



Sentencia 2015-00155 de 2020 Consejo de Estado

PROCESO DISCIPLINARIO / REGLAS DE LA SANA CRÍTICA / Alcance / REGLAS DE LA LÓGICA / REGLAS DE LA TÉCNICA / REGLAS DE LA EXPERIENCIA

La sana crítica 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, entre otros, el principio 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, cómo también pueden ser construidas por conocimientos públicos y privados. Una regla de la experiencia plena es la que tiene en cuenta tanto lo colectivo cómo lo público. Estas pueden acreditarse por cualquier fuente de conocimiento, sin que sea necesario una prueba o cierta formalidad. **NOTA DE RELATORÍA:** En relación con el control judicial integral de los actos administrativos de contenido disciplinario, ver: C. de E., Sala Plena de lo contencioso administrativo, sentencia de 9 de agosto de 2016, radicación: 1210-11. Sobre la configuración de la falsa motivación del acto administrativo disciplinario, ver: C. de E., Sección Segunda, Subsección A, radicación: 1218-12.

FUENTE FORMAL: CONSTITUCIÓN POLÍTICA / ARTÍCULO 29 / LEY 1564 DE 2012 / ARTÍCULO 320 / LEY 734 DE 2002 / ARTÍCULO 141

PROCESO DISCIPLINARIO / TESTIGO BAJO EL INFLUJO DE BEBIDAS EMBRIAGANTES / Validez

La Subsección considera que el hecho de que el joven Jhonny Alexander Mesa estuviera bajo el influjo de bebidas embriagantes ello no lo hace un testigo inhábil. En efecto, Jhonny Alexander Mesa podría ser un testigo sospechoso, pero este tipo de declarantes deben ser examinados con mucho mayor rigor y muy especialmente con el análisis de las demás pruebas obrantes en el proceso. Por lo pronto, lo que se puede constatar es que su relato fue coherente y contextualizado y que esta persona no estaba en condiciones anormales cómo para no poder presenciar lo que sucedía. El hecho más dicente de esta situación es que, según las pruebas, cuestión en que las partes están de acuerdo, este individuo fue el que retiró por su propia cuenta la motocicleta del CAI. Por tanto, si podía hacerlo, era porque sus funciones psicomotrices y sensoriales también le permitían presenciar los hechos sucedidos.

RESPONSABILIDAD DISCIPLINARIA DE PATRULLERO DE LA POLICÍA NACIONAL POR EL DELITO DE CONCUSIÓN / Configuración / CONDENA EN COSTAS / A cargo de la parte vencida en el proceso

Estas máximas de la experiencia le dan crédito a las declaraciones de la señora Marilyn Liliana Timarán y Jhonny Alexander Mesa; estos testimonios a su vez son lógicos y coherentes con los de los acompañantes de nombre «Wilson» y «Giovanni», por muy de que a estas personas no les haya constado el exacto momento de la entrega del dinero. De la misma manera, todo el episodio narrado converge con mucha fuerza con la llamada que le hizo el ex policial y padre del joven Jhonny Alexander Mesa a la intendente Lucy Coral Martínez Daza, quién de forma clara y convincente narró que aquel le puso en conocimiento lo sucedido. Adicional a lo anterior, ninguna de las declaraciones se caracterizó por la entrega de detalles oportunistas, cómo lo hubiese sido que a todos les constó la exigencia o entrega de dinero. Por el contrario, sus relatos fueron claros, coherentes y todas sus explicaciones fueron corroboradas con otras pruebas, cómo lo fue el testimonio de la policial de nombre «Lucy» y con la irrefutable evidencia de que la motocicleta no fue puesta a disposición de las autoridades de tránsito, sino entregada a quienes de forma posterior señalaron el mal proceder del patrullero Lucas Mauricio Cuervo Hernández. (...). En el presente caso se condenará en costas en segunda instancia a la parte demandante, en la medida en que, conforme el ordinal 3º del artículo 365 del CPACA, resultó vencida en el proceso y estas se causaron por la actuación procesal de su contraparte a través de apoderado. **NOTA DE RELATORÍA:** En relación con la condena en costas en los procesos tramitados por la Ley 1437 de 2011, ver: C. de E., Sección Segunda, Subsección B, sentencia de 7 de abril de 2016, radicación: 1291-14, C.P.: William Hernández Gómez.

FUENTE FORMAL: LEY 1564 DE 2012 / ARTÍCULO 365

CONSEJO DE ESTADO

SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

SECCIÓN SEGUNDA

SUBSECCIÓN A

Consejero ponente: WILLIAM HERNÁNDEZ GÓMEZ

Bogotá, D.C., diecinueve (19) de marzo dos mil veinte (2020).

Radicación número: 52001-23-33-000-2015-00155-01(3093-16)

Actor: LUCAS MAURICIO CUERVO HERNÁNDEZ

Demandado: MINISTERIO DE DEFENSA, POLICÍA NACIONAL

Referencia: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO

Temas: Se confirma la sentencia de primera instancia. Ausencia de falsa motivación. Criterios para la valoración de la prueba testimonial y para la valoración en conjunto de los medios probatorios.

SENTENCIA DE SEGUNDA INSTANCIA (Ley 1437 de 2011) O-078-2020

ASUNTO

La Subsección A, Sección Segunda, de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado, decide el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante contra la sentencia del 3 de junio de 2016, proferida por el Tribunal Administrativo de Nariño¹.

LA DEMANDA² Y ESCRITO CORRECCIÓN³

De conformidad con la demanda y su respectiva subsanación se efectuaron las siguientes pretensiones.

De nulidad:

- Se declare la nulidad de la decisión sancionatoria de primera instancia de fecha 1.º de noviembre de 2013, expedida por el jefe de la

Oficina de Investigación Disciplinaria del Departamento de Policía Nariño, a través de la cuál se sancionó al demandante con destitución e inhabilidad general de diez (10) años.

- Se declare la nulidad del acto administrativo disciplinario proferido el 25 de noviembre de 2013 por el inspector delegado regional de Policía n.º 4, por medio de la cuál se confirmó la sanción impuesta en primera instancia.
- Se declare la nulidad del acto administrativo contenido en la Resolución n.º 00886 del 6 de marzo de 2014, proferido por el director general de la Policía Nacional, por el cuál se ejecutó la sanción disciplinaria y, por ende, se procedió a retirar del servicio al patrullero de la Policía Nacional Lucas Mauricio Cuervo Hernández.

De restablecimiento del derecho:

- Reintegrar al señor Lucas Mauricio Cuervo Hernández al grado y cargo de superior categoría y en el lugar en que fue destituido.
- Disponer que no se hagan los descuentos de ninguna clase producto de lo pagado por la Caja de Sueldos de Retiro.

Reparación de perjuicios:

- Reconocer y pagar al demandante todos los salarios, prestaciones, cesantías vacaciones y primas legales, extralegales y extraordinarias, así cómo cualquier otra, que le corresponda con el grado de un subintendente, valores que deben ser indexados con los incrementos de ley y cómo si no hubiese existido solución de continuidad.
- Pagar los perjuicios morales que se causaron con el retiro, los que en criterio del demandante se presumen y estiman prudencialmente en la suma de cien (100) SMLMV, sumas que deben ser pagadas de forma indexada.

Otras:

- Que las anteriores condenas se paguen a través del abogado que representa sus derechos.
- Que la liquidación de los valores anteriores se actualice al momento de la sentencia. Así mismo, que se paguen actualizadas en salarios mínimos, debidamente indexadas.
- Que se dé cumplimiento a la sentencia, en los términos de los artículos 192 y 195 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.
- Que se reconozca dentro de la sentencia al abogado Enrique Rodríguez Fontecha cómo apoderado del demandante para todos los efectos legales, principalmente para ejecutar la sentencia y actuar con plenas facultades dentro de los actos administrativos del cumplimiento del fallo judicial.

Fundamentos fácticos relevantes.

1. El señor Lucas Mauricio Cuervo Hernández era miembro activo de la Policía Nacional en el cargo de patrullero. En tal forma, para el día 30 de mayo de 2012, prestaba sus servicios en el CAI Bomoboná de la ciudad de Pasto, ejerciendo, por disposición verbal de su comandante, el cargo de vigilancia.
2. En la fecha indicada, el demandante conoció el caso de una motocicleta que se dejó a disposición en el CAI, la cuál había sido recogida en el parque San Andrés cuando sus propietarios «hacían deposiciones frente a la iglesia del mismo nombre y agredían al párroco de la localidad [...]».
3. El patrullero Cuervo Hernández procedió a entregar la motocicleta y a cumplir su obligación administrativa de dejar el registro en la minuta del libro de población, en donde consignó los datos de la persona que recibió dicho automotor. A partir de allí se presentaron una serie de conversaciones entre aquel policial con los propietarios de la motocicleta y sus familiares, quienes más adelante interpusieron una queja disciplinaria y declararon en contra del demandante.
4. Conforme a lo anterior, al señor Lucas Mauricio Cuervo Hernández se le adelantó un proceso disciplinario por la realización de una falta disciplinaria gravísima. En dicha actuación, se le imputó la falta contenida en el numeral 4 del artículo 34 de la Ley 1015 de 2006⁴.
5. Adelantado el juicio disciplinario, las autoridades de la Policía Nacional, en decisiones de primera y segunda instancia, le impusieron la sanción de destitución e inhabilidad general por el término de diez (10) años.
6. Antes de presentar esta demanda de nulidad y restablecimiento del derecho se intentó la conciliación extrajudicial entre las partes, pero resultó fallida.⁵

Normas violadas y concepto de violación.

Para el demandante, los actos administrativos sancionatorios acusados desconocieron las siguientes normas:

- Ley 734 de 2002: artículos 5, 18, 27 y 141.
- Ley 1015 de 2006: artículo 34
- Ley 769 de 2002: artículo 127.
- Ley 906 de 2004: artículo 403.
- Ley 1437 de 2011: artículo 137.

La formulación del concepto de violación en la demanda se expresó en la vulneración al debido proceso y falsa motivación.

CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA

Nación, Ministerio de Defensa, Policía Nacional⁶.

Pronunciamiento frente a las pretensiones de la demanda.

El apoderado de la entidad demandada se opuso a la prosperidad de las pretensiones de la demanda.

Pronunciamiento frente a los hechos de la demanda.

