



REPUBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL CAUCA

Popayán, treinta (30) de abril de dos mil veinte (2020)

Magistrado Sustanciador: David Fernando Ramírez Fajardo

EXPEDIENTE: **19001-23-33-004-2016-00382-00**
M. DE CONTROL: **NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO**
ACTOR: **SAÚL TORRES MOJICA**
DEMANDADO: **NACIÓN-MINISTERIO DE DEFENSA-POLICIA NACIONAL**

SENTENCIA No. 048

I.- ANTECEDENTES.

1.1.- Demanda¹.

El señor SAÚL TORRES MOJICA, instauró demanda en ejercicio del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, solicitando que se declare la nulidad del Decreto No. 1833 de 16 de septiembre de 2015, mediante el cual le fue aceptada la renuncia por solicitud propia.

A título de restablecimiento del derecho, solicita se ordene a la Nación-Ministerio de Defensa-Policía Nacional, reintegrar al BG. Saúl Torres Mojica al servicio activo de la Policía Nacional, con la misma antigüedad y procedencia en el escalafón de oficiales que tenía al momento de su retiro, como integrante del curso 054 de oficiales al servicio de la Policía Nacional, asignando el cargo de acuerdo con la jerarquía y el ascenso al grado de mayor general, con novedad fiscal del 01 de diciembre de 2015, al cual, aduce, tenía derecho. Además, que se declare que no ha existido solución de continuidad en los servicios prestados.

Igualmente se ordene el pago de una indemnización equivalente a la totalidad de haberes (salario, primas, subsidios y demás emolumentos) dejados de percibir desde el 07 de octubre de 2015 y las prestaciones legales y extralegales a que hubiere tenido derecho durante el tiempo que permaneció desvinculado de la Institución.

Adicionalmente, se ordene el pago de perjuicios morales *“con ocasión del maltrato físico y psicológico, y acoso laboral de que fue víctima desde el nombramiento como Director del INPEC, hasta su retiro de la Policía Nacional, comportamientos que minaron su dignidad, su buen nombre y su orgullo policial”*.

¹ Folio 139-171 C. Ppal.

EXPEDIENTE: 19001-23-33-004-2016-00382-00
M. DE CONTROL: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
ACTOR: SAUL TORRES MOJICA
DEMANDADO: NACIÓN-MINISTERIO DE DEFENSA-POLICIA NACIONAL

1.2.- Hechos.

Arguye que el señor Saúl Torres Mojica, cuenta con amplia experiencia al servicio de la Policía Nacional consolidada a lo largo de 32 años, 11 meses y 28 días de servicio. Que se trata de un profesional en administración policial, con estudios superiores en administración de empresas con posgrado en gerencia de recursos humanos y especialista en investigación criminal, profesional criminalístico, entre otras.

Que durante su trayectoria profesional se desempeñó en diversos cargos, tales como, comandante de sección de vigilancia del departamento de Policía de Nariño, comandante de la Sección Antinarcóticos de la Dirección Antinarcóticos, comandante de la Sección de Estudiantes de la Escuela de Policía "Simón Bolívar", ayudante de dirección en la Dirección General de la Policía Nacional y en el departamento de Policía Cauca, jefe del Grupo de Operaciones de Inteligencia de la Dirección Antinarcóticos, comandante de la Zona Antinarcóticos, entre otros. Cargos en los cuales aduce, recibió diferentes distinciones y condecoraciones por excelente conducta y labor.

Que el 19 de diciembre de 2013, el Gobierno Nacional lo envía en comisión a la Función Pública, a través del Decreto 2985 de 20 de diciembre de 2013, para desempeñarse como director del Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario - INPEC, para el que fue nombrado efectivamente a través del Decreto 3065 de 30 de diciembre de 2013. Allí señala, recibió diferentes condecoraciones.

Arguye que desde el momento mismo en que se posesionó en el cargo, se presentaron múltiples tropiezos con el entonces Ministro de Justicia, Alfonso Gómez Méndez quien, según su dicho, obstaculizaba cada una las actuaciones que pretendía desarrollar, para el correcto funcionamiento de dicho Instituto. Manifiesta que el INPEC, era "*dirigido por el Ministro, en Compañía el (sic) TC. JHON ALEJANDRO MURILLO PÉREZ, Director Técnico de la Dirección de Custodia y Vigilancia del INPEC, en el momento en que el Actor se posesiona como Director del Instituto*"

Resalta que su nombramiento no se debió a favor político alguno, por lo que no tenía interés burocrático, sin que ello implicara, la falta de interés en la optimización del servicio con énfasis en la atención de la población carcelaria.

Señala que, desde su posesión, el ministro se interesó por la burocracia del INPEC. Por ello, ordenó el nombramiento de la psicóloga María Inés Guzmán Correa en el máximo grado existente, sin cumplir con los requisitos legales, como se demuestra; profesional que ya se encontraba laborando en dicho instituto, pero fue desvinculada y ordenado su reintegro por orden del ministro.

Añade que, a pocos días de su posesión, se presentó un incendio en la cárcel de Barranquilla, hecho en el que fallecieron 17 reclusos, el cual fue provocado por peleas internas en un patio. Que el entonces ministro, ante la emisora Blue Radio manifestó que había enviado al director del INPEC, a hacerse cargo de la situación; sin embargo, en la emisora FM adujo que quien se había hecho cargo era el segundo al mando del INPEC, porque el general Torres Mojica no le contestaba el teléfono, existiendo con ello una clara contradicción.

EXPEDIENTE: 19001-23-33-004-2016-00382-00
M. DE CONTROL: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
ACTOR: SAUL TORRES MOJICA
DEMANDADO: NACIÓN-MINISTERIO DE DEFENSA-POLICIA NACIONAL

Que, pese a que el manual de funciones del Instituto establece que el director del INPEC es autónomo para conformar su equipo de trabajo, el aquí demandante nunca tuvo dicha autonomía, en tanto era el ministro *quien “podía quitar y poner funcionarios”*. Que, finalizada la ley de garantías, el ministro le solicitó pedir la renuncia de todos los funcionarios de libre nombramiento y remoción del INPEC.

Añade que solicitó la renuncia del director técnico de la Dirección de Custodia y Vigilancia del INPEC, debido a irregularidades que se presentaban en los protocolos de traslado de los internos y presuntas presiones que este irrogaba contra los directores de los establecimientos penitenciarios. Pese a ello, el mismo día, el director de la Policía Nacional, Rodolfo Palomino, le ordena revocar tal acto de manera inmediata, por petición del entonces ministro de justicia; hecho que aquel asumió en entrevistas realizadas en la W Radio y en la FM.

Ello, por cuanto, adujo el entonces ministro, que el aquí actor no asistía a las reuniones, ni le contestaba el teléfono, por lo que aquel tuvo que recurrir al director técnico mencionado. Sin embargo, en las actas del Consejo Directivo consta su asistencia, señalando que en múltiples oportunidades tuvo que recurrir al Jefe de Seguridad del ministro para poder comunicarse con él.

Que, ante la inminente salida del ministro de Justicia, el viceministro de política criminal le solicitó “la renuncia protocolaria”, para que el ministro entrante tuviese libertad de remover o confirmar los funcionarios de libre nombramiento y remoción. Pero fue el ministro saliente quien le comunica su aceptación de la renuncia, procedimiento que aduce fue irregular por lo que el señor Torres Mojica manifiesta su inconformidad con el ministro entrante.

Que, terminada su comisión en la función pública, el actor retorna a las filas de la Policía Nacional donde continúa su *“viacrucis”*. Así, señala que fue designado a la prestación de sus servicios por 25 días en San Andrés (Islas) para atender la problemática de seguridad ciudadana; finalizada dicha misión es escogido como comandante de la Región 5 de Policía con sede en la ciudad de Cúcuta. Al mes siguiente, es nombrado como comandante de la Región 4 y las metropolitanas de Cali, Pasto y Popayán, con sede en esta última ciudad, en la cual laboró hasta el 8 de abril de 2015, cuando por orden expresa de la Dirección General de la Policía Nacional *“sale a disfrutar vacaciones no solicitadas”* por el término de 30 días.

Que al término de esas vacaciones, en las instalaciones de la Dirección General de la Policía Nacional, el Director Palomino le advirtió que dichas vacaciones no obedecieron a condiciones de trabajo, transparencia o ética sino a *“su desafortunado paso por el INPEC”*, exactamente a solicitud expresa del ex ministro de justicia Alfonso Gómez Méndez. Por ello, ese mismo día debió solicitar otro periodo de vacaciones *“mientras se daba la oportunidad de hablar con el señor presidente sobre su caso”*.

Que una vez finalizaron dichas vacaciones, el 1º de julio de 2015, es conminado a solicitar un nuevo periodo vacacional en el despacho del director de Policía, quien le pone de presente que el malestar del alto gobierno se mantiene por causa de su gestión en el INPEC, situación que sorprende al actor dado que durante ese lapso tuvo importantes logros.

