el de confidencialidad (*debe impedir que personas no autorizadas accedan y/o manipulen y/o divulguen la información que se quiere proteger y presentar como evidencia*), disponibilidad (*accesibilidad de las partes al material probatorio*), integridad (*condición que debe tener la evidencia no ser objeto de alteraciones*) y de no repudio (*certeza jurídica de que la evidencia digital es un medio válido para demostrar plena voluntad de los intervinientes, su alcance es en cuanto a la identificación, preservación, recolección, análisis y presentación de resultados*), y contar con atributos como el de la consistencia (*Debe ser obtenida conforma alas leyes vigentes que regulan la materia*), permitir el uso de un lenguaje común, la durabilidad, la integridad y el adecuado procesamiento de la prueba y con propiedades como el de auditabilidad y trazabilidad.

Teniendo en cuenta los anteriores postulados, pasa el Despacho a resolver el:

## **5. CASO CONCRETO:**

Para resolver lo planteado obra en el expediente:

- Copia de la transcripción de la información anónima que se detectó en internet de la presunta convocatoria a un paro interno promovido al parecer por miembros de la Policía Nacional el 1° de agosto de 2012 (fls. 3-7 del archivo N° 1 del cuaderno anexo de pruebas del expediente digital).
- Copia del oficio N° S-2012-171996-DIPON/INSGE-PRODM.38.16 del 5 de julio de 2012 a través del cual el Grupo de Procesos Disciplinarios de Primera Instancia de la Inspección General de la Policía Nacional le solicita al Director de Investigación Criminal e Interpol de la Policía Nacional de información relacionada con la presunta convocatoria a un paro interno promovido al parecer por miembros de la Policía Nacional el 1° de agosto de 2012. Así como la individualización de las cuentas y perfiles de las personas que allí aparecen (fl. 13 del archivo N° 1 del cuaderno anexo de pruebas del expediente digital).
- En cumplimiento de lo anterior, reposa copia del informe rendido el 9 de julio de 2012 bajo el radicado N° 059156/ARCIP-DIJIN por parte del por parte del Área Centro Cibernético Policial de la Policía Nacional dirigido al Grupo de Procesos Disciplinarios de Primera Instancia de la Inspección General de la Policía Nacional, en el que informó que al tenerse conocimiento de información anónima y al al realizar una búsqueda pública en internet se detectó la convocatoria a un paro interno promovido presuntamente por miembros de la Policía Nacional el 1° de agosto de 2012, dentro de los cuales se encontraba la parte demandante (fls. 14-45 del archivo N° 1 del cuaderno anexo de pruebas del expediente digital).
- Copia del auto de indagación preliminar P-INSGE-2012-126 expedido el 4 de julio de 2012 por la Inspección General de la Policía Nacional a través del cual se realiza la presunta averiguación de las personas que participarían en la convocatoria a un paro al interior de la Policía Nacional el día 1° de agosto de 2012, el cual supuestamente fue promovido, entre otros, por el demandante (fls. 8-11 del archivo N° 1 del cuaderno anexo de pruebas del expediente digital).

---

<sup>27</sup> Peña, Daniel. De la Firma Manuscrita a las Firmas Electrónicas y Digital. Bogotá D.C.: Universidad Externado de Colombia, 2015 (5 pág. 72)