El abogado de la parte demandada dio por ciertos los hechos relacionados con los trámites adelantados en el proceso que dio lugar a las decisiones sancionatorias de primera y segunda instancia. No obstante, desmintió los que puso de presente el demandante con el objetivo de desvirtuar la responsabilidad disciplinaria.

Pronunciamiento frente a las causales de nulidad

El señor apoderado de la Policía Nacional afirmó que al demandante se le adelantó la actuación disciplinaria, respetándole el debido proceso, y que las decisiones sancionatorias estuvieron acordes a la legalidad y a las pruebas obrantes en el expediente.

DECISIONES RELEVANTES EN LA AUDIENCIA INICIAL

En el marco de la parte oral del proceso bajo la Ley 1437 de 2011, la principal función de la audiencia inicial es la de precisar el objeto del proceso y de la prueba.

En esta etapa se revelan los extremos de la demanda o de su reforma, de la contestación o de la reconvención. Además, se conciertan las principales decisiones que guiarán el juicio.

Con fundamento en lo anterior, se realiza el siguiente resumen de la audiencia inicial, en el presente caso, a modo de antecedentes⁷:

1. Saneamiento del litigio y decisión de excepciones

El Tribunal Administrativo de Nariño indicó que no se advertían causales de nulidad del proceso y que la Policía Nacional contestó la demanda, sin que propusiera excepciones previas.

2. Fijación del litigio (art. 180-7 CPACA)

El magistrado ponente fijó el litigio de la siguiente manera:

[E]l caso *sub examine* se contrae a establecer si son nulos los fallos de primera y segunda instancia emitidos por el Jefe de la Oficina de Investigación Disciplinaria del Departamento de Policía Nariño y por la Inspección Delegada Región de Policía n.º4, respectivamente, dentro del proceso disciplinario DENAR 2013-2, en los cuáles se decidió y confirmó la decisión de responsabilidad disciplinaria del señor Lucas Mauricio Cuervo Hernández en los términos del numeral 4.º art. 34 de la Ley 1015 de 2006, imponiéndole cómo sanción disciplinaria de destitución del cargo e inhabilidad general por el término de 0 años.

ALEGATOS DE CONCLUSIÓN EN PRIMERA INSTANCIA

En esta etapa del proceso, tanto el demandante⁸ cómo la entidad demandada⁹ presentaron alegatos de conclusión, documento en el que las partes reiteraron y complementaron lo dicho en cada uno de los escritos de demanda y contestación de esta, respectivamente.

Cómo aspecto novedoso, el demandante alegó la desviación de poder, pero esta causal no la desarrolló.

CONCEPTO DEL MINISTERIO PÚBLICO EN PRIMERA INSTANCIA

El Ministerio Público guardó silencio¹⁰.

SENTENCIA APELADA¹¹

El Tribunal Administrativo de Nariño, mediante sentencia del 3 de julio de 2016, negó las pretensiones de la demanda, a partir de tres ideas fundamentales:

- La actuación disciplinaria se surtió con arreglo a las disposiciones de la Ley 734 de 2002, en especial con la posibilidad de ejercer su derecho de defensa y de tener una segunda instancia.
- La sanción impuesta fue la mínima en derecho, pues se trató de la realización de una falta gravísima.
- La valoración que hicieron las autoridades disciplinarias fue acorde con las pruebas obrantes en el proceso, las que demostraron que el demandante sí cometió la falta disciplinaria endilgada.

ARGUMENTOS DE LA APELACIÓN¹²

La sentencia de primera instancia proferida por el Tribunal Administrativo de Nariño fue apelada únicamente por la parte demandante. Cómo argumentos de la impugnación, expuso la desviación de poder y la falsa motivación. La primera causal mencionada, al igual cómo sucedió en los alegatos ante la primera instancia, no fue desarrollada.

Por su parte, en lo que respecta a la causal de falsa motivación presentó algunos motivos de inconformidad, en cuánto a la forma en que se valoraron las pruebas. La Subsección procederá en los siguientes numerales a describir dichos reparos.

- Contradicciones en las que supuestamente incurrieron los testigos Marilyn Liliana Timarán y Jhonny Alexander Mesa.

Fueron tres las contradicciones que destacó el recurrente así:

- Mientras las autoridades concluyeron que Marilyn Liliana Timarán había afirmado que el demandante le había pedido un dinero diciéndole que lo dejara en el baño, esta testigo dijo lo siguiente: «yo recibo los documentos y mi sobrino ya llevaba la moto, la llevamos a un parqueadero, la dejamos guardada y JHONY se subió en el taxi que cogimos y nos fuimos para la casa».

- Otra supuesta contradicción de Marilyn Liliana Timarán fue afirmar lo siguiente: «cuando entré a dejar el dinero en el baño estaba sola». No obstante, ello no sería cierto, porque su sobrino en su declaración dijo que «cuando los policías cogieron la moto y la subieron al panel, nos dijeron que nos retiráramos; en ese momento yo me fui para mi casa y mi tía Marilyn ya estaba en el CAI Bomboná y me fui para allá, cuando llegué a Bomboná estaba mi tía con unos amigos WILSON y GIOVANNY». [Negrillas fuera de texto].

- Al mismo tiempo, en otro apartado de la declaración de Marilyn Liliana Timarán, esta testigo dijo que cuando llegó al CAI no vio a su sobrino; que ella entró al CAI a hablar con el agente 'patrullero demandante' y que cuando arribó el dinero su sobrino Jhony ya llevaba la moto, mientras su amigo Giovanni se quedó afuera.

Estas contradicciones demostrarían una «trama familiar criminal» para enlodar y hacer destituir al policía Lucas Mauricio Cuervo¹³.

- Jhonny Alexander Mesa es un testigo falso e inhábil porque estaba embriagado.

El recurrente reprochó que se le haya dado credibilidad a este testigo, por cuánto no sólo reconoció en su declaración que había tomado aguardiente, sino que además era una persona que había perdido sus sentidos porque había sido sorprendido previamente «defecando» en la puerta de la iglesia.

- Las autoridades disciplinarias consideraron a Jhonny Alexander Mesa cómo testigo de la exigencia del dinero, cuando ello no es cierto.

Esta afirmación se sustentó de la siguiente manera: el testigo Jhonny Alexander Mesa dijo que el dinero lo entregó Marilyn, pero que no miró porque estaba afuera; en síntesis, que él no sabe cómo fue la entrega». Por tanto, las autoridades erraron al decir que esta persona era testigo de la «exigencia».

- El acompañante y testigo de nombre «Wilson» tampoco fue testigo de la exigencia y entrega del dinero.

El recurrente también reprochó el que se haya considerado al acompañante y testigo de nombre «Wilson» cómo una persona que le haya constado la exigencia y entrega del dinero. Según lo acreditado, cuestión que no quisieron ver las autoridades disciplinarias, la única persona que supuestamente entró al CAI, que fue objeto de la exigencia y quién entregó el dinero, fue la señora Marilyn Liliana Timarán. Además, el testigo Wilson vio que Marilyn y Jhonny hablaron y que después aquella conversó con el policial demandante, pero que no le constó nada en ninguna de los referidos diálogos.

- El segundo acompañante de nombre Giovanni tampoco fue testigo de la exigencia y entrega de dinero, por cuánto este incurrió en contradicciones.

El apelante puso de presente que las autoridades disciplinarias dijeron que un segundo acompañante de nombre Giovanni también fue testigo de la exigencia. Frente a ello, destacó que en la respectiva diligencia de testimonio a esta persona se le preguntó si había escuchado a algún policía exigir una dádiva, frente a lo que contestó que no. Fue por esa razón que la siguiente pregunta y su respectiva respuesta se dieron de la siguiente manera:

PREGUNTADO: Entonces diga de dónde deduce usted que el arreglo fue por la suma de cien mil pesos si usted aduce que no presenció el momento cuando el policía le pidió algún tipo de dádiva. CONTESTÓ: [...] porque ella salió del CAI y nos dijo que teníamos que darle cien mil pesos al Policía, entonces yo entré con MARILYN para hablar con el Policía que no teníamos esa plata. [Negrillas fuera de texto].

Esta explicación la tachó de falsa, porque la señora Marilyn Liliana Timarán desmintió dichas palabras de la siguiente forma:

Cuando entré a dejar el dinero en el baño, estaba sola, en la puerta se quedó un amigo mío de nombre GIOVANNI, quién había quedado con WILSON de traer la plata, él llegó sólo hasta la puerta. [Negrillas fuera de texto].

Adicionalmente, manifestó que esta persona de nombre Giovanni incurrió en delito de falso testimonio cuando se le preguntó si el señor Wilson Guzmán se había percatado o no de la exigencia monetaria. El recurrente, sin describir la respuesta, dijo que el propio Wilson Guzmán desmintió al declarante Giovanni al decir que esta persona estaba a ocho metros de distancia del CAI. Por tanto, cuando el funcionario instructor le preguntó a Giovanni cómo podía explicar la contradicción en el sentido de que sí entró al CAI cuando se hizo la exigencia millonaria, este le contestó que desconocía esa situación porque "en sus palabras" «nosotros llegamos juntos, yo no sé porque dijo eso».

- El expolicía Héctor Licinio Mesa no fue un testigo presencial y se encontraba a metros del CAI.

El recurrente sostuvo que el señor Héctor Licinio Mesa -padre del joven Jhonny Alexander Mesa y a quién más adelante lo calificó de «amargado»- nada le pudo constar porque no estuvo en el lugar de los hechos, razón por la cuál las autoridades disciplinarias se equivocaron. Agregó que esta y las demás pruebas testimoniales fueron tergiversadas.

- El funcionario de segunda instancia no analizó las graves conductas que cometieron los testigos.

El apelante aseveró que la autoridad disciplinaria de segunda instancia, en desvío de sus atribuciones, no analizó las graves conductas que cometieron los testigos por cuánto fueron sorprendidos haciendo sus necesidades fisiológicas en la puerta de la iglesia. Por tanto, todos eran unos testigos inhábiles.

De esa manera, dijo que sólo había un presunto testigo cómo lo era la señora Marilyn Liliana Timarán, pero que tal parece esta era la que se había apropiado de un dinero de un familiar, por lo cuál se hizo todo este montaje, por parte de gente borracha y desadaptada, para enlodar a un policía.

- Conclusión del apelante.

En modo de síntesis, el recurrente afirmó que sólo había un testigo, tanto así que la segunda instancia había citado una sentencia de la Corte Suprema de Justicia relacionada sobre el testigo único.