Frente al procedimiento para programar las vacaciones, explica que ellas

EXPEDIENTE: 19001-23-33-004-2016-00382-00
M. DE CONTROL: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
ACTOR: SAUL TORRES MOJICA
DEMANDADO: NACIÓN-MINISTERIO DE DEFENSA-POLICIA NACIONAL

obedecen a un planeamiento anual previo. Lo que explica que, sin atender a dicha proyección, el general Palomino de manera sistemática ordenara la salida a vacaciones, cuando el plan vacacional del señor Torres Mojica era para los meses de enero y junio de 2015.

Que el 21 de agosto de 2015, el director general le requiere presente solicitud de retiro, manifestándole que su paso por el Fondo Rotatorio de la Policía no fue el esperado; situación que le sorprende pues esa gestión se había realizado 4 años atrás sin que alguna vez se hubiese hecho algún requerimiento. Que dicha situación evidenció aún más el acoso laboral al que estaba siendo sometido, ejerciéndose contra él una violencia sistemática y recurrente, encaminada a destruir su buen nombre, perturbar su desempeño laboral al no asignarlo en cargo alguno, con el único propósito de presionar su salida de la Policía Nacional.

Manifiesta que el 27 de agosto de 2015, eleva petición ante el Director General de la Policía haciendo un recuento de lo sucedido, solicitando información sobre el malestar del alto gobierno y relacionando con su gestión en el INPEC. Así, arguye que durante su estadía en el cargo, había conseguido importantes logros, como el descubrimiento de un desfalco por el manejo de viáticos, disminución del hacinamiento carcelario, reactivación y consolidación del Sistema Nacional Penitenciario y Carcelario, el cual aduce, inexplicablemente no estaba operando; potenciamiento de la resocialización de los internos, jornadas jurídicas para resolver peticiones de los internos e implementación de jornadas de salud.

Petición que señala no fuere respondida, por lo que presenta una nueva petición reiterativa, a lo que el director contesta, pero sin brindar una respuesta de lo solicitado. Que, inconforme con ello, insiste en lo pedido y finalmente se señala que existe reserva sobre el plan vacaciones de los oficiales, cuando la ley no consagra tal excepción.

Que estando en vacaciones, se nombra un nuevo comandante de la Región 4, sin que pudiera brindársele la oportunidad de entregar formalmente el cargo.

Que el 28 de diciembre de 2015, radica numerosas peticiones a la dirección de la Policía Nacional y al periódico El Espectador, sobre las cuales, no ha obtenido respuesta.

Indica que los traslados sucesivos y la orden de solicitar constantes periodos vacaciones, dan cuenta del maltrato y acoso laboral al que fue sometido, agravios, que aduce, condujeron a la presentación de solicitud de retiro, ante la imposibilidad de seguir soportando tratos discriminatorios y denigrantes por parte del Director General. Así, a través del Decreto 1833 de 16 de septiembre de 2015, se retira del servicio activo al actor.

Que dicho maltrato ha tenido efectos no solo en su salud mental sino en su tranquilidad física y emocional. Que la solicitud de retiro se vio forzada por las circunstancias de acoso laboral y emocional, máxime cuando faltaban solo 3 meses para ser ascendido al grado de mayor general, al cual tenía derecho, por haberse desempeñado en el cargo de brigadier general por el tiempo determinado.

EXPEDIENTE: 19001-23-33-004-2016-00382-00
M. DE CONTROL: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
ACTOR: SAUL TORRES MOJICA
DEMANDADO: NACIÓN-MINISTERIO DE DEFENSA-POLICIA NACIONAL

1.3.- Normas violadas y concepto de la violación.

Considera transgredidas los artículos 2, 6, 13, 29, 47, 53, 83, 216, 218 y 220 de la Constitución Política y 44 del CPACA, así como el Decreto 1791 de 2000, Ley 1010 de 2006, y las resoluciones No. 4581 de 07 de septiembre de 2006, 05747 de 31 de diciembre de 2008, 02731 de 30 de agosto de 2010, 01425 de 30 de abril de 2012, 04927 de 12 de diciembre de 2013 y 2443 de 28 de junio de 2013.

Arguye que se configura la causal de falta de competencia, cuando el director general de la Policía Nacional, sin tener competencia para ello, solicita el retiro del actor. Que el acto, además, fue expedido de manera irregular con desconocimiento del derecho de audiencia y defensa.

De igual manera, señala que se vulneró su derecho a la igualdad, al no permitírsele el despliegue de sus funciones como director del INPEC descritas en la Resolución No. 000571 de 07 de marzo de 2013, pues pese a que ahí se describe su autonomía para la escogencia del personal, conforme entrevista dada por el entonces ministro a la W Radio, se requería de su visto bueno para la escogencia del personal. Asimismo, considera transgredidos este derecho, cuando se hacen relatos falsos y de manera pública sobre su actuación realizada en el INPEC en cuanto al manejo del incendio presentado en el Establecimiento Carcelario, antes descrito, por la falta de respuesta a sus peticiones, los constantes cambios de cargo dentro de la Policía Nacional, luego de su paso por el Instituto Carcelario. Último sobre lo cual aduce, hubo un uso irracional del ius variandi.

Manifiesta que conforme los decretos 1212 y 1213 de 1990, se establece el disfrute de vacaciones de manera discrecional y autónoma. Por lo tanto, la imposición que hizo el general Palomino contraviene las citadas disposiciones.

Igualmente, considera transgredido el derecho al buen nombre al imponérsele realizar nombramientos sin el lleno de los requisitos legales, como ocurrió con la psicóloga María Inés Guzmán Correa, o con el beneplácito del entonces ministro de justicia. Además, cuando dicho funcionario afirmó ante los medios de comunicación que el aquí demandante siempre se encontraba ausente de sus funciones o cuando aquel se refirió a él como “carcelero”; sin que, ante ello, se viera el respaldo del director de la Policía Nacional, Rodolfo Bautista Palomino.

En similar sentido arguye que fue violado el derecho a la honra al exponerlo al escarnio público, la programación continua de sus vacaciones y requerir “su autodespido”.

Señala que el acto demandado fue expedido con falsa motivación, pues la única finalidad era satisfacer solicitudes ajenas al mejoramiento de la institución policial. Que su renuncia nunca fue libre y espontánea, pues fue el resultado de la presión que ejerció el general Palomino, quien a su vez obedecía las órdenes del ministro Alfonso Gómez.

Así mismo, con desviación de las atribuciones propias de quien los profirió, desvío de poder o abuso de poder, cuando a través de diferentes mecanismos de coerción el general Palomino le exigió cumplir órdenes desmedidas y ordenándole

EXPEDIENTE: 19001-23-33-004-2016-00382-00
M. DE CONTROL: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
ACTOR: SAUL TORRES MOJICA
DEMANDADO: NACIÓN-MINISTERIO DE DEFENSA-POLICIA NACIONAL

el retiro de la institución, cuando faltaban escasos 3 meses para lograr su ascenso al grado de mayor general.

Que las presiones descritas, alteraron su capacidad de decisión, por lo que se generó un vicio del consentimiento, primero al desconocer su autoridad administrativa en el INPEC, segundo, por los distintos traslados, y tercero, en el desconocimiento del plan vacacional.

1.4.- La oposición.

1.4.1.- Nación-Ministerio de Defensa-Policía Nacional²

La defensa de la entidad se opuso a que se despachen favorablemente las súplicas de la demanda, en razón a que el acto fue expedido con base en la ley y con el lleno de los requisitos exigidos, con lo cual, goza de presunción de legalidad. Resalta que el acto no contiene ningún vicio de nulidad y conforme la decisión consciente, voluntaria y razonada que realizó el oficial al presidente de la República el 26 de agosto de 2015.

Añade que el brigadier desde el momento del retiro, goza de todas las prestaciones y beneficios sociales que ello implica; por lo tanto, al ordenarse el pago de emolumento alguno, constituiría una doble erogación del Tesoro, dado que ha venido percibiendo asignación de retiro.

Hace referencia a la trayectoria laboral del actor y adujo que las afirmaciones hechas en la demanda, deberán ser acreditadas. Sobre las irregularidades que manifiesta se presentaron en cuanto al nombramiento del personal del INPEC, alega que ello debió ser puesto en conocimiento de su superior jerárquico o de los respectivos entes de control, en la oportunidad pertinente.

Que los traslados en la entidad, se hacen por necesidad del servicio, pues no era un secreto la dura crisis de seguridad por la que atravesaba la Isla de San Andrés y la Región de Policía No. 5, regiones que necesitaban especial atención. Que no podrían entonces llamársele *viacrucis*, cuando la designación como comandante de Policía, requería la máxima confianza del director de dicha Institución y, por el contrario, debe entenderse que era la oportunidad para demostrar su liderazgo y vocación policial.

Señala que no existe dentro del plenario prueba alguna de las conversaciones que sostuvo el aquí demandante con el director de la Policía Nacional y en cuanto a la solicitud de vacaciones, en ella se indicó que era para atender asunto de carácter personal. Luego, si se veía compelido a solicitarlas, debió denunciar dichas novedades, de lo cual, no existe prueba en el expediente.

En suma, señala que el actor debe probar el acoso laboral al que aduce fue sometido.

Que el acto se apoya en los artículos 55 del Decreto Ley 1791 de 2000, 1º de la Ley 857 de 2003, 3 y 24 de la Ley 923 de 2004.