- Copia del auto dictado el 10 de julio de 2012 dentro de la indagación preliminar P-INSGE-2012-126 en el que se ordenó oficiar a la Dirección de Talento Humano de la Policía Nacional a fin de que allegara, entre otras pruebas, las hojas de vida y demás datos de las personas relacionadas en el informe del 9 de julio de 2012 (fls. 47-48 archivo N° 1 del cuaderno anexo de pruebas del expediente digital). Oficio del 10 de julio de 2012 dando cumplimiento a lo anterior reposa a folio 49 del archivo N° 1 del cuaderno anexo de pruebas del expediente digital.
- En cumplimiento de lo anterior, el Funcionario Instructor de la Inspección General de la Policía Nacional remitió la información requerida, entre otros, respecto del señor José Javier Barrios Andrade (fls. 50, 56-57 archivo N° 1 del cuaderno anexo de pruebas del expediente digital). La información anterior fue remitida el 1° de julio de 2012 por la Dirección de Inteligencia Policial a la Inspección General de la Policía Nacional mediante Oficio N° 003538/DIPOL-ARCON-29 (fls. 60-61 archivo N° 1 del cuaderno anexo de pruebas del expediente digital).
- Copia del informe de contrainteligencia relacionado con presunta suspensión del servicio por parte de miembros de la Policía Nacional (fls. 62-69 archivo N° 1 del cuaderno anexo de pruebas del expediente digital).
- Constancias y correos electrónicos remitidos el 10, 11, 12 y 16 de julio de 2012 por distintos funcionarios de la Dirección General, Inspección General e Investigadores de la Policía Nacional sobre la presunta suspensión del servicio por parte de miembros de la Policía Nacional (fls. 70-80 del archivo N° 1 del cuaderno anexo de pruebas del expediente digital).
- Copia del auto dictado el 17 de julio de 2012 dentro de la indagación preliminar P-INSGE-2012-126 en el que se ordenó la transcripción de audios relacionados con la suspensión del servicio presuntamente que realizarían miembros de la Policía Nacional (fls. 81-87 archivo N° 1 del cuaderno anexo de pruebas del expediente digital).
- Copia del auto dictado el 24 de julio de 2012 dentro de la indagación preliminar P-INSGE-2012-126 en el que se ordenó solicitar al Centro Cibernético Policial de la Dirección de Investigación Criminal allegar las publicaciones, encontradas públicamente en internet e individualización de usuarios y cuentas de usuario e informar si las personas que se identifiquen hacen parte de la Policía Nacional, así como los números de IP de los computadores donde se realizaron las publicaciones relacionadas con la suspensión del servicio presuntamente que realizarían miembros de la Policía Nacional (fls. 88-89 archivo N° 1 del cuaderno anexo de pruebas del expediente digital).
- En cumplimiento de lo anterior, mediante oficio N° S-2012-191949-DIPON/INSDE-PRDOM 38.10 del 24 de julio de 2012 se ordenó a la Oficial del Área Centro Cibernético Policial allegar las publicaciones y divulgaciones encontradas públicamente en internet sobre el paro interno de la Policía Nacional convocado para el 1° de agosto de 2012 por presuntos miembros de la institución (fl. 90 archivo N° 1 del cuaderno anexo de pruebas del expediente digital).
- El requerimiento anterior fue contestado por la Oficial del Área Centro Cibernético Policial mediante el oficio N° 066621/ARCIN-DIJIN del 27 de julio de 2012, mediante el cual informó que esa solicitud había sido contestada el 9 de julio de 2012 mediante el oficio N° 059156/ARCIN-DIJIN y en este se brindó información de los perfiles, dirección de URL de las personas que fueron relacionadas con la presunta participación en el paro interno de la Policía Nacional convocado para el 1° de agosto de 2012 y que una vez contrastado con las hojas de vida que figuran en la base de datos de la institución, se corroboró que algunos de ellos eran miembros activos de la Policía Nacional (fls. 91-120 del archivo N° 1 del cuaderno anexo de pruebas del expediente digital).