En todo caso, lo que nunca se pudo probar fue la exigencia dineraria y por el contrario no se tuvo en cuenta la sana crítica que las autoridades habían anunciado en sus decisiones.

ALEGATOS DE CONCLUSIÓN EN SEGUNDA INSTANCIA

La parte demandante reiteró las razones expuestas en el recurso de apelación¹⁴. Sin embargo, expuso otras consideraciones relacionadas con la violación del debido proceso, conforme a los siguientes motivos de inconformidad:

- No se respetaron los tiempos y la oportunidad para asistir a las declaraciones con abogado defensor.

- No aparece constancia alguna de las citaciones al disciplinado para que ejerciera su derecho de contradicción frente a los declarantes.

- Después de la notificación de la apertura de investigación disciplinaria, no consta en el expediente que se hubiese dado la oportunidad de ampliación para que los declarantes fuera contrainterrogados. Precisó que se violó el derecho de contradicción al haberse tomado pruebas sin la presencia del implicado.

- No existe en el plenario la notificación del auto que lo vincule formalmente al proceso, la cuál es obligatoria. Tampoco aparece el edicto, por no haberse podido lograr la primera notificación.

- La versión libre y espontánea se convirtió en declaración juramentada, lo que constituía una ilegalidad y una violación tanto del artículo 33 de la Constitución Política cómo de la Convención Americana de Derechos Humanos.

Por su parte, la entidad demandada presentó algunas consideraciones similares a las expuestas tanto en la contestación de la demanda cómo en los alegatos de conclusión de primera instancia¹⁵. De forma adicional, efectuó algunas reflexiones sobre el régimen disciplinario de la Policía Nacional.

CONCEPTO DEL MINISTERIO PÚBLICO EN SEGUNDA INSTANCIA

El Ministerio Público guardó silencio¹⁶.

CONSIDERACIONES

1. COMPETENCIA

De conformidad con el artículo 150 del CPACA¹⁷, el Consejo de Estado es competente para resolver el recurso de apelación interpuesto.

2. BREVE RECUENTO DEL PROCEDIMIENTO DISCIPLINARIO

Los cargos y la sanción disciplinaria

En la investigación que adelantó la autoridad disciplinaria de la Policía Nacional contra el patrullero Lucas Mauricio Cuervo Hernández, se le formuló un cargo disciplinario. Por este reproche el demandante fue sancionado. En el siguiente cuadro se resume la concordancia entre la formulación de cargos y el acto administrativo sancionatorio:

FORMULACIÓN DE CARGOS, CONFORME AL AUTO DE CITACIÓN DE AUDIENCIA DE 17 DE SEPTIEMBRE DE 2013 ¹⁸	ACTO ADMINISTRATIVO SANCIONATORIO DEL 1.º DE NOVIEMBRE DE 2013 ¹⁹ CONFIRMADO EL 25 DEL MISMO MES Y AÑO ²⁰
--	---

<p>Imputación fáctica:</p> <p>«Usted, señor patrullero CUERVO HERNÁNDEZ LUCAS MAURICIO para el día 30 de mayo de 2012, presuntamente encontrándose prestando servicio de seguridad e información en el CAI BOMBONÁ conociendo que una motocicleta FZ16 153 c/c de placas GLU 43C se encontraba inmovilizada en el habitáculo policial en mención solicita a la señora MARILYN LILIANA TIMARÁN CHÁVES, peculio a cambio de entregar el automotor antes dicho, acción que debía ejecutar sin solicitar nada a cambio, pues de hecho si existió o no alguna infracción de tránsito en la que estuviera involucrada la motocicleta el procedimiento debía haberse ceñido al ámbito legal y no a actuaciones irregulares».</p> <p>Imputación jurídica:</p> <p>«Artículo 34: Faltas gravísimas. Son faltas gravísimas: [...] 4. Solicitar o recibir directa o indirectamente dádivas o cualquier otro beneficio, para sí o para un tercero, con el fin de ejecutar, omitir o extralimitarse en el ejercicio de sus funciones».</p>	<p>Cargo único:</p> <p>Se confirmó tanto la imputación fáctica como la jurídica.</p>
<p>Culpabilidad:</p> <p>La comisión de la falta gravísima se imputó a título de dolo.</p>	<p>Culpabilidad:</p> <p>La autoridad disciplinaria hizo la misma valoración de la culpabilidad en el acto sancionatorio tanto de primera como de segunda instancia.</p>
<p>Decisión sancionatoria de primera instancia:</p> <p>«ARTÍCULO PRIMERO: Imponer el correctivo disciplinario de DESTITUCIÓN E INHABILIDAD GENERAL POR PERÍODO DE DIEZ (10) AÑOS para ejercer funciones públicas, al señor Patrullero LUCAS MAURICIO CUERVO HERNÁNDEZ [...]; para la fecha de los hechos se encontraba fungiendo como Jefe de Seguridad e información de las instalaciones del CAI BOMBONÁ de la ciudad de Pasto. Por haber infringido la Ley 1015 de 2006, en el Artículo 34, FALTAS GRAVÍSIMAS, numerales 4. Tal como se ha dicho en el presente asunto».</p> <p>Decisión sancionatoria de segunda instancia:</p> <p>«ARTÍCULO PRIMERO: [...] CONFIRMAR el proveído de fecha 01 de Noviembre de 2013, proferido dentro del proceso disciplinario radicado en el SIJUR bajo el Número DENAR 2013-2, por el Jefe de la Oficina Control Disciplinario Interno del Departamento de Policía Nariño, en el cuál se le impuso el correctivo de DESTITUCIÓN E INHABILIDAD GENERAL POR DIEZ (10) AÑOS conforme a lo expuesto en la parte motiva del presente proveído».</p>	

2. CUESTIONES PREVIAS.

2.1 Control judicial integral respecto de las decisiones administrativas sancionatorias

Con la sentencia de unificación proferida el 9 de agosto de 2016 por la Sala Plena del Consejo de Estado²¹, se dio inicio a una nueva línea interpretativa en torno al control que ejerce la jurisdicción de lo contencioso administrativo sobre los actos administrativos de naturaleza disciplinaria.

Al respecto, señaló la providencia que, con el fin de garantizar la tutela judicial efectiva, ese control es de carácter integral por cuánto exige una revisión legal y constitucional de las actuaciones surtidas ante los titulares de la acción disciplinaria, sin que, para tales efectos, el juez se encuentre sometido a alguna limitante que restrinja su competencia.

En dicha oportunidad, la corporación fue enfática en explicar que, siendo la función disciplinaria una manifestación de la potestad pública sancionatoria que busca mantener la actividad estatal sujeta a los límites legales y constitucionales, no es dable restringir las facultades de que goza la jurisdicción en la realización de dicho estudio.

Esta integralidad se proyecta en múltiples aspectos que son destacados en la providencia en los siguientes términos:

[...] 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 [...]

Así, pues, el control judicial que ha de efectuarse en el presente caso tiene cómo hoja de ruta los parámetros dispuestos en aquella decisión judicial, lo que desde ya implica descartar, cómo lo hizo la primera instancia, los argumentos con los que se pretenda desconocer las amplísimas facultades de que goza el juez para efectuar una revisión sería y profunda de todas las actuaciones y etapas surtidas en el procedimiento disciplinario.

2.2 Sobre el objeto del recurso de apelación.

Cómo una segunda cuestión previa, la Sala considera necesario efectuar algunas consideraciones preliminares sobre la finalidad del recurso de apelación con el fin de delimitar el asunto objeto de examen en el trámite de segunda instancia.

En efecto, el artículo 320 del Código General del Proceso dispone lo siguiente:

Artículo 320. Fines de la apelación. El recurso de apelación tiene por objeto que el superior examine la cuestión decidida, únicamente en relación con los reparos concretos formulados por el apelante, para que el superior revoque o reforme la decisión. [Negritas fuera de texto]

[...]

Para esta Subsección, un «reparo concreto» sobre «la cuestión decidida» hace suponer que quién interpone el recurso de apelación efectuó una valoración sobre la sentencia que se impugna.

Sobre esta especial exigencia, esta corporación ha sostenido lo siguiente²²:

En los términos de la norma trascrita [artículo 320 del CGP], la Sala observa que el recurso de apelación presentado por la parte demandante no formula algún reparo concreto frente a la providencia de 17 de noviembre de 2015 proferida por el Tribunal Administrativo de Santander, ya que no discute el rechazo del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho por vencimiento del término de caducidad, sino que sus argumentos se refieren a la indebida escogencia del medio de control de la demanda y, por ende, solicita la remisión del expediente a esta Corporación, quién a juicio de la actora, es la competente para conocer de la demanda de simple nulidad.

Esta Corporación ha señalado que es deber del recurrente señalar los motivos de inconformidad respecto de la providencia proferida en primera instancia, pues dichos cuestionamientos serán objeto de análisis por el fallador de segunda instancia. [Negritas fuera de texto].

En la providencia referida, se citó otro pronunciamiento de esta Subsección en el que se aborda un asunto similar²³:

En efecto, la sustentación del recurso delimita el pronunciamiento de la segunda instancia, tal y cómo lo dispone el art. 357 del C de P.C.,

actualmente 328 del CGP, aplicable por remisión expresa del art. 267 del C.C.A. Es así cómo las razones aducidas por el recurrente en la sustentación de la apelación demarcan la competencia funcional del juez de segunda instancia. Por lo cuál, si no existen dichas razones o motivos de discrepancia con la sentencia dictada, el recurso carece de objeto, máxime en el caso en estudio, al apreciarse que los argumentos esgrimidos en el recurso de apelación resultan incongruentes no sólo frente a la sentencia proferida por el A quo, sino también respecto de las pretensiones de la demanda.

Sobre la carga procesal de manifestar los motivos de inconformidad frente a la decisión de primera instancia y la relación con el tema de la litis, la Jurisprudencia ha advertido lo siguiente²⁴:

"Según el artículo 350 del Código de Procedimiento Civil, la finalidad del recurso de apelación es que la providencia de primer grado sea revisada por el superior jerárquico del funcionario judicial que la profirió, para que en análisis de su legalidad la confirme, revoque o modifique. De ahí la necesidad de que el recurso de apelación se sustente. La sustentación es la oportunidad o el medio para que la recurrente manifieste los motivos de inconformidad con la decisión, pero en los aspectos que fundamentaron su posición, cómo demandante o cómo demandada, en el debate judicial, y sobre los cuáles el a quo se pronunció de manera adversa o simplemente no se pronunció. El marco conformado por la sentencia y el recurso de apelación es el parámetro que limita la decisión judicial de segunda instancia.