² Folio 194-210 C. Ppal.

EXPEDIENTE: 19001-23-33-004-2016-00382-00
M. DE CONTROL: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
ACTOR: SAUL TORRES MOJICA
DEMANDADO: NACIÓN-MINISTERIO DE DEFENSA-POLICIA NACIONAL

Reitera que la petición de retiro presentada por el aquí actor, fue clara y libre, razón por la cual, la entidad decidió tramitar la solicitud. Que pudo abstenerse de presentarla y continuar prestando sus servicios, pues aquel posee la capacidad de discernir y rechazar cualquier posible insinuación por parte de sus superiores.

Que además, no es cierto que se hayan generado graves perjuicios, pues al actor le fue reconocida asignación de retiro. Que no aporta prueba alguna de la cual, se pueda inferir, tan siquiera indiciariamente, que el actor se vio constreñido a solicitar el retiro de la Policía Nacional. Esto es, su decisión fue libre, inequívoca, espontánea, autónoma, deseada, sometida al libre albedrío de quien la presentó. Que de existir algún tipo de coacción, bien pudo haber dejado constancia de ello en la solicitud y nunca antes manifestó algún tipo de acoso o persecución laboral.

Como excepciones propuso las de presunción de legalidad, falta de causa para pedir y la innominada o genérica.

1.5.- El trámite procesal.

La demanda fue instaurada el 14 de marzo de 2016³ ante el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, el cual remitió por competencia al homólogo del Cauca⁴. Ya en esta Corporación, se admitió el 09 de diciembre de 2016⁵, procediendo con la notificación a la demandada, la cual contestó en oportunidad.

Se corrió traslado de las excepciones el 14 de junio de 2017, ellas fueron contestadas por la parte demandante.⁶

El 28 de noviembre de 2017, se llevó a cabo la audiencia inicial⁷. Los días 12 de febrero de 2018⁸ y 06 de abril de 2018⁹, se realizó audiencia de pruebas, en la cual, se clausuró la etapa probatoria y se corrió traslado para alegar

1.6.- Alegatos de conclusión.

1.6.1.- Parte demandante¹⁰

Realiza un recuento de las pretensiones de la demanda.

Expresa que la voluntad del actor se vio afectada dado que el retiro fue presionado por las circunstancias tales como, relevarlo del cargo de director del INPEC, no asignarle un nuevo cargo, el disfrute de vacaciones no solicitadas, y la presión del general Palomino para solicitar su retiro; por lo que se configuran lo previsto por el legislador en cuanto a los vicios del consentimiento.

Que dado que el retiro fue forzado se le causaron unos daños patrimoniales que deben indemnizarse, sin que ello implique el pago de una doble erogación.

³ Folio 172 C. Ppal.

⁴ Folio 174-175 C. Ppal.

⁵ Folio 182-183 C. Ppal.

⁶ Folio 231-231 C. Ppal.

⁷ Folio 244-248 C. Ppal.

⁸ Folio 263-268 C. Ppal.

⁹ Folio 278-287 C. Ppal.

¹⁰ Folio 289-307 C. Ppal.

EXPEDIENTE: 19001-23-33-004-2016-00382-00
M. DE CONTROL: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
ACTOR: SAUL TORRES MOJICA
DEMANDADO: NACIÓN-MINISTERIO DE DEFENSA-POLICIA NACIONAL

Reitera los hechos expuestos en el libelo introductorio. Hechos que aduce son corroborados con los testimonios recaudados en el proceso.

Así hace un recuento de lo dicho por la señora Yadira Mosquera, quien confirmó las diferencias que se presentaron entre el aquí demandante y el director operativo del INPEC. Igualmente, hace un recuento del testimonio del señor Carlos Alberto Zambrano Saavedra, quien dejó entrever que para la fecha en que se posesiona el actor existía mucha presión mediática por diferentes sucesos negativos que sucedían en el país y señaló que no fue respaldado por sus superiores.

Respecto a la tacha realizada por la Policía Nacional respecto del testimonio de la señora Claudia Rodríguez, indica que no existe alguna circunstancia que lleve a concluir que su parcialidad se haya visto afectada, más aún cuando el apoderado de la entidad demandada no realizó ninguna acotación al respecto.

Al realizar una síntesis del testimonio del señor Javier Mauricio Castellanos Ruiz, indica que de él se puede establecer la novedad de vacaciones reportada y que causó extrañeza en el personal, debido a la situación de orden público que atravesaba el norte del departamento del Cauca; que en su entender, dichas vacaciones fueron ordenadas por el mando institucional. En su testimonio se habla del plan de vacaciones de los oficiales y la solicitud de ellas y que no resultaba normal que un oficial de alto rango fuera enviado a vacaciones ordenadas.

En igual sentido, hace una recapitulación del testimonio del señor Aisenber Ávila Barrera, quien laboró como secretario privado de la Región No. 4. Hace referencia sobre la extrañeza de la solicitud de vacaciones y sus periodos, así como del nombramiento sin aviso previo de un nuevo comandante de dicha región policial.

Que conforme lo anterior, se daban suficientes elementos de juicio para acceder a las súplicas de la demanda.

1.6.2.- Nación-Ministerio de Defensa-Policía Nacional¹¹

Alega que cada institución tiene una estructura orgánica; sin embargo, el INPEC es una entidad que depende directamente del Ministerio de Justicia y del Derecho, por lo tanto, el jefe directo de dicho instituto sería el ministro en turno. Que el cargo de director general del INPEC, es un cargo de libre nombramiento y remoción, conforme el artículo 189 de la Constitución Política, la Ley 65 de 1993 y el Decreto 4151 de 2011.

Lo anterior quiere decir que la salida del señor brigadier Saúl Torres Mojica no fue un asunto caprichoso o arbitrario, sino que obedeció al cambio de gabinete del Ministerio de Justicia y del Derecho. Por lo tanto, no se podría hablar de persecución laboral, pues lo que obedeció fue la entrega de un cargo de confianza por el cambio de la persona que ejercía como ministro, quien entregó su cargo para la misma época en la que entregó el cargo de director del INPEC.

Que una vez reingresa a las filas de la Policía Nacional, una vez se terminó el encargo como director del INPEC, por la experiencia y trayectoria y por las necesidades del servicio, se le designó en la isla de San Andrés y en la Región de

¹¹ Folio 308- 319 C. Ppal.

EXPEDIENTE: 19001-23-33-004-2016-00382-00
M. DE CONTROL: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
ACTOR: SAUL TORRES MOJICA
DEMANDADO: NACIÓN-MINISTERIO DE DEFENSA-POLICIA NACIONAL

Policía No. 5, las cuales necesitaban especial atención de la Dirección General de la Policía Nacional.

Que en el escrito presentado por el demandante, manifiesta de manera inequívoca las razones de su retiro la cual fue de manera clara y libre, y por ello, la Institución procedió a tramitar la solicitud. Reiterando que aquel pudo abstenerse de prestar tal solicitud dada su capacidad de discernimiento.

Finalmente replica los argumentos expuestos en la contestación de la demanda y solicita se nieguen las pretensiones.

1.7. Concepto Ministerio Público

Guardó silencio en esta fase procesal.

II. CONSIDERACIONES DEL TRIBUNAL

2.1. Competencia.

Por la naturaleza del proceso y su cuantía a la fecha de presentación de la demanda, igualmente al lugar donde estaba vinculado el demandante, de acuerdo al artículo 152 numeral 2, artículo 156 numeral 3 de la Ley 1437 de 2011, el Tribunal es competente para conocer del presente asunto en primera instancia.

2.2.- Caducidad.

El artículo 164 del CPACA, numeral 2, literal d, establece que cuando se pretenda la nulidad y restablecimiento del derecho, la demanda deberá presentarse dentro del término de cuatro (4) meses contados a partir del día siguiente al de la comunicación, notificación, ejecución o publicación del acto administrativo, según el caso

Así, se tiene que, se pretende la nulidad del Decreto 1833 de 16 de septiembre de 2015, notificado 07 de octubre de 2015¹²; razón por la cual, el demandante tenía en principio para demandar hasta el 08 de febrero de 2016.

Sin embargo, presentó solicitud de conciliación extrajudicial el 18 de enero de 2016, suspendiendo el término por veintidós (22) días. La constancia fue expedida por la Procuraduría General de la Nación el 03 de marzo de 2016¹³ y la demanda fue instaurada el 14 de marzo de 2016¹⁴. Por lo que se impone concluir, que en el presente asunto no ha operado el fenómeno jurídico de la caducidad.

2.3.- El problema jurídico.

Según la fijación del litigio hecha en audiencia inicial, le corresponde al Tribunal determinar si el Decreto No. 1833 de 16 de septiembre de 2015, se encuentra o no viciado de nulidad. En especial se debe aclarar si hubo vicios del consentimiento, si fue compelido, a criterio del demandante, por las circunstancias a presentar la renuncia (ius variandi indebido), solicitarle pidiere vacaciones y no apoyarlo frente

¹² Folio 7 C. Ppal.

¹³ Folio 2 C. Ppal.

¹⁴ Folio 172 C. Ppal.