- Copia del oficio N° S-2012-198018 – DIPON/INSDE-PRODM 38.10 del 31 de julio de 2012, mediante el cual el Funcionario Instructor de la Inspección General de la Policía Nacional solicitó a la Oficial del Área Centro Cibernético Policial que informará si los usuarios de la red social Facebook relacionados en ese oficio y dentro de los cuales se encontraba el demandante, presentan correos electrónicos y números IP's de los computadores desde donde se remitieron los manejos relacionados con el presunto paro impulsado por miembros de la Policía nacional (fl. 121 del archivo N° 1 del cuaderno anexo de pruebas del expediente digital).
- Copia de la Hoja de Vida del demandante expedido el 31 de julio de 2012 por el Grupo de Administración de Hojas de Vida de la Dirección de Talento Humano de la Policía Nacional donde se observan sus datos personales, cursos de ascenso, unidades laborales y cargos desempeñados en la institución (fl. 128 del archivo N° 1 del cuaderno anexo de pruebas del expediente digital).
- Copia del oficio N° S-2012-077614/GRUPI-ARCIP-TRO del 4 de septiembre de 2012 proferido por la Oficial del Área Centro Cibernético Policial dirigido al Instructor del Grupo de Procesos Disciplinarios Primera Instancia de la Policía Nacional, en el que informa que una vez obtenidos los resultados luego de realizar la solicitud de información de los perfiles de las personas en la red social Facebook, se abstiene de enviar información, toda vez que para efectuar la diligencia de búsqueda selectiva en base de datos se debe contar con autorización de un juez de control de garantías que obre en un proceso penal que cuente con numero de noticia criminal (fl. 129 del archivo N° 1 del cuaderno anexo de pruebas del expediente digital).
- Auto de Apertura de Investigación Disciplinaria N° INSGE-2012-126 expedido el 14 de septiembre de 2012 por el Inspector General de la Policía Nacional, mediante el cual abrió investigación disciplinaria, entre otros, contra el demandante y adoptó otras decisiones (fls. 131-137 del archivo N° 1 del cuaderno anexo de pruebas del expediente digital). La decisión anterior fue notificada personalmente al demandante (fl. 180 del archivo N° 1 del cuaderno anexo de pruebas del expediente digital).
- Mediante oficio N° S-2012/INSGE-PRODM del 17 de septiembre de 2012 el Funcionario Instructor de la Inspección General informó a la Oficina de Registro y Control de la Procuraduría General de la Nación el inicio de la investigación disciplinaria contra el demandante, conforme al artículo 155 de la Ley 734 de 2002 (fl. 177 del archivo N° 1 del cuaderno anexo de pruebas del expediente digital).
- Auto dictado el 17 de octubre de 2012 por la Inspección General de la Policía Nacional, mediante el cual se cerró la investigación disciplinaria N° INSGE 2012-126 seguida contra el demandante y otros (fls. 191-193 del archivo N° 1 del cuaderno anexo de pruebas del expediente digital).
- Auto de cargos expedido el 24 de octubre de 2012 por la Inspección General de la Policía Nacional contra el demandante por la presunta comisión de la falta disciplinaria gravísima descrita en el numeral 5° del artículo 34 de la Ley 1016 de 2006 (fls. 1-106 del archivo N° 2 del cuaderno anexo de pruebas del expediente digital). La decisión anterior fue notificada personalmente a la apoderada del demandante el 31 de octubre de 2012 (fl. 114 del archivo N° 2 del cuaderno anexo de pruebas del expediente digital).
- Escrito de descargos presentado por la apoderada del señor José Javier Barrios Andrade el que indica la información anónima no genera certeza, ni existen pruebas contundentes para indicar que el demandante fue el autor de las publicaciones que hacían valer en su contra para ser objeto de una investigación disciplinaria, por lo que la sola conjetura de que el actor cometió la falta que se le

endilgaba con el escaso material probatoria, no es razón suficiente para aplicarle ningún tipo de sanción. Conforme lo anterior, solicitó el decreto y practica de pruebas testimoniales (fls. 1-25 del archivo N° 4 del cuaderno anexo de pruebas del expediente digital).