Cómo lo señaló la jurisprudencia citada, el superior no tiene la libertad de suponer otros motivos que a su juicio debieron ser invocados en contra de la decisión. De acuerdo con lo anterior, es evidente que el demandante no controvertió ninguno de los argumentos que motivaron la decisión de primera instancia (...)."

En otra oportunidad, sobre la exigencia procesal de congruencia del recurso de alzada con la sentencia dictada en primera instancia y su eficacia procesal, el Consejo de Estado sostuvo lo siguiente:

(...)

En este sentido y de acuerdo a la finalidad de la alzada, es menester que la sustentación se efectúe de la forma adecuada, es decir, que no solamente deben manifestarse los aspectos que se consideran lesivos al derecho o interés en discusión, sino además los motivos de inconformidad en concreto respecto a la decisión del a quo, lo que en suma determinará el objeto de análisis del ad quem y su competencia frente al caso. Lo anterior demanda desde luego un grado de congruencia inequívoco entre el fallo recurrido y la fundamentación u objeto de la apelación, fuera de lo cuál, se estaría desconociendo la finalidad y objeto mismo de la segunda instancia.

(...)

En conclusión, ante la incongruencia de las razones que arguyó el apoderado de la parte demandada dentro del recurso, no puede menos la Sala que señalar que no existe en el presente motivo alguno de inconformidad contra el fallo, lo que impone declarar incólume la sentencia apelada.²⁵

Y sobre las finalidades y requisitos del recurso de alzada, el mismo Consejo de Estado ha señalado lo siguiente:

"La institución procesal de la impugnación es un instrumento por medio del cuál las partes solicitan al superior jerárquico que realice un nuevo examen del acto procesal o de todo el proceso, a fin de que se anule o revoque, total o parcialmente, por contener vicios o errores. De acuerdo con la norma en cita, a través del recurso de apelación, una de las partes o ambas, solicitan al superior que examine la decisión dictada en un proceso, expresando sus inconformidades, con la finalidad de que éste analice la decisión de primer grado, y de ser procedente, la modifique o la revoque. El recurso de apelación es el medio o acción que se concede a la persona agraviada o condenada por una resolución judicial, para que acuda a otro tribunal superior, sometiéndole el conocimiento de la cuestión resuelta; exige que se expliquen las razones de inconformidad, para establecer si las pruebas y el soporte jurídico han sido correctamente estimados. Esta Sección ha precisado que la labor de la segunda instancia consiste en verificar, sobre la base de la decisión impugnada, el acierto o el error del a-quo en el juicio realizado, circunscribiéndose a dicho aspecto la competencia. En ese sentido, el apelante debe exponer los argumentos soporte para modificar total o parcialmente la decisión de primera instancia y que, a la vez, sirven de marco para cumplir con la función, que no es oficiosa de decidir la impugnación"²⁶ (Subraya la

Sala)

La Sección Tercera también se ha pronunciado de la misma forma²⁷:

De lo anterior se desprende que, en la sustentación del recurso de apelación, el recurrente debe presentar unos argumentos a través de los cuáles refute o controvierta la decisión proferida por el *a quo*, ya que solamente sobre estos reparos tiene competencia el *ad quem* para pronunciarse, exceptuando aquellas decisiones que el juez deba adoptar de oficio, en virtud de lo establecido en la ley.

Al respecto, la jurisprudencia de esta Corporación ha señalado, en reiterados pronunciamientos, que para que el juez de segunda instancia pueda ejercer la facultad jurisdiccional que la ley le ha conferido se hace necesario confrontar la providencia impugnada con los fundamentos de la apelación incoada en su contra:

"El recurso de apelación es un instrumento judicial, en este caso, para impugnar una sentencia controvirtiéndola con argumentos que apunten a desvirtuarla total o parcialmente y sirvan de marco al juez de segunda instancia para llevar a cabo la función revisora que comporta tramitar y decidir una apelación.

*Esa función, que no es oficiosa, tiene que apoyarse en la argumentación contenida en la sustentación del recurso de apelación, que le debe servir al ad quem para soportar la decisión de revocar o modificar la sentencia de primera instancia según lo pretendido por el apelante"*²⁸.

Sumado a lo anterior y en el mismo sentido, esta Subsección ha manifestado que:

*"De conformidad con el principio de congruencia, al superior, cuando resuelve el recurso de apelación, sólo le es permitido emitir un pronunciamiento en relación con los aspectos recurridos de la providencia del inferior, razón por la cuál la potestad del juez en este caso se encuentra limitada a confrontar lo decidido con lo impugnado en el respectivo recurso y en el evento de que exceda las facultades que posee en virtud del mismo, se configurará la causal de nulidad prevista en el numeral 2 del artículo 140 del Código de Procedimiento Civil, relativa a la falta de competencia funcional"*²⁹.

Así las cosas, debe verificarse si en el presente asunto el recurrente presentó una real sustentación del recurso de apelación.

[Negrillas fuera de texto].

Para la Sala, el reparo formulado, cómo exigencia del artículo 320 del CGP, y la necesaria confrontación entre lo «decidido» y lo «impugnado» - aspecto analizado en las sentencias referidas-, obliga a que las valoraciones presentadas en el recurso de apelación tengan un mínimo sustento por cada causal alegada.

Es por ello que la doctrina, en cuánto a la motivación y debida fundamentación de los recursos, ha dicho lo siguiente³⁰:

Al estudiar las diversas clases de recursos se observa que todos deben ser motivados, es decir, que no basta el deseo de la parte de recurrir una determinada providencia, sino que debe indicar el porqué de su inconformidad debidamente fundamentada. [...]

Se encuentra así que si se interpone un recurso y no se sustenta dentro de la ocasión determinada por la ley procesal, igualmente será ineficaz el mismo, pues no podrá llegar a ser decidido. Ahora bien, las bases de la sustentación en veces, tal cómo sucede en los de apelación, casación, revisión y anulación, fijan el alcance del poder decisorio del juez pues queda limitado por las causales que se hayan alegado sin que le esté permitido ir más allá de ellas, mientras que en los restantes recursos, le dan una mayor amplitud a su análisis [...] [Negrillas fuera de texto].

Y lo anterior está conectado con la razón de ser de la apelación³¹:

La natural reacción de una persona cuando se le resuelve desfavorablemente la controversia, así no sea de carácter judicial, se manifiesta en el deseo de desobedecer la decisión adoptada, porque tal cómo advierte el maestro Couture, motiva el sentimiento de rebelarse, de alzarse en contra de la determinación, en fin, de desconocerla. El recurso de apelación, en sentir del tratadista uruguayo, es "el instrumento técnico que recoge esa misma protesta. El alzarse por sublevarse se sustituye por la alzada por apelar. La justicia por mano propia se reemplaza por la justicia de un mayor juez". Realmente es la apelación la forma civilizada de expresar el descontento frente a providencias que nos son lesivas y evitar sus efectos.

El artículo 320 del Código que indica los rasgos y fines característicos de la apelación dice: "El recurso de apelación tiene por objeto que el superior examine la cuestión decidida, únicamente en relación con los reparos concretos formulados por el apelante, para que el superior revoque o reforme la decisión", de ahí que en virtud de ella será el juez de la primera instancia, a quo, quién habrá de decidir la manifestación de inconformidad presentada por una de las partes, o terceros habilitados por intervenir, contra una providencia judicial. [Negrillas fuera de texto].

Por las anteriores razones, esta Sala comparte lo que también ha dicho la Corte Suprema de Justicia sobre aquello denominado cómo el *thema decidendum* de la segunda instancia³²:

Cómo corolario de todo lo dicho, queda la afirmación de que el juez de segundo grado no es libre en la definición de los contornos de su competencia, ni puede concretar sin ataduras '*qué es lo desfavorable al apelante*', para atraer una competencia de la que carece o desdeñar una que nítidamente le ha sido atribuida, no sólo por la ley, sino por el acto procesal de parte que le transmite la desazón del litigante frente al fallo. Tal es el genuino sentido del principio *tantum devolutum quantum apelatum*, de este modo ya no es posible la apelación general (*appellatio generalis respectu causae non valet*), pues la exigencia legal de sustentación del recurso de apelación impide que hoy haya el tipo de apelación *-apud acta-* en el que bastaba con decir *-apelo-*. [Negrillas fuera de texto].

Así mismo, derivado de todo lo anterior, la Sala estima que por irremediable lógica entre el recurso de apelación y los alegatos de conclusión también debe haber una mínima congruencia, pues si en los alegatos se presentan argumentos completamente novedosos a los de la impugnación no sólo se sorprendería a la otra parte, vulnerándole así su derecho al debido proceso judicial, sino que se terminaría distorsionando el alcance y objeto del recurso de apelación.

Sobre este último aspecto, esta corporación ha sostenido desde hace mucho tiempo lo siguiente:

Esta Corporación ha sostenido que la competencia funcional del juez de segunda instancia está limitada por las razones de inconformidad expresadas por el recurrente en el recurso de apelación. Lo anterior significa que las competencias del juez de la apelación, cuando el apelante es único, no son irrestrictas, pues están limitadas, en primer lugar, por el principio de la *non reformatio in pejus* (art. 31 de la Constitución Política y 328 del CGP), y en segundo, por el objeto mismo del recurso, cuyo marco está definido, a su vez, por los juicios de reproche esbozados por el apelante, en relación con la situación creada por el fallo de primera instancia. Así pues, al *ad quem* le está vedado, en principio y salvo las excepciones hechas por el legislador, revisar temas del fallo de primera instancia que no fueron objeto de impugnación, cómo quiera que los mismos quedan excluidos del siguiente debate y, por lo tanto, debe decirse que, frente a dichos aspectos, termina por completo la controversia. Ahora bien, conviene precisar que los alegatos de conclusión presentados en segunda instancia por la parte demandante deben estar dirigidos a controvertir los argumentos del recurso de apelación, más no a incluir nuevos aspectos, que no han sido sometidos oportunamente a consideración de la contraparte. [Negrillas fuera de texto].³³

En el asunto sometido a estudio, la Sala pudo evidenciar dos particularidades: por un lado, el recurrente hizo mención a una causal sin desarrollarla o explicarla de forma mínima. Por el otro, en los alegatos de conclusión en segunda instancia efectuó unos razonamientos diferentes, no sólo respecto del recurso de apelación, sino con la misma demanda.