EXPEDIENTE: 19001-23-33-004-2016-00382-00
M. DE CONTROL: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
ACTOR: SAUL TORRES MOJICA
DEMANDADO: NACIÓN-MINISTERIO DE DEFENSA-POLICIA NACIONAL

contradicciones con el Gobierno Nacional, incluso al verse obligado a vincular personal que consideraba el demandante no debía estar en el cargo.

2.4.- Caso concreto.

Se pretende la nulidad del Decreto No. 1833 de 16 de septiembre de 2015, mediante el cual, el presidente de la República de Colombia, “*retira del servicio activo a un Oficial General de la Policía Nacional*”. En el acto se lee:

“ARTÍCULO 1. Retírase del servicio activo de la Policía Nacional, “POR SOLICITUD PROPIA”, al señor Brigadier General SAÚL TORRES MOJICA, identificado con la cédula de ciudadanía No. 79.370.138, a partir de la fecha de comunicación del presente acto administrativo, de conformidad con lo establecido en el artículo 55 numeral 1 y 56 del Decreto Ley 1791 de 2000.

Para resolver los cargos de nulidad propuestos por la parte demandante, la Sala encuentra en el plenario los siguientes elementos probatorios:

- Oficio radicado el 28 de agosto de 2015, rubricado por el aquí demandante, dirigido al presidente de la República, en el que se lee:

“De manera respetuosa, por medio de la presente me permito presentar mi retiro de la Policía Nacional. De mi institución eternamente agradecido”¹⁵

- Extracto hoja de vida del señor Saúl Torres Mojica¹⁶, en la que se observa que ingresó en las Escuela de Suboficiales y nivel Ejecutivo de la Policía Nacional, el 01 de diciembre de 1984. Su formación académica incluye, entre otros, títulos universitarios en administración policial y administración de empresas, especializaciones en gerencia de recursos humanos e investigación criminal. Además, recibió durante su trayectoria laboral 68 condecoraciones y 73 felicitaciones, sin haber presentado sanciones ni suspensiones.

Según el documento en cuestión, los últimos cargos desempeñados fueron los siguientes:

UNIDADES LABORADAS								
GRADO	UNIDAD		DISPOSICIÓN	INICIO	TÉRMINO	TIEMPO		
(...)								
CR	FORPO	COMISION FONDO ROTATORIO DIRAF	D 02638	26/07/2011	26/07/2011	10/03/2013	01-07-15	
BG	MEBUC	METROPOLITANA DE BUCARAMANGA	D 0409	11/03/2013	11/03/2011	06/10/2013	00-06-26	
BG	REGI5	REGION DE POLICIA No. CINCO	D 2190	07/10/2013	07/10/2013	19/12/2013	00-02-13	
BG	INPEC	COMISION INSTITUTO NACIONAL PENITENCIA	D 2985	20/12/2013	20/12/2013	01/12/2014	00-11-12	
BG	REGI4	REGION DE POLICIA No. CUATRO	D 2443	02/12/2014	02/12/2014			

Además, los últimos periodos vacacionales fueron relacionados de la siguiente manera:

¹⁵ Folio 6 C. Ppal.

¹⁶ Folio 9-23 C. Ppal.

EXPEDIENTE: 19001-23-33-004-2016-00382-00
M. DE CONTROL: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
ACTOR: SAUL TORRES MOJICA
DEMANDADO: NACIÓN-MINISTERIO DE DEFENSA-POLICIA NACIONAL

VACACIONES							
GRADO	DIAS	UNIDAD	FE. SALIDA	FE. LLEGADA	DISPOSICION		
(...)							
BG	5	REGI5	26/01/2014	30/11/2014	ORDEN INTERNA	050	19/11/2014
BG	15	REGI4	10/01/2015	24/01/2015	ORDEN INTERNA	006	14/01/2014
BG	30	REGI4	09/04/2015	08/05/2015	ORDEN INTERNA	044	10/04/2015
BG	30	REGI4	12/05/2015	10/06/2015	ORDEN ADMINISTRATIVA DE VACACIONES	V0021	11/05/2015
BG	20	REGI4	11/06/2015	30/06/2015	ORDEN ADMINISTRATIVA DE VACACIONES	V029	12/06/2015
BG	30	REGI4	02/07/2015	31/07/2015	ORDEN ADMINISTRATIVA DE VACACIONES	V031	30/06/2015
BG	30	REGI4	03/08/2015	01/09/2015	ORDEN INTERNA	082	29/07/2015
BG	30	REGI4	02/09/2015	01/10/2015	ORDEN ADMINISTRATIVA DE VACACIONES	V042	27/08/2015

- Acta de la Junta Asesora del Ministerio de Defensa para la Policía Nacional¹⁷ y Decreto No. 4423 de 23 de noviembre de 2011¹⁸, en los cuales, por una parte, se recomienda el ascenso al grado de brigadier general del señor Saúl Torres Mojica, y por otro, se hace efectivo tal ascenso.

- Decreto No. 2985 de 20 de diciembre de 2013 y notificación, por medio del cual se dispone comisión permanente en el Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario -INPEC- para que el uniformado Torres Mojica desempeñe el cargo de director.¹⁹

- Decreto No. 3065 de 30 de diciembre de 2013, proferido por el ministro de Justicia y del Derecho, Alfonso Gómez Méndez, por el cual se nombra al señor brigadier general Saúl Torres Mojica, en el cargo de director general del INPEC, entidad del orden descentralizado.²⁰

- Actas del Consejo Directivo del INPEC de 04 de febrero de 2014, 24 de febrero de 2014, 07 de marzo de 2014, 01 de abril de 2014 y 13 de mayo de 2014.²¹

- Oficio No. 8100-DINPE-3667 de 08 de julio de 2015, dirigido al ministro de Justicia y del Derecho, suscrito por el aquí demandante, sobre la situación penitenciaria y carcelaria²²

- Decreto No. 1572 de 20 de agosto de 2014, rubricado por el ministro de Justicia y del Derecho, en el que se acepta la renuncia del señor Saúl Torres Mojica al cargo de director del INPEC.²³

- Decreto No. 1597 de 21 de agosto de 2014, en la cual se acepta la renuncia del señor Alfonso Gómez Méndez, quien se desempeñaba en el cargo de ministro de Justicia y del Derecho.²⁴

- Oficio No. 8100-DINPE-2014-4372 de 14 de agosto de 2014, dirigida al señor presidente de la República por parte del actor, en el que pone a disposición el cargo de director general del INPEC²⁵.

- Oficio No. 8100-DINPE-2014-004491 de 20 de agosto de 2014, asunto: entrega del acta de informe de gestión, suscrito por el señor policial Saúl Torres Mojica.²⁶

¹⁷ Folio 25-29 C. Ppal.

¹⁸ Folio 30 C. Ppal.

¹⁹ Folio 31-32 C. Ppal.

²⁰ Folio 34 C. Ppal.

²¹ Folio 35-77 C. Ppal.

²² Folio 78-83 C. Ppal.

²³ Folio 92 C. Ppal.

²⁴ Folio 89 C. Ppal.

²⁵ Folio 90 C. Ppal.

²⁶ Folio 92-94 C. Ppal.

EXPEDIENTE: 19001-23-33-004-2016-00382-00
M. DE CONTROL: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
ACTOR: SAUL TORRES MOJICA
DEMANDADO: NACIÓN-MINISTERIO DE DEFENSA-POLICIA NACIONAL

- Oficio No. 85102-SUTAH-GATAL-9962 de 03 de julio de 2014²⁷, dirigido al señor brigadier general Saúl Torres Mojica del subdirector de Talento Humano, en el que se hace relación de los nombramientos de carácter ordinario en la vigencia 2014. Adicionalmente se señala:

“Esta Subdirección certifica que los funcionarios relacionados con anterioridad reúnen los requisitos académicos y de experiencia contemplados en el Manual de Funciones y Competencias Laborales para desempeñar los empleos en los cuales se encuentran nombrados en titularidad, no obstante hace la salvedad de que la Dra. María Inés Guzmán Correa no reúne el requisito mínimo establecido para el empleo de Asesor Código 1020 Grado 10 Asuntos Internacionales en donde se encuentra direccionada actualmente toda vez que su carrera de psicóloga no se encuentra contemplada para el empleo”

- Análisis de posibles irregularidades de dos (02) oficiales de Policía Nacional en el INPEC, donde se relaciona al TC John Alejandro Murillo Pérez y Auto 00009 de 27 de junio de 2014²⁸.