- Copia del Acta de Visita Especial practicada por la Personería de Bogotá a la Inspección General de la Policía Nacional el 21 de febrero de 2013 con ocasión de la investigación disciplinaria INSGE-2012-126 efectuada contra el demandante y otros (fls. 70-72 del archivo N° 4 del cuaderno anexo de pruebas del expediente digital).
- Mediante Auto del 15 de marzo de 2013 proferido por la Inspección General de la Policía Nacional se resolvieron de manera negativa las recusaciones presentadas por los apoderados de los disciplinados (fls. 85-90 del archivo N° 4 del cuaderno anexo de pruebas del expediente digital).
- Por Auto del 20 de noviembre de 2013 proferido por la Inspección General de la Policía Nacional, mediante el cual se evaluaron los descargos presentados por el demandado y otros y decidió negar las pruebas solicitadas por la apoderada del demandante (fls. 33-41 del archivo N° 5 del cuaderno anexo de pruebas del expediente digital). La decisión anterior fue notificada personalmente a la apoderada del demandante el 21 de noviembre de 2013 (fl. 42 del archivo N° 5 del cuaderno anexo de pruebas del expediente digital).
- Contra la decisión anterior fue ejercido el recurso de apelación (fls. 51-53 del archivo N° 5 del cuaderno anexo de pruebas del expediente digital). A través de auto del 27 de diciembre de 2013 expedido por la Inspección General de la Policía Nacional se concedieron los recursos interpuestos contra el auto que negó la práctica de pruebas (fl. 59 del archivo N° 5 del cuaderno anexo de pruebas del expediente digital). El recurso de apelación fue resuelto por el despacho del Director General de la Policía mediante auto del 10 de noviembre de 2014 en el que confirmó la decisión adoptada el 20 de noviembre de 2013 respecto de las pruebas negadas, excepto la de escuchar la declaración de la Teniente Pilar Alejandra Castillo Guerrero (fls. 98-107 del archivo N° 5 del cuaderno anexo de pruebas del expediente digital).
- El 10 de noviembre de 2014 se tomó la declaración de la Teniente Pilar Alejandra Castillo Guerrero ante el Grupo de Procesos Disciplinarios Primera Instancia de la Inspección General de la Policía Nacional respecto del proceso disciplinario INSGE-2012-2016, en el que, en síntesis, se expresó sobre sus funciones en el CAI VIRTUAL de la entidad y la obtención de la información que reposa de manera pública al navegar por internet respecto de los presuntos planes de distintas personas de promover un paro en el servicio de la Policía Nacional. Reiteró lo expuesto en los distintos informes que reportó durante la etapa de investigación disciplinaria. Al ser preguntada si podía afirmar que las personas que figuraban en las fotos de los pantallazos expuestos en los informes que presentó en la etapa de investigación son los miembros de la Policía Nacional objeto de investigación, manifestó que no podía afirmar si las personas que figuran en esos perfiles en efecto son los disciplinados, dentro de los cuales se encuentra el demandante e indicó además al realizar búsquedas públicas en internet pueden figurar muchas personas con los mismos nombres que el demandante y misma foto de perfil. Finalmente, al ser preguntada si podía dar certeza que el señor José Javier Barrios Andrade era el titular de la cuenta y el que publico los comentarios en la red social Facebook que dio pie a la investigación disciplinaria, sostuvo que no podía dar certeza de ello (fls. 143-149 del archivo N° 5 del cuaderno anexo de pruebas del expediente digital).
- Agotada la etapa probatoria, mediante auto del 11 de noviembre de 2014 expedido por la Inspección General de la Policía Nacional se corrió traslado para alegar de conclusión (fl. 160 del archivo N° 5 del cuaderno anexo de pruebas del expediente digital). La apoderada de la parte demandante presentó los alegatos de conclusión

mediante memorial que reposa a folios 51-66 del archivo N° 6 del cuaderno anexo de pruebas del expediente digital, en el que reiteró que no se demostró la responsabilidad del demandante y como consecuencia solicitó absolverlo de los cargos endilgado.

- Copia del fallo de primera instancia del 24 de marzo de 2015 – acto acusado -, por medio del cual fue declarado disciplinariamente responsable el demandante y por ello se le impuso sanción de destitución e inhabilidad general por el término de 10 años en consideración al principio de libre apreciación de la prueba y a las reglas de la sana crítica que juzgó el despacho de conformidad con las pruebas recaudadas por parte de la entidad al investigar la información que reposa de manera pública en la red social Facebook, en la que figuró un perfil con los nombres y foto del demandante el cual se incitaba a detener las actividades de la institución el 1° de agosto de 2012 a modo de protesta por el trato discriminatorio recibido en el cumplimiento de sus funciones, la cual se impuso por estimar que incurrió a título de dolo en la falta gravísima contenida en el numeral 5° del artículo 34 de la Ley 1015 de 2006 (fls. 108-169 y 1-82 de los archivos N° 6 y 7 del cuaderno anexo de pruebas del expediente digital). El fallo mencionado fue notificado personalmente a la apoderada del demandante (fl. 135 del archivo N° 7 del cuaderno anexo de pruebas del expediente digital).
- Contra la decisión anterior fue ejercido el recurso de apelación (fls. 136-158 del archivo N° 7 del cuaderno anexo de pruebas del expediente digital) y el mismo fue concedido mediante Auto del 17 de abril de 2015 proferido por la Inspección General de la Policía Nacional (fls. 17-18 del archivo N° 8 del cuaderno anexo de pruebas del expediente digital).
- Copia del fallo de segunda instancia del 16 de julio de 2015 – acto acusado -, proferido por el despacho del Director General de la Policía Nacional, mediante el cual confirmó en todas sus partes el fallo de primera instancia (fls. 21-86 del archivo N° 8 del cuaderno anexo de pruebas del expediente digital). El fallo mencionado fue notificado personalmente a la apoderada del demandante el 17 de julio de 2015 (fl. 91 del archivo N° 8 del cuaderno anexo de pruebas del expediente digital).
- Copia de la Resolución N° 04191 de 21 de septiembre de 2015 – acto acusado-, expedida por el Director General de la Policía Nacional, mediante la cual se ejecutó la sanción disciplinaria impuesta al demandante, esto es, retirarlo del servicio por destitución e inhabilidad para ejercer la función pública por 10 años (fls 4-5 del archivo N° 9 del expediente digital). La anterior decisión fue notificada personalmente al demandante el 22 de enero de 2016 (fl. 3 del archivo N° 9 del expediente digital).
- Certificaciones salariales expedidas por la Tesorería General de la Policía Nacional correspondientes al demandante entre enero de 2015 a enero de 2016 donde se indican los salarios y demás prestaciones devengadas por este (archivo N° 25 del expediente digital).