En el siguiente cuadro, se hace el registro de forma enunciativa sobre las causales que presentó el demandante durante el trámite de este proceso contencioso:

Demanda	Alegatos de conclusión en primera instancia	Recurso de apelación	Alegatos de conclusión en segunda instancia
- Violación al debido proceso por aspectos generales. - Falsa motivación.	- Desviación de poder, sin desarrollar la esta causal. - Falsa motivación	- Desviación de poder, sin desarrollar la esta causal. - Falsa motivación.	- Violación al debido proceso por aspectos específicos relacionados con la práctica de pruebas y la versión libre y espontánea. (Temas novedosos que no fueron incluidos ni siquiera en la demanda). -Falsa motivación.

En ese orden de ideas, la Sala no se referirá a la causal de desviación de poder, porque en el recurso no se efectuó una mínima sustentación. Tampoco examinará aquellas inconformidades relacionadas con la supuesta violación al debido proceso, pues estas, además de lo novedoso frente a los planteamientos de la demanda, no hicieron parte del recurso de apelación contra la sentencia de primera instancia.

3. ASUNTO SOMETIDO A ESTUDIO

Así las cosas y de conformidad con los argumentos expuestos en el recurso de apelación, el problema jurídico que debe resolver esta Subsección es el siguiente:

¿Los actos administrativos disciplinarios mediante los cuáles se sancionó al señor Lucas Mauricio Cuervo Hernández fueron expedidos con falsa motivación, por cuánto las pruebas no demostraron la conducta que le fue imputada?

La Sala sostendrá la siguiente tesis:

Las pruebas que obran en el proceso disciplinario sí demostraron la conducta constitutiva de la falta disciplinaria que le fue atribuida al demandante.

Para desarrollar este problema se hará una exposición de los siguientes temas:

- La falsa motivación cómo causal de nulidad de los actos administrativos (3.1).
- Criterios para la valoración racional de la prueba testimonial (3.2)
- Criterios para la valoración en conjunto de los medios probatorios obrantes en la actuación (3.3)
- Caso concreto (3.4).

3.1 La falsa motivación cómo causal de nulidad de los actos administrativos.

El vicio de falsa motivación se configura cuando las razones invocadas en la fundamentación de un acto administrativo son contrarias a la realidad. Sobre el particular la jurisprudencia de esta Subsección indicó³⁴:

Los elementos indispensables para que se configure la falsa motivación son los siguientes: (a) la existencia de un acto administrativo motivado total o parcialmente, pues de otra manera estaríamos frente a una causal de anulación distinta; (b) la existencia de una evidente divergencia entre la realidad fáctica y jurídica que induce a la producción del acto y los motivos argüidos o tomados como fuente por la administración pública o la calificación de los hechos, y (c) la efectiva demostración por parte del demandante del hecho de que el acto administrativo se encuentra falsamente motivado [...]

Así las cosas, el vicio de nulidad aparece demostrado cuando se expresan los motivos de la decisión total o parcialmente, pero los argumentos expuestos no están acordes con la realidad fáctica y probatoria, lo que puede suceder en uno de tres eventos a saber:

- Cuando los motivos determinantes de la decisión adoptada por la administración se basaron en hechos que no se encontraban debidamente acreditados;
- Cuando habiéndose probado unos hechos, estos no son tenidos en consideración, los que habrían podido llevar a que se tomara una decisión sustancialmente distinta.
- Por apreciación errónea de los hechos, «de suerte que los hechos aducidos efectivamente ocurrieron, pero no tienen los efectos o el alcance que les da el acto administrativo [...]».³⁵

En lo que respecta a los actos administrativos disciplinarios, una causal de falsa motivación podría estar relacionada con la valoración probatoria que se haga de la respectiva conducta o con el entendimiento y acreditación de cualquiera de las categorías que conforman la responsabilidad disciplinaria, esto es con la tipicidad, ilicitud sustancial o la culpabilidad. Allí converge tanto la imputación fáctica como la imputación jurídica, formuladas en cada proceso, por lo cuál resulta indispensable analizar la realidad de lo sucedido con las pruebas obrantes en el proceso.

3.2 Criterios para la valoración racional de la prueba testimonial.

Uno de los medios de prueba más importantes en el marco de los procedimientos disciplinarios es el testimonio de terceros. A través de este, el juez o la autoridad que instruya un trámite sancionatorio puede reconstruir los hechos objeto de investigación, a partir de la narración que realice un testigo, distinto de la persona implicada, que haya tenido conocimiento de estos por haberlos percibido con sus sentidos³⁶. A pesar de que, con la divulgación del documento en sus diversas formas, la necesidad del testimonio se ha visto disminuida, aún es la prueba más frecuente en procesos de todo orden, y en ocasiones la única, sobre todo cuando se busca probar la comisión de actos ilícitos³⁷.

La prueba testimonial ofrece algunos peligros, a los cuáles inevitablemente está sometida la justicia a la hora de valorarlos³⁸; los riesgos de error y falsedad son frecuentes y difíciles de descubrir; no obstante, no puede considerarse que el remedio a estos problemas consista en eliminar esta prueba, pues, salvo en el campo de los negocios jurídicos, «es un mal necesario»³⁹.

Ahora bien, conviene mencionar que otros medios de prueba también pueden ofrecer todo tipo de inseguridades: los documentos eventualmente no son auténticos, la confesión puede utilizarse con fines ilegales, los indicios suelen ser difíciles de apreciar y los peritos pueden equivocarse en sus dictámenes. En todo caso, la lectura realista de estas dificultades no debe condenar a la fatalidad. Para morigerar estos riesgos respecto del testimonio, por ejemplo, basta que el juez o la autoridad disciplinaria lo pueda someter a una crítica rigurosa, técnica y científica, que considere tanto las condiciones subjetivas del testigo como las objetivas de cada caso⁴⁰.

La valoración del testimonio es la operación mental que realiza el juez o la autoridad con competencia para decidir, en un procedimiento

sancionatorio, que tiene cómo objetivo conocer el valor de convicción de este⁴¹. La fuerza probatoria material, que se determina mediante ese ejercicio, depende de que el juez encuentre o no, en cada uno de los testimonios, y en su conjunto con los demás elementos de prueba, argumentos que le sirvan para formarse su convencimiento sobre los hechos que interesen al proceso⁴².

Se resalta que, en el análisis de la prueba testimonial, es donde deben utilizarse con mayor rigor las reglas de la sana crítica⁴³. Desde la doctrina, se han hecho trabajos que buscan determinar criterios racionales para valorar este medio de prueba a partir de los desarrollos de la psicología del testimonio, de los cuáles se resaltan cuatro, que pueden servirle a los jueces y funcionarios en general para acercarse a la estimación objetiva de la credibilidad de los declarantes. Estos son los siguientes: la coherencia del relato, su contextualización, las corroboraciones periféricas y la existencia de detalles oportunistas⁴⁴. Estos parámetros, que desde ya se advierte que no pueden ser estudiados de manera aislada sino conjunta y comprehensiva, se exponen a continuación.

- *La coherencia del relato*

La adecuada estructuración lógica del relato ha sido uno de los criterios más relevantes a la hora de valorar la credibilidad del testigo. En este caso, en materia punitiva, se exige una persistencia en la incriminación, esto es, que la declaración no se contradiga. A pesar de lo anterior, el hecho de que una persona exprese un relato coherente no es sinónimo automático de su veracidad, toda vez que las contradicciones pueden originarse en fallos naturales de la memoria del sujeto y, además, los testimonios falsos suelen presentarse de una manera continuamente estructurada y generalmente cronológica⁴⁵.

De esta manera, si bien la coherencia de un testimonio no es un dato a tener en cuenta por sí sólo, a la hora de valorar su credibilidad, ello no quiere decir que sea inútil, porque puede servirle al juez si lo analiza conjuntamente con los otros parámetros probatorios que tiene a su disposición.

- *La contextualización del relato*

La contextualización consiste en que el testigo describa datos del entorno espacial o temporal en el que tuvieron lugar los hechos acerca de los cuáles declara. Así, si lo que manifiesta se inserta fácilmente en ese ambiente, ello puede configurarse en un indicio de su verosimilitud⁴⁶. En este punto, se reitera que este parámetro también puede ser distorsionado por la memoria, pero, si esos hechos ambientales son plausibles y son declarados de forma espontánea por el testigo, suele valorarse que es difícil que su declaración corresponda a una mentira.

- *Las corroboraciones periféricas*

Este criterio se refiere a que el relato de un testigo se vea corroborado por otros datos aportados al proceso que, indirectamente, acrediten la veracidad de la declaración. En ese sentido, esta pauta requiere que coincidan las diferentes declaraciones que varios sujetos hayan realizado sobre un mismo hecho, o que el testimonio del que se estudia su credibilidad, se reafirme con los indicios a través de los cuáles se construyen presunciones que acreditan la hipótesis fáctica a probar⁴⁷.

- *La existencia de detalles oportunistas a favor del declarante*

Finalmente, esta pauta consiste en que el testigo haga referencia a datos innecesarios que busquen favorecer a una de las opciones que se debaten en el proceso, o incluso al propio declarante. En este caso se trata, por ejemplo, de manifestaciones sobre el carácter o la intencionalidad de una de las partes, o justificaciones de las propias actuaciones o de la persona que se quiere beneficiar, las cuáles van más allá de lo que se le haya preguntado al declarante. Estos detalles son indicadores de pérdida de objetividad del testigo que pueden conducir a la falsedad de sus afirmaciones⁴⁸.

3.3 Criterios para la valoración en conjunto de los medios probatorios obrantes en la actuación.

Una vez que la autoridad disciplinaria ha analizado cada medio probatorio de forma individual, cómo lo sería cada uno de los testimonios en la forma indicada en el numeral anterior, lo procedente es efectuar el análisis en conjunto de todos los medios probatorios, conforme a lo preceptuado en el artículo 141 de la Ley 734 de 2002. Esta norma indica que las pruebas se apreciarán conjuntamente, de acuerdo con las reglas de la sana crítica.