- Resolución No. 002313 de 15 de julio de 2014 *“por el cual se acepta una renuncia”* al señor Jhon Alejandro Murillo Pérez, quien desempeñaba el cargo de director técnico de la Dirección de Custodia y Vigilancia²⁹. Sin embargo, a través de Resolución No. 002319 de 16 de julio de 2014, *“se revoca y se deja sin efectos un acto administrativo en el INPEC”*³⁰, en cuyos considerandos se expresa *“[q]ue verificado nuevamente el escrito contentivo de renuncia se evidencia de forma sucinta motivación en el mismo”*

- Petición sin fecha dirigida al director general de la Policía Nacional, Rodolfo Palomino por parte del demandante, recibido el 27 de agosto de 2015,³¹. En ella se señala *“acudo a mi General en procura de indicaciones con el objeto de que me sea aclarada mi situación laboral en la Policía, y teniendo en cuenta lo conversado con mi General en su Despacho relacionada con el orden de la decisión de mando de ordenarme disfrutar de unas vacaciones no solicitadas”*. Reiterada a través de petición radicada el 24 de septiembre de 2015³²

- Oficio No. S-2015-293592/DIPON-SEPRI de 02 de octubre de 2015, rubricada por general Rodolfo Palomino López³³, en el cual se indica:

“De otro lado, en relación con el disfrute de los periodos vacacionales que por dicho tiempo de servicio se han generado, vale la pena resaltar que la ley y la jurisprudencia han sido claras en establecer que las vacaciones son un derecho que adquiere el funcionario por haber desarrollado sus labores durante un periodo determinado, las cuales constituyen en un descanso remunerado para aquel, es decir, su causación se consolida ipso jure solo con el cumplimiento de dicha condición.

²⁷ Folio 95-96 C. Ppal.

²⁸ Folio 97-100 C. Ppal.

²⁹ Folio 101 C. Ppal.

³⁰ Folio 102 C. Ppal.

³¹ Folio 110-115 C. Ppal.

³² Folio 116 C. Ppal.

³³ Folio 117 C. Ppal.

EXPEDIENTE: 19001-23-33-004-2016-00382-00
M. DE CONTROL: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
ACTOR: SAUL TORRES MOJICA
DEMANDADO: NACIÓN-MINISTERIO DE DEFENSA-POLICIA NACIONAL

Así las cosas y para el caso de los señores oficiales, el Decreto Ley 1212 de 1990 en su artículo 135, dispone que los mismos tendrán derecho a treinta (30) días de vacaciones incluyendo los días feriados, por cada año cumplido de servicio continuo.

Se concluye entonces de lo expuesto, que las vacaciones podrán disfrutarse en cualquier momento, luego de haberse causado.

Finalmente y respecto al desarrollo de su labor como Director del Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario – INPEC, es imperativo resaltar que tal actividad se efectuó en cumplimiento de la comisión del servicio en la administración pública, de la que fue destinatario, asumiendo funciones específicas en razón del cargo que por sí solo tiene una connotación y naturaleza de trascendencia social y por ende de interés y conocimiento público. Bajo ese entendido, no puede pasar desapercibido que la designación en estos altos cargos que usted tuvo la oportunidad de desempeñar, es de libre determinación del Gobierno, pudiendo establecer la continuidad o no de un funcionario en el ejercicio del mismo.”

- Misiva radicada el 06 de octubre de 2015, por parte del señor Torres Mojica solicitando se diera respuesta de fondo a lo pedido³⁴. Contestada a través de Oficio No. S-2015-312465/DIPON-SEPRI-29 de 21 de octubre de 2015, en la cual se reitera lo dicho en anteriores y se añade, en cuanto a la situación vacacional de los demás generales, que ello corresponde a cada caso particular y, además que por contener datos personales relacionados con la historia laboral, no se podía suministrar la información³⁵.

- Escrito con fecha de radicación de 29 de octubre de 2015, dirigida al director general de la Policía Nacional, en la que se insiste se dé respuesta de fondo³⁶ y se diera información sobre la noticia publicada en el periódico El Espectador, sobre su paso como director del INPEC³⁷.

- Petición suscrita por el demandante, dirigida al periódico El Espectador solicitando el nombre de quien diera la información que sirvió de fundamento para una noticia publicada el 10 de mayo de 2015, sobre su permanencia en el cargo de director del INPEC.³⁸

- Oficio No. 0256 de 26 de enero de 2016, radicado en la Procuraduría General de la Nación por parte del veedor ciudadano en salud y bienestar para la Policía Nacional, para que dicha entidad realizara vigilancia permanente de los traslados *“injustificados con la supuesta fachada por necesidades del servicio, así mismo está sucediendo con los retiros no fundados”*³⁹. Solicitud que fuere consecuencia de la queja presentada por el aquí demandante ante la veeduría ciudadana⁴⁰.

- Oficio No. S-2017-052920/APROP-GRAHL 1.10.2 de 13 de diciembre de 2017, en el cual se hace relación del plan vacacional para los oficiales generales de la

³⁴ Folio 118-119 C. Ppal.

³⁵ Folio 120-122 C. Ppal.

³⁶ Folio 123-126 C. Ppal.

³⁷ Folio 127 C. Ppal.

³⁸ Folio 128 y 131 C. Ppal.

³⁹ Folio 143 C. Ppal.

⁴⁰ Folio 136 C. Ppal.

EXPEDIENTE: 19001-23-33-004-2016-00382-00
M. DE CONTROL: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
ACTOR: SAUL TORRES MOJICA
DEMANDADO: NACIÓN-MINISTERIO DE DEFENSA-POLICIA NACIONAL

Institución. En él se señala como programado al brigadier general Saúl Torres Mojica, para el mes de enero de 2015.⁴¹

- Misivas de 07 de abril de 2015, 11 de mayo de 2015, 10 de junio de 2015, 01 de julio de 2015, 24 de julio de 2015 y 26 de agosto de 2015, dirigidas al general Rodolfo Palomino, por parte del brigadier general Saúl Torres Mojica, en las cuales solicita el disfrute de vacaciones “con el fin de atender asuntos personales”⁴²

- Formato hoja de servicios, en la cual se establece que el actor laboró un total de 33 años, 05 meses y 10 días, al servicio de la Policía Nacional⁴³

- Testimonio de Rosa Yadira Mosquera Guerrero, ex empleada del INPEC y quien conoció al señor Saúl Torres Mojica cuando aquel ingresó a laborar en esa entidad. Hizo referencia a los inconvenientes que tuvo aquel a su llegada a dicho Instituto con los sindicatos y a las “discusiones” y “distanciamiento” que tuvo con el “coronel Murillo”, director operativo del INPEC y las quejas disciplinarias que se presentaron en contra de ese funcionario por presuntos actos de corrupción en establecimientos penitenciarios del departamento de Caldas.

Que al momento de recibir el informe de las presuntas conductas irregulares presentadas por el “general Murillo”, remitió a la Oficina de Control Interno Disciplinario para que se tomaran las acciones pertinentes; por ello, se inició una indagación y se remitió a la Inspección General de la Policía.

- Testimonio del señor Carlos Alberto Zambrano Saavedra, jefe de la Oficina Asesora de Comunicaciones del INPEC. Manifestó conocer al “general Torres” a finales del año 2014, cuando ingresó como director general del INPEC, y durante ese tiempo fue su superior.

Sobre el retiro del aquí demandante como director del INPEC, informó que aquel fue intempestivo y apresurado pues se estaban adelantando gestiones para el Instituto. Que de su salida se enteró por los medios de comunicación que llamaron a preguntar sobre dicha situación.

A pregunta que hiciera el apoderado de la parte demandante en cuanto al desempeño de los medios de comunicación durante la gestión del brigadier como director del INPEC, señaló que este es una institución muy mediática y por lo general las noticias son de carácter negativo; que en el caso del “general Torres” existió una particularidad en tanto que, cuando él llegó, hubo una presión muy fuerte por el tema de medios, dado que en el año inmediatamente anterior se había presentado una fuga de presos por boletas falsas pero se trató de inculparlo por dicha acción; además sobre una situación sobre el hacker Andrés Sepúlveda, debiendo el aquí demandante realizar una declaración que posteriormente fue desmentida por el Ministerio de Justicia.

Al responder la pregunta que hiciera el apoderado de la Policía Nacional, sobre el número de directores que se presentaron desde el año 2010, señala “yo ingreso

⁴¹ Folio 18-19 y 21 C. Pbas.

⁴² Folio 224 medio magnético C. Ppal. Archivo “TOMO IV TORRES MOJICA SAÚL .pdf”, páginas 84, 88, 92, 94, 98, 99, 101, 106 y 110.

⁴³ Ibídem, pág. 120

EXPEDIENTE: 19001-23-33-004-2016-00382-00
M. DE CONTROL: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
ACTOR: SAUL TORRES MOJICA
DEMANDADO: NACIÓN-MINISTERIO DE DEFENSA-POLICIA NACIONAL

en el año 2010, la directora era una persona civil que se llamaba Teresa Molla Suta, luego ella sale como directora del INPEC, e inicia como director encargado el coronel de apellido Barragán, no recuerdo el nombre en este momento, el coronel Barragán, después llega el general Gustavo Adolfo Ricaurte, posterior a ello el general Saúl Torres Mojica, y actualmente el general Jorge Luis Ramírez Aragón que es el director actual.” Añade que las personas que fungieron como directores anteriores al señor Torres Mojica permanecieron en el cargo por aproximadamente un año excepto el coronel Ricaurte que duró aproximadamente 3 años y el general Torres Mojica que permaneció por aproximadamente 6 meses y el general Ramírez que labora como director del INPEC por aproximadamente 3 años y medio.

Refiere que el cargo de director del INPEC, es de aquellos de libre nombramiento y remoción, designado por el Ministerio de Justicia, por ser a la entidad a la cual se encuentra adscrita al Instituto.