Descendiendo al caso concreto, el Despacho observa que, la parte accionante fundamenta su solicitud de nulidad, en síntesis, en que:

- Los pantallazos extraídos por la Oficial del Área del Centro Cibernético de la Policía Nacional para dar a conocer la noticia que dio lugar a la investigación disciplinaria, fueron publicaciones que se hicieron en forma pública para que lo vieran muchas personas y ello lo realizó en virtud a los patrullajes aleatorios en redes sociales, es decir, no se realizó búsqueda selectiva de base de datos por carecer de una orden de un juez, por no existir noticia criminal y por tanto era inexistente una investigación penal.

- Que con los pantallazos obtenidos no se puede aseverar que las fotos y escritos correspondan fehacientemente al disciplinado, de igual manera que el haya sido el autor material de los comentarios realizados, pues aunque en los perfiles aparecen unos nombres no se pudo asegurar que estos correspondan al investigado, como tampoco se tuvo certeza que el demandante era el titular de la cuenta de donde se escribieron los comentarios, ya que así como puede ser el titular quien haya hecho uso de las redes, también pudo ser otra persona que lo suplantó, razón por la que se creaba una duda marcada que requería de otro tipo de pruebas para llegar a la certeza respecto de la identidad de este, así como de su presunta responsabilidad.
- Igualmente, considera que para la fecha en que tuvieron ocurrencia los hechos materia de investigación disciplinaria, el Centro Cibernético Policial, no se encontraba legalmente constituido, por ende tampoco el CAI VIRTUAL, de tal suerte que dichas dependencias, carecían de fundamento jurídico legal para llevar a cabo rastreos en las redes sociales pues se carecía de dicha competencia, de igual modo la Teniente Pilar Alejandra Castillo Guerrero, en su calidad de Oficial del Área del Centro Cibernético de la Policía Nacional carecía de atribuciones para ingresar al Sistema de Información y Administración del Talento Humano (SIATH) de la Policía Nacional, habida cuenta que no tenía permiso para ingresar a dicho aplicativo institucional, por lo tanto no podía desde ninguna óptica proceder a ingresar al sistema para extraer los datos biográficos de los disciplinados, situaciones que vulneraron el debido proceso.
- Finalmente, indicó que no hubo una debida valoración probatoria y del material existente nunca se tuvo certeza que el demandante fue quien realizó las publicaciones por las cuales fue sancionado.