En consecuencia, no existe una tarifa legal para decir cuál es la forma de acreditar o desvirtuar ciertos hechos o circunstancias, por cuánto el convencimiento debe someterse a la objetividad y a la racionalidad, sin que ello implique la utilización de excesivos formalismos y fórmulas sacramentales.

En ese sentido, la sana crítica 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 cuánto 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, cómo también pueden ser construidas por conocimientos públicos y privados.⁴⁹ Una regla de la experiencia plena es la que tiene en cuenta tanto lo colectivo cómo lo público.⁵⁰ Estas pueden acreditarse por cualquier fuente de conocimiento, sin que sea necesario una prueba o cierta formalidad.⁵¹

En esas condiciones, cuando el material probatorio de determinado proceso está construido esencialmente por pruebas testimoniales, es necesario que cada una de ellas proceda a corroborarse con la otra y, en tal forma, que las conclusiones que se vayan forjando se sometan a los principios antedichos. Así, por ejemplo, si los testimonios A, B y C indican que el sujeto que se investiga es autor de haber solicitado un dinero en determinado sitio, es necesario que dicha hipótesis no sea desvirtuada con otra prueba que de forma irrefutable diga lo contrario, cómo, por ejemplo, que aparezca el registro documental de que aquella persona no estaba en dicho lugar o que otro grupo de testigos aseguren haberla visto en otra parte. Ello, además de lo evidente o cuando menos plausible, estaría en contra del principio de no contradicción.

De igual manera, si ese mismo grupo de declarantes insiste en que determinado individuo efectuó una indebida exigencia y muchas de las circunstancias de tiempo, modo y lugar allí indicadas están respaldadas con otros testimonios diferentes u otra clase de pruebas, la conclusión irá adquiriendo una verosimilitud suficiente, en los términos denominados cómo de más allá de toda duda razonable⁵².

De la misma forma, puede suceder que entre los testigos haya algunas contradicciones en sus manifestaciones. Recuérdese que «el hecho de que los diferentes testimonios de varios declarantes no coincidan en estas circunstancias periféricas, no quiere decir que todos ellos mientan, y ni siquiera que mienta alguno de ellos, sino que recuerdan los hechos de modo distinto, cómo consecuencia del funcionamiento de la memoria»⁵³.

Lo anterior es apenas entendible por cuánto cada persona, desde distintos enfoques, puede presenciar determinados hechos. En tal modo, es posible que más adelante no los recuerde de forma fehaciente o que incluso se equivoque en algunos detalles, producto de la pérdida de memoria o que aparezcan falsos recuerdos⁵⁴. No obstante, lo fundamental es que dichas contradicciones no sean esenciales, pues si los sujetos aseguran que alguien obró de determinada manera, no será exigible que todos concuerden en la forma de voz, el orden de las intervenciones, el número exacto de las demás personas que estaban presentes y los demás detalles que no hagan parte del acto principal de lo que se está debatiendo.

De esa manera, los razonamientos probatorios pueden apoyarse en otros medios de convicción que objetiva y certeramente lleven a la autoridad a afirmar que algunos hechos, los principales 'por supuesto', sucedieron de determinada forma. Así las cosas, una adecuada valoración probatoria estará sustentada en las amplias posibilidades para formarse el convencimiento sobre algo que ocurrió, cuyo único límite será el de aplicar correctamente los principios de la sana crítica.

3.4 Caso concreto.

En el orden que fue utilizado por el recurrente, la Sala procederá de la siguiente manera:

- Analizará si las contradicciones y reparos efectuados en la impugnación tienen o no vocación de prosperidad.

- Efectuará un análisis en conjunto de los medios de prueba obrantes en el expediente.

- Realizará la respectiva conclusión.

3.4.1 Sobre las contradicciones y reparos efectuados en la impugnación.

La primera contradicción puesta de presente en el recurso fue la relacionada con la declaración de la señora Marilyn Liliana Timarán:

Mientras las autoridades concluyeron que Marilyn Liliana Timarán había afirmado que el demandante le había pedido un dinero diciéndole que lo dejara en el baño, esta testigo dijo lo siguiente: «yo recibo los documentos y mi sobrino ya llevaba la moto, la llevamos a un parqueadero, la dejamos guardada y JHONY se subió en el taxi que cogimos y nos fuimos para la casa.

Para la Sala, este extracto no es una contradicción, sino un complemento o circunstancia posterior del aspecto central relatado por la señora Marilyn Liliana Timarán. En efecto, cuando la particular recibió los documentos y su sobrino ya tenía en su poder la moto, era porque el dinero solicitado ya había sido dejado en el baño del CAI. Por tanto, no puede haber contradicción en una narración que cronológicamente fue después a la exigencia y entrega del dinero.

La segunda contradicción, según el apelante, fue entre el testimonio de la señora Marilyn Liliana Timarán y la declaración del señor Jhonny Alexander Mesa:

«Cuando entré a dejar el dinero en el baño estaba sola». No obstante, ello no sería cierto, porque su sobrino en su declaración dijo que «cuando los policías cogieron la moto y la subieron al panel, nos dijeron que nos retiráramos; en ese momento yo me fui para mi casa y mi tía Marilyn ya estaba en el CAI Bomboná y me fui para allá, cuando llegué a Bomboná estaba mi tía con unos amigos WILSON y GIOVANNY».

La Sala constata que el apelante le está dando una contextualización diferente a ambas declaraciones. Al respecto, el recurrente soslayó que uno fue el momento cuando la señora Marilyn Liliana Timarán arribó al CAI; otro, el instante en que el policial sostuvo la conversación en donde, a decir de los testigos, indicó lo costoso que podría ser las consecuencias de la inmovilización de la moto y por dejarla a disposición de las autoridades de tránsito; otro más fue el momento en que se hizo la solicitud del dinero o exigencia, en donde uno de los acompañantes entró a decirle al uniformado que no tenía ese dinero; uno más el lapso que transcurrió con la solicitud, traída y entrega del dinero a la señora Marilyn Liliana Timarán; y uno momento final en el que esta señora Marilyn se dispuso a dejar el dinero en el baño del CAI.

En esa narración contentiva de hechos coherentes y cronológicos no hay lugar para ninguna contradicción, pues sí fue cierto que la señora Marilyn Liliana Timarán se aproximó al CAI en compañía de dos personas, pero que en el instante de dejar el dinero en el baño lo hizo sola mientras sus conocidos la esperaban afuera de las instalaciones del centro de atención policial.

Una tercera refutación respecto de estos testimonios se presentó así:

Marilyn Liliana Timarán dijo que cuando llegó al CAI no vio a su sobrino; que ella entró al CAI a hablar con el agente 'patrullero demandante' y que cuando arribó el dinero su sobrino Jhony ya llevaba la moto, mientras su amigo Giovanni se quedó afuera.

La Sala tampoco observa ninguna contradicción, pues mientras la señora Marilyn Liliana Timarán dejaba el dinero en el baño, lo que le implicaba entrar, dejar los dos billetes de cincuenta mil pesos en el inodoro y tomar los veinte mil pesos que a título de vueltas le había dejado el uniformado en instantes previos, el demandante pudo dar la autorización para que retiraran la motocicleta de aquel sitio. Por eso, la salida de la señora Marilyn Liliana Timarán del CAI coincidió con el retiro de la motocicleta por parte del señor Jhonny Alexander Mesa.

Por su parte, un cuarto reparo lo hizo contra el declarante Jhonny Alexander Mesa, a quién tachó de falso e inhábil.

Sin embargo, la Subsección considera que el hecho de que el joven Jhonny Alexander Mesa estuviera bajo el influjo de bebidas embriagantes ello no lo hace un testigo inhábil. En efecto, Jhonny Alexander Mesa podría ser un testigo sospechoso, pero este tipo de declarantes deben ser examinados con mucho mayor rigor y muy especialmente con el análisis de las demás pruebas obrantes en el proceso. Por lo pronto, lo que se puede constatar es que su relato fue coherente y contextualizado y que esta persona no estaba en condiciones anormales cómo para no poder presenciar lo que sucedía. El hecho más diciente de esta situación es que, según las pruebas, cuestión en que las partes están de acuerdo, este individuo fue el que retiró por su propia cuenta la motocicleta del CAI. Por tanto, si podía hacerlo, era porque sus funciones psicomotrices y sensoriales también le permitían presenciar los hechos sucedidos.

Una quinta inconformidad la argumentó el apelante por cuánto las autoridades disciplinarias consideraron a Jhonny Alexander Mesa cómo testigo de la exigencia del dinero, cuando ello no era cierto.

Pese a ello, la Sala considera que el apelante intentó confundir la exigencia y entrega del dinero en un mismo acto, cuánto lo cierto es que la indebida solicitud se dio de manera previa, tanto a la señora Marilyn Liliana Timarán cómo al joven Jhonny Alexander Mesa. Por su parte, otro asunto fue la entrega del dinero, que se dio en circunstancias especiales, por cuánto era conveniente que ello se hiciera de la forma más disimulada posible y que adicionalmente, para concretar la suma de los ochenta mil pesos (\$80.000), se debían dejar unos billetes en el baño (\$100.000) y tomar otro billete de \$20.000 para materializar la transacción irregular por el precio exacto que había sido convenido.

En sexto lugar, el recurrente presentó distintas inconformidades por las supuestas contradicciones de los testigos de nombres «Wilson» y «Giovanni», pues a estas personas no les constó la exigencia y entrega del dinero.

La Sala considera que es parcialmente cierta la aseveración del demandante, pues conforme al relato de todos los testigos estas personas estuvieron la mayoría del tiempo al margen del acuerdo al que habría llegado el demandante y la señora Marilyn Liliana Timarán, quién de forma adicional, se repite, se dirigió al baño para dejar el dinero solicitado. No obstante, uno de los declarantes fue el que trajo el dinero de la casa (Wilson) y el otro entró en el CAI (Giovanni) para decirle al Policía, momentos antes de lo acordado con él, que no tenían el dinero. Desde luego que en estos actos intermedios no se dio la exigencia y entrega del dinero, pero fueron situaciones en las que cada uno de los declarantes fue protagonista y cuyos episodios concuerdan de manera muy lógica con la indebida exigencia y posterior entrega del dinero.