Señaló el gran impacto negativo que el aquí demandante tuvo mediáticamente, no solo por la fuga de presos antes señalada, sino por la denuncia que hiciera el brigadier general Torres Mojica sobre un desfalco de unos recursos, resaltando la anormalidad sobre las sucesivas noticias negativas presentadas durante un solo lapso.

A pregunta que hiciera la señora representante del Ministerio Público sobre el conocimiento que tuviera de presiones hacia el actor, respecto del ejercicio de sus funciones como director del INPEC, indicó que *“hubo alguna molestia frente al general sobre unas situaciones que se presentaron, particularmente él tomó algunas decisiones administrativas, una de ellas fue la de suprimir un grupo que se encargaba de las investigaciones en las cárceles que se llamaba el grupo GRUDI, era un grupo que se encargaba de perfilar internos para un tema de traslados, el general de acuerdo a unas informaciones que él recibió suprimió ese grupo y tengo entendido que eso generó algunas molestias en algunos funcionarios de la entidad, teniendo en cuenta que eso generó algunos traslados y algunas suspensiones de cargo.”*

- Testimonio de la señora Claudia Rodríguez. Señaló que conoce al señor Saúl Torres Mojica cuando laboró con él en el Fondo Rotatorio de la Policía Nacional y posteriormente en el INPEC. Señaló que aquel entró al INPEC en un periodo muy complicado, que fue muy difícil recibir una entidad tan compleja. Aduce no se le respetó la autonomía administrativa de poder nombrar su personal y enfrentar una ley de garantías. Que no pudo nombrar el personal de libre nombramiento o de confianza.

Añade que al terminarse el periodo presidencial, solicitaron las renunciaciones protocolarias por parte del Ministerio de Justicia a todos los directivos de las entidades adscritas y vinculadas a este, y a su vez, al personal de libre nombramiento y remoción del INPEC. Que, conforme a ello, el aquí demandante solicitó la renuncia protocolaria a las 4 direcciones que conforman dicho Instituto, especialmente respecto del director de custodia, pero dicha renuncia debió revocarla, casi de manera inmediata, dice creer, por órdenes de la Policía.

Que además, para nombrar a alguna persona debía hacerse con visto bueno del Ministerio de Justicia y aduce, no pudo nombrar personal de confianza, por lo que,

EXPEDIENTE: 19001-23-33-004-2016-00382-00
M. DE CONTROL: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
ACTOR: SAUL TORRES MOJICA
DEMANDADO: NACIÓN-MINISTERIO DE DEFENSA-POLICIA NACIONAL

manifiesta, no consiguió ejercer su autonomía administrativa, en cuanto al manejo de personal.

Que estando en el cargo, denunció casos importantes como el desfalco de unos viáticos, la terminación del grupo GRUMI del INPEC, reactivó los procesos disciplinarios, fortaleció el grupo de control interno, puso atención a las sentencias condenatorias que tiene el INPEC, con ocasión de los procesos de reparación directa, estuvo al tanto de la política.

Al responder la pregunta hecha por el apoderado de la parte actora, en cuanto a la relación del señor Saúl Torres Mojica con Jhon Alexander Murillo Pérez, señaló que ella era distante y de desconfianza, porque existían quejas sobre el manejo de la sección, tanto así, que debió remitirse el asunto a la Oficina de Control Disciplinario Interno.

Frente a la solicitud de renuncia a su equipo colaborador, aduce que algunas de ellas fueron aceptadas, con visto bueno del Ministerio de Justicia; sin embargo, la renuncia del director de custodia, coronel Murillo, pese a ser aceptada, debió revocarse.

Consideró que nunca tuvo la oportunidad de realizar la debida gestión y que, así como repentinamente lo nombraron, faltando 3 días para finalizar la vigencia fiscal, así mismo le aceptan la renuncia un día después de terminada la jornada laboral, sin permitirle hacer entrega del cargo.

Dice tener entendido que después de su paso por el INPEC, empezaron sucesivos traslados en diferentes regiones.

Frente a la relación del demandante con el ex ministro de Justicia señaló que la comunicación era a través del jefe de seguridad, dado que dicho funcionario no respondía las llamadas que le hiciera directamente el señor Torres Mojica. Que la relación entre ellos dos era distante, pues en su consideración, ello obedecía al manejo de la planta de personal del INPEC, en cuanto a las interferencias. Manifestó desconocer la relación con el general Palomino.

- Testimonio del señor Javier Mauricio Castellanos Ruiz, teniente coronel de la Policía Nacional. Indica conocer al señor Torres Mojica cuando fue trasladado a la ciudad de Popayán como jefe de la Región de Policía No. 4 y el señor Castellanos Ruiz era uno de sus asesores.

Adicionó:

“Apoderado demandante: coronel Castellanos, usted acaba de informar que el general Saúl Torres laboró poco tiempo, 6 meses dice usted, en los años 2014 a 2015, conoce las razones por las cuales duró tan poco tiempo en ese cargo.

Testigo: pues mi general estaba acá, de un momento yo me encontraba en Popayán cuando me llamaron y me dijeron que salía de vacaciones, yo lo llamé a él y le dije que si le seguía reportando las novedades o las situaciones, él me dijo que él salía a vacaciones un mes, que le habían ordenando, y que las novedades se las reportara yo al señor comandante de Cali en ese momento, que era el que quedaba encargado, eso fue lo que yo me enteré de la salida de vacaciones.

Apoderado demandante: la salida de vacaciones produjo en usted alguna sorpresa o es normal que en esa situación de orden público salga el jefe de la

EXPEDIENTE: 19001-23-33-004-2016-00382-00
M. DE CONTROL: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
ACTOR: SAUL TORRES MOJICA
DEMANDADO: NACIÓN-MINISTERIO DE DEFENSA-POLICIA NACIONAL

región a vacacionar y por el término de un mes, en abril. **Testigo:** pues si le sorprende a uno porque en ese momento se estaba llevando lo que era la minga indígena aquí, y teníamos problema en el norte del departamento, con bloqueos, y diferentes situaciones. La toma de decisiones por parte del mando institucional se da de un momento, lo sorprende a uno, claro, pero no esperábamos eso. **Apoderado demandante:** por qué dice usted que del mando institucional, no fueron solicitadas, pedidas, esas vacaciones por el general Saúl Torres. **Testigo:** no, tengo entendido que esas vacaciones le ordenaron a mi general que las solicitara. **Apoderado demandante:** tiene conocimiento usted qué pasó con el general Torres después de que se fue del Cauca, después de que se fue de ese periodo vacacional. **Testigo:** pues a mi general lo estábamos esperando al mes de que salió, puntualmente después de que salió empezamos a saber que lo empezaron a sacar como en varias vacaciones, a vacaciones, después un tiempo vino un señor general a recibir lo que fue la región, por ende, se da como de que mi general ya no volvía acá.

Apoderado PONAL: cuando un policial, llámese oficial, nivel ejecutivo o suboficial, ingresa a la Policía Nacional, acepta laborar en la institución en cualquier especialidad y en cualquier territorio nacional, en cualquier parte del territorio nacional. **Testigo:** sí claro, cuando nosotros llegamos a la Institución estamos a disposición de que nos manden a cualquier parte y a laborar en cualquiera de las especialidades que tiene la Institución. **Apoderado PONAL:** en atención que usted nos ha manifestado que es jefe de una unidad, más exactamente de la Regional de Inteligencia No. 6, con sede en Antioquia, sírvase informarle al despacho, cuáles son las directrices frente a las vacaciones del personal de la Policía Nacional, cómo se deben ir evacuando estas vacaciones y hasta cuántos números de días puede acumular un funcionario dentro de la institución, días de vacaciones. **Testigo:** hay una directiva que dice que uno no puede tener más de 60 días; paulatinamente uno se tiene que programar para salir con esas vacaciones para restar las vacaciones, uno trata de salir en los meses que pues más le convenga para empezar a restar vacaciones, pero si la Institución tiene una directiva donde le dice a uno que tiene que salir con las vacaciones hasta quedar uno con un 5/29 que son 60 días, que es lo máximo que uno puede tener para alguna situación de calamidad, o alguna situación, ya cuando uno se pasa de las vacaciones, sale con unos planes extraordinarios, hasta que empieza a bajar uno lo que es las vacaciones. **Apoderado PONAL:** estos planes extraordinarios consisten en qué, en que la institución qué hace con el personal que tiene más de los días que usted dice. **Testigo:** le dicen a uno y uno se programa para poder salir en los meses que uno más le convenga, pero básicamente lo que busca esto es bajar las vacaciones para quedar uno con lo mínimo. **Apoderado PONAL:** en atención a la línea de mando que existe dentro de la institución y a la subordinación que existe de un subordinado a un superior, se maneja el tema de las órdenes, qué pasa cuando se presenta una orden ilegítima dentro de la Institución, qué oportunidades o qué manifestaciones puede hacer un policial que se le está dando una orden que es ilegítima. **Testigo:** cuando a uno le dan una orden que es ilegítima y que, digamos, rompe los paradigmas más aparte de eso que lo va a llevar a uno a cumplir algo que no está visto bien, pues el deber de uno es primero denunciar la situación, aparte de eso, decir que por favor que por favor le den la orden por escrito y denunciar lo que no esté dentro de las normas y las diferentes situaciones. **Apoderado PONAL:** este tema que usted acaba de mencionar, está relacionado en el código disciplinario de la Institución. **Testigo:** claro, cuando a uno le dan una orden ilegítima, usted está en el deber de denunciar esa irregularidad que le están diciendo a uno. **Apoderado PONAL:** dentro del tiempo que usted laboró con el señor general Saúl Torres, usted llegó a observar por parte del mando de la Policía Nacional, de la Dirección General, que se ejerció alguna presión o algunos actos de que llevaran al señor Saúl Torres a pedir la renuncia a su cargo. **Testigo:** no eso no, no lo vi.