Así las cosas, tenemos que la Ley 1015 de 2006 en su artículo 58, consagró que el procedimiento disciplinario sería regido por el Código Disciplinario Único, que para la fecha de comisión de la conducta era el de la Ley 734 de 2002, por lo que este es pública, se inicia y adelanta de oficio o por información proveniente de servidor público o por queja formulada por cualquier persona; asimismo, son sujetos procesales el investigado, su defensor y el Ministerio Público, quienes tienen como facultades las de solicitar, aportar y controvertir pruebas, intervenir en la práctica de las mismas, interponer recursos, presentar solicitudes y solicitar copias; son derechos del investigados, entre otros, el de designar defensor, ser oído en versión libre en cualquier etapa, solicitar o aportar pruebas, rendir descargos, impugnar decisiones; las decisiones deben fundarse en pruebas legalmente producidas y aportadas al proceso, la carga de la prueba corresponde al Estado; se podrán hacer uso de los medios de prueba presentes en la Ley 600 de 1999 que sean compatibles y no podrá proferirse fallo sancionatorio sin que obre en el proceso prueba que conduzca a la certeza sobre la existencia de la falta y de la responsabilidad del investigado (artículos 68, 73, 89, 90, 91, 128, 130, 142 Ley 734 de 2002).

En atención a lo anterior, considera el Despacho que, dentro del marco de la investigación disciplinaria adelantada por la entidad, la prueba que originó la misma, es decir, la información anónima que se detectó en internet al navegar públicamente de la presunta convocatoria a un paro interno promovido al parecer por miembros de la Policía Nacional el 1° de agosto de 2012 (fls. 3-7 del archivo N° 1 del cuaderno anexo de pruebas del expediente digital) y la posterior verificación que realizara la Oficial del Área Centro Cibernético Policial mediante oficio N° 066621/ARCIN-DIJIN del 27 de julio de 2012 de dicha información y de los perfiles de las personas que presuntamente realizaron las publicaciones de convocatoria a paro dentro de la Institución, no permite determinar de manera inequívoca la autoría del demandante de la falta disciplinaria que se le endilgó al señor Barrios Andrade, ello en razón a que, por una parte, en esta se tuvo en cuenta una denuncia anónima que no se estableció su procedencia o veracidad, asimismo, la búsqueda de información fue de manera pública en la red social Facebook, a la cual se llegó con base en labores de monitoreo en fuentes abiertas

de información, y de otra parte, más allá de la comparación de la información recabada con la base de datos existente en la institución de sus servidores, no se efectuaron labores adicionales a efectos de esclarecer si el perfil era en efecto del investigado, al punto que dentro de la declaración que brindó la Oficial del Área Centro Cibernético Policial de la Policía Nacional, Teniente Pilar Alejandra Castillo Guerrero, el 10 de noviembre de 2014 ante el Grupo de Procesos Disciplinarios Primera Instancia de la Inspección General de la Policía Nacional expresó sobre sus funciones en el CAI VIRTUAL de la entidad y la obtención de la información que reposa de manera pública al navegar por internet respecto de los presuntos planes de distintas personas de promover un paro en el servicio de la Policía Nacional. Reiteró lo expuesto en los distintos informes que reportó durante la etapa de investigación disciplinaria. Al ser preguntada si podía afirmar que las personas que figuraban en las fotos de los pantallazos expuestos en los informes que presentó en la etapa de investigación son los miembros de la Policía Nacional objeto de investigación, manifestó que no podía afirmar si las personas que figuran en esos perfiles en efecto son los disciplinados, dentro de los cuales se encuentra el demandante e indicó además al realizar búsquedas públicas en internet pueden figurar muchas personas con los mismos nombres que el demandante y misma foto de perfil. Finalmente, al ser preguntada si podía dar certeza que el señor José Javier Barrios Andrade era el titular de la cuenta y el que publicó los comentarios en la red social Facebook que dio pie a la investigación disciplinaria, sostuvo que no podía dar certeza de ello (fls. 143-149 del archivo N° 5 del cuaderno anexo de pruebas del expediente digital).

Es decir, que no existió certeza de la autoría del demandante en la presunta publicación de los mensajes que convocaban a paro en la entidad, por cuanto los informes rendidos por el área cibernética y CAI VIRTUAL no lo acreditaron. Tampoco se logró la plena identificación de este en las demás pruebas que la entidad recaudó en el proceso disciplinario y no se permitieron practicar más pruebas que permitieran esclarecer los puntos que generaban dudas, impidiéndose también por parte de la demandada el recaudo probatorio completo solicitado por el afectado.