Frente a lo anterior, se pregunta la Sala lo siguiente: ¿para qué el testigo Wilson se trasladó a la casa de la señora Marilyn a traer la suma de cien mil pesos? Del mismo modo, ¿para qué el testigo Giovanni, en instantes previos, entró al CAI a decirle al patrullero Cuervo que no tenían dinero? Obsérvese que ninguno de los declarantes afirmó que le hubiese constado directamente la entrega del dinero al policía, pero sí narraron situaciones que concuerdan con lo que aseveraron los testigos principales, cómo lo fueron Marilyn Liliana Timarán y Jhonny Alexander Mesa. De esa manera, el mérito probatorio final de estas versiones dependerá del análisis que se haga en conjunto de todos los medios probatorios, pero es impropio descartar de entrada estas declaraciones por el hecho que no hayan visto la entrega del dinero.

En séptimo lugar, algo similar ocurre con el testimonio del señor expolicía Héctor Licinio Mesa, quién es el padre del señor Jhonny Alexander Mesa, pues este ni siquiera estuvo en el CAI.

Sin embargo, para la Sala si bien es cierto que a esta persona no le constó la exigencia y entrega del dinero (cómo así lo sostuvieron las decisiones sancionatorias), fue quién llamó a la uniformada en el grado de intendente de nombre «Lucy» para decirle que su hijo y demás familiares habían sido objeto de un procedimiento irregular en el CAI. En tal forma, esta versión está respaldada con la declaración de la intendente Lucy Coral Martínez Daza⁵⁵, quién aseveró que recibió la llamada del expolicía Licinio diciéndole que a su hijo le retuvieron la motocicleta y que le habían pedido una suma de dinero. A su vez, según el mismo investigado y aquí demandante esta llamada fue cierta, pues

según su versión la señora intendente llamó al CAI para conocer cuál era la novedad con el hijo de un exintegrante de la institución. Luego, entonces, al señor Héctor Licinio Mesa no le constó directamente la exigencia y entrega del dinero, pero sí puso en conocimiento de una uniformada lo sucedido y esta a su vez se comunicó con el CAI para averiguar lo que estaba pasando. Por tanto, estas aseveraciones y situaciones deberán ser examinadas en conjunto con los medios probatorios obrantes en la actuación. Pese a ello, lo que es improcedente es solicitar que esta declaración no se tenga en cuenta en el juicio de responsabilidad disciplinaria del demandante.

En octavo lugar, el recurrente consideró un error que no se analizaran las graves conductas que cometieron los testigos por cuánto fueron sorprendidos haciendo sus necesidades fisiológicas en la puerta de la iglesia.

Sin embargo, para la Sala aquellas circunstancias no eran el objeto del proceso disciplinario, por cuánto el mal proceder de los particulares nada tenía que ver con el aspecto central del debate en cuánto a si el policía había o no pedido el dinero por autorizar la entrega de la motocicleta. Además, ese señalamiento no cobijaría a la señora Marilyn Liliana Timarán, quién fue la que se vio obligada a dejar el dinero en el baño.

Cómo un último reparo, el apelante afirmó que al parecer esta persona se había apropiado de un dinero de un familiar, pero ciertamente ni en la actuación disciplinaria ni en este proceso existe un mínimo elemento para sustentar tal aseveración. Por el contrario, obra la declaración del acompañante de nombre Wilson, quién narró que fue él quién fue hasta la casa de la señora Marilyn Liliana Timarán para traer el dinero. Por tanto, la tesis de la apropiación del dinero a manos de esta persona es a todas luces infundada.

En conclusión, ninguna de las contradicciones e inconformidades puestas de presente por el apelante está llamada a prosperar.

3.4.2 Análisis en conjunto de los medios de prueba obrantes en el expediente.

La Sala pone de presente que no sólo los testimonios analizados por el recurrente comprometieron la responsabilidad del patrullero Lucas Mauricio Cuervo, sino otros hechos y situaciones que fueron valoradas acertadamente por las autoridades disciplinarias y que se omitieron en el recurso de apelación.

En efecto, se trata de que los particulares pudieron recuperar la motocicleta en el CAI, sin que se siguiera el procedimiento legal ya que la documentación no estaba en regla y porque el vehículo fue aprendido en situaciones que ameritaban la intervención de las autoridades de tránsito. Al respecto, esta situación fue registrada en las decisiones de instancia, en las que se resaltó que el aquí demandante anotó en los libros de Policía que «la motocicleta estaba abandonada», cuando en realidad ello no era cierto.

Además, para esta Subsección el análisis en conjunto de todas las pruebas lleva a acudir a las siguientes máximas de la experiencia: si unos policías retienen un automotor con la documentación incompleta y en circunstancias de evidente infracción de la ley y los particulares, después de haber interactuado con el uniformado a cargo del procedimiento, consiguen la entrega de dicho automotor sin que supuestamente se pida nada a cambio, ¿cuál sería la razón para que algunos de esos particulares le hayan puesto en conocimiento a una policial vía teléfono que le habían solicitado una suma de dinero? ¿Cuál puede ser el motivo para que al día siguiente se interponga una queja por escrito y que una persona diferente, quién entregó el dinero, afirme bajo la gravedad del juramento que fue objeto de la indebida solicitud?

Las reglas de la experiencia podrían ayudar a entender una de dos posibilidades razonables. Una, que los particulares probablemente se pueden molestar por un procedimiento policial porque este se llevó a cabo (automotor dejado a disposición de las autoridades de tránsito), ya sea con la solicitud indebida o sin ella, por cuánto un bien de su propiedad ha sido aprehendido y ello les va a significar una considerable pérdida. O la otra, que a pesar de que no se lleve a cabo el procedimiento, su inconformidad radique, por ejemplo, en que hayan sido objeto de un pedimento irregular, pues puede que no afronten un perjuicio, pero sí que les indigne que el servidor público no cumpla su deber. En esta hipótesis, el caso sería mucho más dicente cuando se terminando entregando el dinero exigido.

Sin embargo, lo que sí parece poco probable es que se presente la siguiente situación: que los particulares no sean objeto de alguna solicitud indebida ni de la aplicación del procedimiento de tránsito; que de forma consecuente logren recuperar el automotor, evitando los perjuicios económicos y de otra índole que habrían tenido que afrontar si ese vehículo hubiese llegado a las autoridades de tránsito; que de forma

posterior procedan a interponer una queja por una conducta inexistente, pues en la posibilidad de recuperar el bien el policial les habría ayudado; y adicionalmente que con el transcurso de los días se atrevan a sostener en una declaración juramentada que determinado uniformado (el que en esa hipótesis los ayudó sin pretender nada a cambio y que gracias a ello les evitó un mayor perjuicio) cometió una conducta irregular de la cuál todos serían conscientes de que no existió.

De esa manera, estas máximas de la experiencia le dan crédito a las declaraciones de la señora Marilyn Liliana Timarán y Jhonny Alexander Mesa; estos testimonios a su vez son lógicos y coherentes con los de los acompañantes de nombre «Wilson» y «Giovani», por muy de que a estas personas no les haya constado el exacto momento de la entrega del dinero. De la misma manera, todo el episodio narrado converge con mucha fuerza con la llamada que le hizo el expolicial y padre del joven Jhonny Alexander Mesa a la intendente Lucy Coral Martínez Daza, quién de forma clara y convincente narró que aquel le puso en conocimiento lo sucedido.

Adicional a lo anterior, ninguna de las declaraciones se caracterizó por la entrega de detalles oportunistas, cómo lo hubiese sido que a todos les constó la exigencia o entrega de dinero. Por el contrario, sus relatos fueron claros, coherentes y todas sus explicaciones fueron corroboradas con otras pruebas, cómo lo fue el testimonio de la policial de nombre «Lucy» y con la irrefutable evidencia de que la motocicleta no fue puesta a disposición de las autoridades de tránsito, sino entregada a quienes de forma posterior señalaron el mal proceder del patrullero Lucas Mauricio Cuervo Hernández.

Por tanto, el análisis en conjunto sí permitió demostrar la autoría de la conducta del demandante, tal y cómo lo concluyeron las autoridades disciplinarias.

3.4.3 Conclusión.

En ese orden de ideas, la Sala considera que el recurrente se limitó a analizar de forma individual las principales pruebas testimoniales, para lo cuál puso de presente algunas situaciones de inconformidad que no fueron ciertas y además soslayó el análisis en conjunto de todos los medios probatorios que fueron recaudados en el expediente disciplinario, razón por la cuál sus pretensiones presentadas en el recurso de apelación no están llamadas a prosperar.

DECISIÓN DE SEGUNDA INSTANCIA

Así las cosas, esta Subsección considera que los actos administrativos disciplinarios no incurrieron en el vicio de falsa motivación, razón por la que se confirmará la sentencia de primera instancia que denegó las pretensiones de la demanda.

Condena en costas

Esta Subsección⁵⁶ sentó posición sobre la condena en costas en vigencia del CPACA. En aquella oportunidad se determinó el criterio objetivo-valorativo para la imposición de condena en costas por lo siguiente:

- a) El legislador introdujo un cambio sustancial respecto de la condena en costas, al pasar de un criterio «subjetivo» -CCA- a uno «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 cómo lo ordena el CGP, esto es, con el pago de gastos ordinarios del proceso y con la actividad del abogado

efectivamente realizada dentro del 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 sea la parte vencida 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 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 éstas.

f) La liquidación de las costas [incluidas las agencias en derecho], la hará el despacho de primera o única instancia, tal y como lo indica el CGP⁵⁷, previa elaboración del secretario y aprobación del respectivo funcionario judicial.

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

Por tanto, y en ese hilo argumentativo, en el presente caso se condenará en costas en segunda instancia a la parte demandante, en la medida en que, conforme el ordinal 3.º del artículo 365 del CPACA, resultó vencida en el proceso y estas se causaron por la actuación procesal de su contraparte a través de apoderado.

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

FALLA

Primero: Confírmese la sentencia proferida por el Tribunal Administrativo de Nariño el 3 de junio de 2016, que denegó las pretensiones, en el trámite del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho instaurado por el señor Lucas Mauricio Cuervo Hernández contra la Nación, Ministerio de Defensa, Policía Nacional.

Segundo: Se condena en costas de segunda instancia a la parte demandante, por ser la vencida en la controversia.

Tercero: Ejecutoriada esta providencia, devuélvase el expediente al tribunal de origen y háganse las anotaciones pertinentes en el programa informático «Justicia Siglo XXI».

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

La anterior providencia fue discutida y aprobada por la Sala en la presente sesión.