EXPEDIENTE: 19001-23-33-004-2016-00382-00
M. DE CONTROL: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
ACTOR: SAUL TORRES MOJICA
DEMANDADO: NACIÓN-MINISTERIO DE DEFENSA-POLICIA NACIONAL

Procuradora: dentro del procedimiento que usted describió ahora respecto de las directivas que existen para el reconocimiento y otorgamiento de las vacaciones, usted reiteró que el servidor se programa, se programa de acuerdo con las épocas en que más le convenga, pero sucede o puede suceder, o sucede con frecuencia en la Policía que no haya esa programación sino que discrecionalmente el superior disponga que el personal salga a vacaciones. **Testigo:** Doctora, o sea, existe una situación en la Policía que se llama el POE, no recuerda como es la sigla, o como es el nombre de eso, pero básicamente pero lo que eso está velando es porque nosotros los funcionarios nos programemos las vacaciones que realmente en meses que nos sirvan a nosotros, para compartir con los hijos y toda esa situación, obviamente no todos podemos salir en junio ni en noviembre, pero básicamente uno se trata de programar, ahí en ese POE, está especificado más o menos cómo es la situación, qué hace uno, uno como subalterno, se programa, le pasa al jefe, y el jefe le autoriza para salir los meses que uno está pidiendo, realmente eso todo tiene un cronograma, todo tiene una planificación, eso se hace desde un año antes, por decir un ejemplo, mi plan vacacional yo lo tengo en este momento, porque yo lo pedí desde el año pasado, a mi me lo cumplen y yo salgo en el tiempo que yo pedí y que me autorizó mi jefe, cuando, hay también una regla que dice que más o menos en las unidades el 33.3% del personal puede salir cada mes, entonces de acuerdo a eso se ajusta y cuando uno es jefe la persona si le pide, un ejemplo, a mi me pide vacaciones una persona y ya me llenaron otras esos meses, pues yo le digo “reprográmese” y se lo autorizo, básicamente es como cumpliendo esa norma para bajar vacaciones, y que no se pase del 33%.

Procuradora: y concretamente frente al general Torres Mojica cuando estaba laborando aquí en Popayán usted manifestó antes que él lo habían sacado a vacaciones, o sea, usted sabe por qué sucedió o por qué en ese caso, o frente al procedimiento más bien que usted menciona, aplica para todo el personal de la Policía o solo para determinados rangos o el caso del general Torres, era procedente como se actuó. **Testigo:** pues, o sea, puede pasar, pero, o sea, no es normal, en ese momento donde teníamos la confrontación y el problema en la minga indígena lo que se necesitaba era estar aquí pendiente, pues la situación transcurrió, gracias a Dios, sin ningún problema, pero no es normal, o sea, no es normal de que un jefe esté aquí y lo saquen en un momento coyuntural como ese.

Procuradora: teniendo en cuenta que usted tenía una relación directa con el general Mojica en el ejercicio de sus funciones, cómo cataloga usted la gestión de él durante ese tiempo que el estuvo aquí como jefe de inteligencia de la Regional No. 4. **Testigo:** pues como persona, una muy buena persona, como superior, un buen superior, realmente mi general tenía muy buena relación aquí con lo que era los entes políticos, con lo que era los gobernantes en la región, porque no solo era Popayán sino que el tenía jurisdicción en todo lo que era el Valle del Cauca, lo que era la parte de Nariño también, con sus diferentes unidades. Lo apreciaba la gente, los policías lo apreciaban, era una persona con calidad humana, pienso que, pues es un, dentro de esto, es una muy buena persona.

- Testimonio del señor Aisember Ávila Barrera, policial quien para la época de los hechos fungió como coordinador regional del programa de departamento y municipios seguros y secretario privado del comando de región.

“Apoderado demandante: dígame al Despacho, cuánto tiempo se desempeñó como comandante de región el señor Saúl Torres Mojica. **Testigo:** fue relativamente corto, fue un espacio de aproximadamente 6 meses. **Apoderado demandante:** por qué afirma usted que fue relativamente corto. **Testigo:** la rotación de los comandantes de región durante el tiempo que yo estuve allí, no fue inferior a un año, el general Rubiano quien antecedió al general Torres, duró casi dos años y posteriormente el general González, quien sucedió al general Torres, también duró un tiempo cercanos a los 2 años. **Apoderado demandante:** y

EXPEDIENTE: 19001-23-33-004-2016-00382-00
M. DE CONTROL: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
ACTOR: SAUL TORRES MOJICA
DEMANDADO: NACIÓN-MINISTERIO DE DEFENSA-POLICIA NACIONAL

conoce usted la razón por la cual duró tan poco tiempo, es decir, menos de un año en el cargo, el general Saúl Torres. **Testigo:** los pormenores, las minucias de la salida del general Torres las desconozco, yo pudiera decirle porque conocí de primera de mano el contexto en el que el general Torres sale de su cargo. Como lo manifesté hace un momento, yo me desempeñaba como secretario privado de la región, y en alguna reunión de trabajo que estaba llevando con mi general Torres, él recibe una llamada de la línea FALCON de la Dirección General de la Policía Nacional, le comunican en su momento al general Palomino quien era el director general de la Policía, en ese momento yo me retiro del despacho del general Torres, pues porque los asuntos de los generales pues no eran de mi incumbencia, y cuando finaliza la llamada el general Torres me llama y me pregunta que cuántos días de vacaciones tenía, yo lo sabía pues porque al ser el secretario privado de la región, yo conocía, yo le generaba la agenda al general Torres, le conocía sus periodos vacaciones, yo le manejaba sus comisiones, sus reuniones, toda la agenda del general yo la manejaba, él me pregunta que cuántos días tiene de vacaciones, en ese momento tenía más de 250, si la memoria no me traiciona, y me dice que el general Palomino lo acaba de llamar y que le había manifestado que saliera a vacaciones, que por favor le pidiera, creo que fueron 30 días de vacaciones, a partir de, no recuerdo la fecha con exactitud; efectivamente yo hago la solicitud, la paso para la firma y él sale al día siguiente, a los dos días sale con su periodo vacacional. Estando en vacaciones, y estando encargado en ese momento el general Pinilla, que era el comandante de la Policía Metropolitana en Cali, sin ninguna notificación formal, llamémoslo así, es nombrado como comandante de región, el general Rodrigo González Herrera; cuando yo me entero por razones del cargo, yo llamo al general Torres, y le pregunto si él sabía o si le habían notificado, si le habían hecho saber si había sido relevado del cargo, él me dice que no, que se había enterado por sorpresa y que pues que hiciera las actas de entrega para que asumiera el general González. Ese es en términos generales el contexto de la salida del general Torres, pero como lo manifesté hace un momento, las minucias o los detalles de qué motivaron al general Palomino para ordenarle salir a vacaciones, no las conozco en detalle. (...) **Apoderado demandante:** usted manifestó que sabía el plan vacacional del general Torres y que sabía los periodos, ese plan es acordado entre el general y en director general de la Policía y cómo se había acordado inicialmente. **Testigo:** para ese año, bueno, el plan vacacional se elabora el año inmediatamente anterior para programar toda la agenda de vacaciones del personal de la Policía Nacional en el siguiente año, el plan vacacional del general Torres estaba, él lo programó 15 días en el mes de enero y 15 días en el mes de junio o julio, no tengo exactamente la fecha, y de esa manera fue aprobado por Bogotá, de hecho que los 15 días que solicitó en enero los disfrutó, regresó a su cargo, y estaba a la espera de salir nuevamente en el mes de junio, julio. **Apoderado demandante:** luego, de acuerdo a su experiencia, la salida del general Torres en vacaciones en el mes de abril, no estando prevista en el mes de abril, resulta anómala. **Testigo:** clasificarla de anómala yo diría que es una salida, digámoslo, intempestiva, si no estaba en plan vacacional no es cotidiano que sucedan ese tipo de salidas intempestivas menos por una llamada del director general de la Policía. **Apoderado demandante:** de acuerdo a su experiencia en la Policía y aprovechándola, cuando alguien sale o conoce usted situaciones de otros funcionarios que salgan a vacaciones, eso que saquen por decisión del superior a vacaciones. **Testigo:** por mi experiencia, que fueron 20 años en la Policía Nacional, la salida de la figura a vacaciones, aunque esto que estoy diciendo, vuelvo y lo remito, en mi experiencia, esto no está documentado, es en mi experiencia, cuando a una persona la sacan a vacaciones institucionalmente es porque se ha generado algún tipo de inconveniente, se aproxima o se avecina algún tipo de investigación penal o disciplinaria, agotan los periodos vacacionales de esos funcionarios a la espera de la toma de una decisión ya sea en la parte disciplinaria o en la parte penal, generalmente ese tipo de salida a vacaciones, en mi experiencia, siempre estaban acompañadas de algún