Así las cosas, y como quiera que en este tipo de acciones a quien corresponde inicialmente acreditar la autoría de la conducta es a quien ejerce la labor de investigación y el despacho considera que ello no tuvo lugar en el presente asunto, al no existir la certeza de la autoría de los hechos y basarse las decisiones objeto de ataque en una denuncia anónima de la cual no se determinó su procedencia y veracidad, al igual que de un informe, el cual con posterioridad la funcionaria que lo suscribió manifestó no poder dar certeza de que la autoría de la conducta fue cometida por el demandante, entre otras circunstancias que no fueron aclaradas en el trámite procesal adelantado por la Policía Nacional, lo adecuado genera la nulidad de las mismas, pues ante la falta de certeza la duda debe declararse a favor del investigado.

No puede dejarse a un lado el hecho de que en principio la prueba digital, salvo que contenga los metadatos correspondientes y ello haya tenido lugar en aplicación a los principios de confidencialidad, disponibilidad, integridad, no repudio y ser los mismos consistentes, durables, auditables y trazables, sólo podrían valorarse como indicios, y en ese orden de ideas deben entonces acompañarse de otros medios probatorios que respalden la aplicación de una sanción como la que tuvo lugar en el presente asunto, sin embargo, de las pruebas recaudadas y análisis del procedimiento investigativo adelantado, esto no sucedió.

### **5.1. Restablecimiento del Derecho e Indemnización de Perjuicios.**

En consecuencia con lo precedente, se declarará la nulidad de los actos administrativos demandados y a título de restablecimiento del derecho se ordenará el reintegro del señor **JOSÉ JAVIER BARRIOS ANDRADE** al cargo y grado por él desempeñado al momento del retiro del servicio, sin solución de continuidad, lo anterior en razón a que los ascensos son disposiciones regladas que han de ser aplicadas por las autoridades competentes, así como el pago de los salarios y todos aquellos emolumentos salariales y prestacionales que se hubieren causado entre la fecha de su retiro y la fecha de su reintegro efectivo, así:

- Se ordenará el pago "*equivalente a los salarios y prestaciones dejados de percibir hasta el momento de la sentencia, descontando de ese monto las sumas que, por cualquier concepto laboral, público o privado, dependiente o independiente, haya recibido el actor, sin que la suma a pagar por indemnización sea inferior a seis (6) meses ni pueda exceder de veinticuatro (24) meses de salario*", tal como lo dispusiere la sentencia SU- 556 de 2014, proferida por la Corte Constitucional.

Las sumas que deberá cancelar la entidad demandada por el anterior concepto se actualizarán de acuerdo con la fórmula según la cual el valor presente (R) se determinará al multiplicar el valor histórico (Rh) por el guarismo que resulta de dividir el índice final de precios al consumidor certificado por el DANE (vigente a la fecha de la sentencia) por el índice inicial (vigente a la fecha de la causación de la prestación). La fórmula que debe aplicar la entidad demandada es la siguiente:

$$R = \frac{Rh \text{ índice final}}{\text{Índice inicial}}$$

- Para no hacer más gravosa la situación del demandante y en el entendido de que han transcurrido más de 6 años desde su destitución, se ordenará a la demandada que convoque al señor Barrios Andrade a curso de ascenso, dentro de los 2 meses siguientes a su reintegro efectivo, sujetándose en todo caso a las previsiones del respectivo curso.

**6. Condena en costas y agencias en derecho:** Siguiendo en este punto la sentencia de la sección segunda del 18 de julio de 2018<sup>28</sup>, tenemos que:

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

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

***c)** Sin embargo se le califica de “valorativo” porque se requiere que en el expediente el juez revise si las mismas se causaron y en la medida de su comprobación. Tal y como lo ordena el CGP, esto es, con el pago de gastos ordinarios del proceso y con la actividad del abogado efectivamente realizada en el proceso. Se recalca, en esa valoración no se incluye la mala fe o temeridad de las partes.*

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

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

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

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

---

<sup>28</sup> Consejo de estado, Sección segunda, Subsección A, sentencia del 18 de julio de 2018, C.P. William Hernández Gómez; Rad: 68001-23-33-000-2013-00698-01 (3300-14)

En consecuencia y de conformidad con lo expresado por la jurisprudencia transcrita, el Despacho se abstendrá de condenar en costas y agencias en derecho a la parte demandada, en razón a que la causación de estos emolumentos debe probarse y analizado en su integridad el expediente, no aparecen demostrados, en consecuencia, esta sede judicial se abstendrá disponer condena en ese sentido.