WILLIAM HERNÁNDEZ GÓMEZ

Firma electrónica

RAFAEL FRANCISCO SUÁREZ VARGAS

Firma electrónica

GABRIEL VALBUENA HERNÁNDEZ

Firma electrónica

CONSTANCIA: La presente providencia fue firmada electrónicamente por la Sala en la plataforma del Consejo de Estado denominada SAMAI. En consecuencia, se garantiza la autenticidad, integridad, conservación y posterior consulta, de conformidad con el artículo 186 del CPACA.

NOTAS DE PIE DE PÁGINA:

1. Sentencia visible en los folios 661-677 del expediente.

2. Folios 272-292, *ibidem*.

3. Folios 313-315, *ibidem*.

4. «4. Solicitar o recibir directa o indirectamente dádivas o cualquier otro beneficio, para sí o para un tercero, con el fin de ejecutar, omitir o extralimitarse en el ejercicio de sus funciones».

5. Folios 316 y 317 del expediente.

6. Folios 345-361 del expediente.

7. Folios 620 a 625 del expediente y conforme al DVD que obra en el folio 619, *ibidem*.

8. Folios 647-656 del expediente.

9. Folios 632-646, *ibidem*.

10. Conforme a la constancia de la secretaría del Tribunal, visible en el folio 657, *ibidem*.

11. Folios 661-677, *ibidem*.

12. Folios 679-688, *ibidem*.

13. Más adelante, el recurrente transcribió otros extractos de las declaraciones para insistir en estas mismas contradicciones. Para ello, se refirió al aparte en donde la señora Marilyn Liliana Timarán afirmó estar en su casa cuando recibió una llamada el día de los hechos cómo a las 5.00 de la tarde. Igualmente, narró el episodio contado por el señor Jhonny Alexander Mesa ampliando detalles en el momento en que se llevaron la motocicleta para el CAI. Pese a ello, las supuestas contradicciones son las mismas: que Marilyn Liliana Timarán no vio a su sobrino, que cuando entregó el dinero estaba sola y que ya su sobrino estaba retirando la motocicleta. Por su parte, que la versión de Jhonny Alexander Mesa es que su tía no estaba sola, porque estaba con sus amigos y que cuando él llegó vio que se dispuso a hablar con el demandante para entregarle el dinero.

14. Folios 345-347 y 349-351, *ibidem*.

15. Folios 717-, *ibidem*.

16. Conforme a la constancia secretarial, visible en el folio 369, *ibidem*.

17. CPACA, art. 150: «Competencia del Consejo de Estado en segunda instancia y cambio de radicación. El Consejo de Estado, en Sala de lo Contencioso Administrativo conocerá en segunda instancia de las apelaciones de las sentencias dictadas en primera instancia por los tribunales administrativos y de las apelaciones de autos susceptibles de este medio de impugnación, así cómo de los recursos de queja cuando no se conceda el de apelación por parte de los tribunales, o se conceda en un efecto distinto del que corresponda, o no se concedan los extraordinarios de revisión o de unificación de jurisprudencia [...]».

18. Folios 131 / 145 del expediente.

19. Folios 112-127, *ibidem*.

20. Folios 566-587, *ibidem*.

21. C.E., S. Plena, Sent. 110010325000201100316 00 (2011-1210), ago. 9/2016.

22. Consejo de Estado, Sección Cuarta, C.P. Stella Jeannette Carvajal Basto, Sentencia del veinte (20) de septiembre de dos mil diecisiete (2017). Radicación número: 68001-23-33-000-2015-01126-01 (22532). Actor: Carolina Sánchez González. Demandado: Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales (DIAN).

23. Consejo de Estado, Sección Segunda, C.P. William Hernández Gómez, Rad. 25000-23-25-000-2011-00376-01(0529-15)

24. Sobre la finalidad del recurso de apelación ver sentencias del H. Consejo de Estado Sección Cuarta de 18 de marzo de 2001, Rad. 13683, M.P. Juan Ángel Palacio Hincapié y 25 de septiembre de 2006, Rad. 14968, M.P. María Inés Ortiz Barbosa.

25. Consejo de Estado, Sección Segunda, C.P. Gustavo Eduardo Gómez Aranguren, providencia de 7 de abril de 2011, Rad. 13001-23-31-000-2004-00202-02(0417-10).

26. Consejo de Estado, Sección Cuarta, C.P. Carmen Teresa Ortiz de Rodríguez, providencia de 13 de septiembre de 2012, Rad: 25000-23-27-000-2006-00825-01(17343).

27. Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección A. C.P. Carlos Alberto Zambrano Barrera. Sentencia del trece (13) de julio de dos mil dieciséis (2016). Radicación número: 08001-23-33-004-2014-01623-01(56086). Actor: Elsa Margarita Pineda Navarro y otra. Demandado: Transmetro S.A.S. y otros. Referencia: Reparación directa.

28. Consejo de Estado, Sección Cuarta, sentencia del 26 de noviembre de 2006, expediente 25000-23-27-000-2007-00024-01(17272), Consejero Ponente: William Giraldo Giraldo.

29. Sentencia del 26 de enero de 2011, radicado 1997 13804 (19865), actor: Marleny Bermúdez Aya y otros, Consejero Ponente: Mauricio Fajardo Gómez.

30. López Blanco, Hernán Fabio. Código General del Proceso. Parte General. Tomo I, Dupré Editores. 2016. pp. 775 y 776.

31. *Ibidem*. p. 790.

32. Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Civil. Magistrado ponente: Edgardo Villamil Portilla.

Sentencia 8 de septiembre de 2009. Radicado n.º 11001-3103-035-2001-00585-01.

33. Consejo de Estado, Sección Cuarta, sentencia de 30 de enero de 1998, rad.: 8509.

34. C.E. Sec. Segunda. Subsec. A. Sent. 11001-03-25-000-2012-00317-00 (1218-12), mar. 17/2016.

35. Berrocal Guerrero, *op. cit.*, p. 550. Este autor en cuanto a la apreciación errónea de los hechos también agrega: «o no corresponde a los supuestos descritos en las normas que se invocan». Sin embargo, a juicio de la Subsección, este vicio se corresponde más con el de la infracción de las normas en que deben fundarse los actos, conforme a lo explicado líneas atrás.

36. Devis Echandía, Hernando. *Teoría General de la Prueba Judicial*. Tomo II. Bogotá: Editorial Temis, 2017, pp. 27-28.

37. *Ibidem*, pp. 80-81.

38. «Un interesante experimento referido por Musatti (acerca de la fidelidad de la percepción de los hechos de los declarantes en una prueba testimonial); dio por resultado que de 36 sujetos, apenas 4 tuvieron una percepción fiel en un 90%, ninguno llegó a la fidelidad total y en conjunto apenas se llegó a un 68% de fidelidad». *Ibidem*, p. 84.

39. *Ibidem*, p. 83.

40. *Ibidem*, p. 85.

41. *Ibidem*, p. 238.

42. *Ibidem*, p. 240.

43. *Ibidem*, p. 265.

44. Nieva Fenoll, Jordi. *La valoración de la prueba*. Madrid: Marcial Pons, 2010, pp. 222-230.

45. *Ibidem*, p. 224: «[...] si el testimonio de un declarante tiene esas características, lo que abonaría su completa coherencia, tiene muchas posibilidades de ser falso, porque lo más probable es que haya preparado su declaración para exponerla en el momento del juicio. Para entendernos, su declaración es demasiado perfecta desde el punto de vista formal cómo para ser auténtica y, sobre todo, espontánea. Pero también es cierto que hay personas que se preparan su declaración, perfectamente veraz, para exponerla de la mejor forma ante el tribunal, con absoluta buena fe. Y en esos casos el testimonio habría de ser creíble, incluso cuando contenga falsas coherencias producto de la reconstrucción y reinterpretación de los recuerdos por parte del propio sujeto, cómo efecto del paso del tiempo».

46. *Ibidem*, pp. 225-226: «[...] es un indicio de verosimilitud el hecho de que la persona recuerde qué hizo antes o después del hecho, o qué estaba escuchando, o qué programa de televisión estaba viendo, o simplemente que informe de la temperatura o luminosidad del lugar en el que sucedieron los hechos [...]».

47. *Ibidem*, pp. 227-228: «[...] Con todo, este criterio posee riesgos evidentes. En primer lugar, en cuánto a lo subjetivo, el hecho de que los diferentes testimonios de varios declarantes no coincidan en estas circunstancias periféricas, no quiere decir que todos ellos mientan, y ni siquiera que mienta alguno de ellos, sino que recuerdan los hechos de modo distinto, cómo consecuencia del funcionamiento de la memoria [...] En segundo lugar, el hecho de que todos los testigos coincidan en este punto tampoco tiene por qué ser indicativo de verosimilitud. Al contrario, incluso sin mala fe de los declarantes acordando su testimonio, dependiendo de la manera en la que se haya hecho declarar a los diferentes sujetos [...] es posible que se haya inducido en todo un conjunto de declarantes una historia errónea que pase por ser auténtica. Y en tercer lugar, también es posible que las corroboraciones periféricas eviten darle importancia a la prueba del hecho principal, quedando indemostrado [...]».

48. *Ibidem*, pp. 228-230.

49. 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.

50. *Ibidem*.

51. Parra Quijano, Jairo. *Manual de Derecho Probatorio*. Librería ediciones del Profesional LTDA. Décima sexta edición. Bogotá. 2008. Pp. 96 y 97.

52. Artículo 9 de la Ley 734 de 2002.

53. Nieva Fenoll, Jordi. Ob. Cit. 227-228.

54. Mazzoni, Giuliana. ¿Se puede creer a un testigo? El testimonio y las trampas de la memoria. Editorial Trotta. Madrid (España). p. 105 y 106.

55. Folios 447 y 448 del expediente.

56. C.E., Sec. Segunda, Subsección A, Sent. 13001-23-33-000-2013-00022-01(1291-14), abr. 7/2016.

57. CGP, art. 366. «LIQUIDACIÓN. Las costas y agencias en derecho serán liquidadas de manera concentrada en el juzgado que haya conocido del proceso en primera o única instancia, inmediatamente quede ejecutoriada la providencia que le ponga fin al proceso o notificado el auto de obediencia a lo dispuesto por el superior, con sujeción a las siguientes reglas: [...]»

Fecha y hora de creación: 2025-03-10 13:46:30