En mérito de lo expuesto, el **JUZGADO DIECISÉIS (16) ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO JUDICIAL DE BOGOTÁ D.C. – SECCIÓN SEGUNDA** -, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

**FALLA:**

**PRIMERO: DECLARAR** la nulidad de los fallos disciplinarios de primera y segunda instancia de fecha 24 de marzo y 16 de julio de 2015 proferidos por el Inspector General (E) de la Policía Nacional y el Director General de la Policía Nacional en el marco del proceso disciplinario N° INSGE-2012-126 a través de los cuales se sancionó disciplinariamente al señor **JOSÉ JAVIER BARRIOS ANDRADE**, identificado con C.C. N° 11.226.906 con destitución en el cargo e inhabilidad general para el desempeño de empleos públicos por el término de diez (10) años, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de la presente providencia.

**SEGUNDO:** Como consecuencia de lo anterior y a título de restablecimiento, se ordena a la **NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA – POLICÍA NACIONAL:**

- a. A reintegrar al señor **JOSÉ JAVIER BARRIOS ANDRADE**, identificado con C.C. N° 11.226.906 al cargo y grado desempeñado para la fecha de retiro del servicio, sin solución de continuidad.
- b. A reconocer y pagar los salarios y las prestaciones sociales causadas entre la fecha efectiva del retiro y la fecha efectiva del reintegro, previo acatamiento de la sentencia SU-556 de 2014, y con su respectiva indexación.
- c. A que en el término máximo de 2 meses contados a partir del reintegro efectivo del señor Barrios Andrade, se le convoque a curso de ascenso, el que debe sujetarse al cumplimiento de los requisitos que para tal efecto se disponga en la ley.

**TERCERO: NEGAR** las demás pretensiones de la demanda, por las razones expuestas en la parte motiva de esta sentencia.

**CUARTO:** No se condena en costas y agencias en derecho a la entidad demandada, por las razones expuestas.

**QUINTO:** La entidad demandada dará cumplimiento al presente fallo, dentro de los términos previstos en el artículo 192 y siguientes del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, sin necesidad de mandato judicial.

**SEXTO:** En firme esta Sentencia, por la Secretaría del Juzgado **COMUNÍQUESE** a la entidad condenada, con copia íntegra de la misma para su ejecución y cumplimiento (Artículos 192 y 203 incisos finales, de la Ley 1437 de 2011). Igualmente expídase a costa de la parte demandante copia íntegra y auténtica de la misma, con constancia de ejecutoria, en los términos del numeral 2, del artículo 114 del C.G.P.

**SÉPTIMO:** Se **REQUIERE** a la entidad condenada que una vez se encuentre en firme esta providencia al momento de cumplir la sentencia y hacer el respectivo pago se le consigne directamente a la cuenta del demandante y no se realice dicho pago a través de depósito judicial en la cuenta del juzgado.

**OCTAVO:** Ejecutoriada esta providencia, por la Secretaría del Juzgado devuélvase al interesado el remanente de los gastos del proceso si los hubiere, excepto los causados y hecha la liquidación del proceso y las anotaciones de ley, **ARCHÍVESE** el expediente.

**NOVENO: NOTIFÍQUESE** la presente providencia a los correos electrónicos de las partes, esto es, [slabogados32@gmail.com](mailto:slabogados32@gmail.com); [notificaciones.bogota@mindefensa.gov.co](mailto:notificaciones.bogota@mindefensa.gov.co); [decun.notificacion@policia.gov.co](mailto:decun.notificacion@policia.gov.co); [procesosnacionales@defensajuridica.gov.co](mailto:procesosnacionales@defensajuridica.gov.co) y [ngclavijo@procuraduria.gov.co](mailto:ngclavijo@procuraduria.gov.co).

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

**BLANCA LILIANA POVEDA CABEZAS**  
**JUEZ**

Hjdg

Firmado Por:  
Blanca Liliana Poveda Cabezas  
Juez  
Juzgado Administrativo  
016  
Bogotá, D.C. - Bogotá D.C.,

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica,  
conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación: **c9e9d373811aa0cb41138067cfc86c8810fee6c2b09ca9c4169867d5ad13480e**

Documento generado en 24/02/2023 03:10:07 PM

**Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:**  
**<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>**