EXPEDIENTE: 19001-23-33-004-2016-00382-00
M. DE CONTROL: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
ACTOR: SAUL TORRES MOJICA
DEMANDADO: NACIÓN-MINISTERIO DE DEFENSA-POLICIA NACIONAL

*inconveniente de orden legal. **Apoderado demandante:** tuvo usted conocimiento de la suerte del general Torres, una vez terminó su periodo de vacaciones, porque usted ya manifestó que fue reemplazada en su cargo. **Testigo:** si, finalmente, si correcto, como lo manifesté hace un momento, habían trascurrido 15 días, quizá 20, de la salida a vacaciones del general Torres cuando es nombrado el general González Herrera como comandante de la Región de Policía, allí no se surtió el acto protocolario que se surte cuando hay un relevo de comandante de región o de departamento de Policía Metropolitana, el oficial que entrega protocolariamente a través de una ceremonia, precedida por un oficial de mayor jerarquía que los dos que entrega y reciben, se hace una ceremonia que son conocidas como ceremonias de transmisión de mando, esto no ocurrió allí, las actas de entrega se elaboraron, el general González Herrera asumió como comandante de región y posteriormente yo continuaba con alguna clase de comunicación con el general Torres, y manifestó pues que agotó sus 30 días de vacaciones, se presentó a la Dirección General y nuevamente salió con 30 días más de vacaciones, pero no le daban una explicación, con las comunicaciones que yo tenía con él, no le daban una explicación de fondo del porqué esas salidas recurrentes con vacaciones, en una esas oportunidades en que nuevamente que sale con su periodo vacacional, yo tengo una conversación telefónica con él, me manifiesta que en el INPEC, había tenido alguna clase de dificultades con quien en ese momento estaba en cabeza de la cartera del interior, del ministro en ese momento, y que posiblemente eso estaba motivando esas salidas recurrentes, agotando sus periodos vacacionales, y que finalmente el general Palomino no le definía cuál iba a ser su suerte, si le iba a dar un cargo o si iba a continuar saliendo con esos ciclos de 30 días de vacaciones.*

Añade que en ese momento había una situación sensible con las comunidades indígenas en el departamento del Cauca, lo que además generó suspicacias de la salida intempestiva del general Torres. Que durante el proceso en que tuvo contacto con el aquí demandante, le comentaba que el general Palomino no le asignaba cargo, que en alguna oportunidad se reunió en el despacho de este último y abiertamente le había manifestado que había una presión para su salida por parte del ministro del interior, señor Gómez Méndez; luego con la falta de asignación de cargo alguno, a su consideración, pretendía enviársele un mensaje; sin embargo, que la decisión de su retiro, ya obedecía a su libre albedrío, sin tener más detalles al respecto. Que conforme lo dicho por el demandante, dicha presión podía obedecer a las circunstancias ocurridas a su paso por el INPEC, específicamente en lo que correspondía al teniente Murillo.

Indica que los traslados de los señores generales obedecen al criterio del director general y de las necesidades del servicio. Que cualquier policial al ingresar a la Institución debe estar en condiciones de laborar en la unidad en que así se requiera.

Manifiesta que existía una directiva administrativa en la cual el personal activo no podía tener más de dos periodos vacacionales acumulados, correspondientes a 60 días; sin embargo, que dicha directiva aplicaba para el personal de agentes, suboficiales, nivel ejecutivo y oficiales, precisando que para el nivel de generales a esa directiva no se le daba aplicabilidad. Que cuando el general Torres sale a vacaciones tenía más de 250 días de vacaciones, que al revisar un documento que se llamaba protocolo, donde estaban consignados los periodos vacacionales de los generales, sus fechas de cumpleaños, de sus esposas, se pudo establecer que el general que se encontraba a cargo de la Región No. 2, con sede en Neiva, tenía más de 360 días de vacaciones acumulados. Que, por la salida intempestiva

EXPEDIENTE: 19001-23-33-004-2016-00382-00
M. DE CONTROL: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
ACTOR: SAUL TORRES MOJICA
DEMANDADO: NACIÓN-MINISTERIO DE DEFENSA-POLICIA NACIONAL

del general Torres, llamó al secretario privado de este último policial a preguntarle si al general Parada le habían dado la orden también de salir a vacaciones, a lo que se responde negativamente. Que para el cuerpo de generales, en su experiencia, aquellos siempre tenían acumulados generalmente más de 200 días de vacaciones y que además, el director general de la Policía Nacional tenía la facultad de ordenar el goce de las vacaciones.

Adujo no constarle que los superiores ejercieran algún tipo de presión para presionar al señor Torres Mojica a presentar su renuncia.

Que para los altos rangos o generales, ellos se programaban en el plan vacacional, de acuerdo al número de días que fueran acumulando, que el POE, Plan Operativo de Estímulos, se programaba y en los rangos más bajos se tendía a cumplir el plan; en cuanto a los generales, expresa que ellos se programaban, pero que ello correspondía a una facultad discrecional del director general de la Policía. Que, de hecho, quien llegó a reemplazar al señor Torres Mojica, solicitó su plan vacacional para mitad de año, coincidía con el mundial de fútbol, pero en Bogotá no se autorizó su salida.

Que era frecuente que se acumularan periodos grandes de vacaciones en cuanto a los generales; sin embargo, advirtió que la Institución se volvió más exigente en cuanto al disfrute del descanso, después de varias demandas que se presentaron en su contra en las que se debió pagar grandes sumas de dinero por dicho concepto, que por ello, aproximadamente en el 2009 o 2010, se dictó una directiva en la que se señalaba que no se podía tener acumulado más de 90 días y posteriormente, en 60 días, pero en cuanto a los generales, ya llevaban grandes periodos de vacaciones acumulados. Sin embargo, dichas directivas no tenían una exclusión específica respecto de los generales.

Que podría inferirse que las salidas recurrentes a vacaciones del señor Torres era consecuencias de su retiro inminente.

La Sala pasa a hacer las siguientes precisiones probatorias:

Sobre las transcripciones de unas presuntas noticias dadas en diferentes medios radiales⁴⁴, esta Corporación se abstendrá de darle mérito probatorio, pues conforme la posición sentada por el Consejo de Estado⁴⁵, las noticias periodísticas no pueden ser valoradas probatoriamente para dar fe de los hechos en ellas consignados, máxime cuando no existe certeza sobre la persona que elaboró el documento en cuestión.

Ahora bien, dado que la parte demandada cuestionó el testimonio de la señora Claudia Rodríguez al considerar la estrecha amistad entre el demandante y la testigo, corresponde a la Sala pronunciarse sobre este punto, conforme las previsiones del artículo 211 del CGP. Así, se considera que la tacha resulta infundada pues pese a que la declarante refiere que ingresó a laborar al INPEC por llamado que hiciera el brigadier general Saúl Torres Mojica, esta sola circunstancia por si sola no impone su descalificación. Al hacer la valoración del

⁴⁴ Folio 84-87 C. Ppal.

⁴⁵ Ver entre otras, Consejo de Estado, Sección Segunda, Subsección B, sentencia de 29 de enero de 2015, Rad 2274-2010. Consejo de Estado. Sala Plena, sentencia de 29 de mayo de 2012, Exp. 11001-03-15-000-2011-01378-00, CP. Susana Buitrago Valencia.

EXPEDIENTE: 19001-23-33-004-2016-00382-00
M. DE CONTROL: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
ACTOR: SAUL TORRES MOJICA
DEMANDADO: NACIÓN-MINISTERIO DE DEFENSA-POLICIA NACIONAL

dicho de la testigo, bajo al amparo de los principios de la sana crítica, se verifica por parte de la Sala la coincidencia en la información brindada por los demás declarantes que laboraron en el mismo periodo en el INPEC -Rosa Yadira Mosquera Guerrero y Carlos Alberto Zambrano Saavedra-, por lo tanto, no hay lugar a menguar su credibilidad.

Es decir, que apreciadas las pruebas en su conjunto, como lo ordena la ley, se llega a la conclusión de que el testimonio de la señora Rodríguez, no está afectado de parcialidad que lo descalifique, pues los aspectos sobre los que recaen las declaraciones también encuentran respaldo en otros medios probatorios.

Clarificado lo anterior, la Corporación pasa a analizar la legalidad del acto administrativo demandado.

Como se vio en líneas anteriores, se pretende la nulidad del Decreto N. 1833 de 16 de septiembre de 2015, a través del presidente de la República, acepta retirar del servicio al señor Torres Mojica por solicitud propia.

La parte demandante sostiene que la solicitud de renuncia de la Policía Nacional, obedeció presiones que ejercieron los altos mandos de esa Institución. Manifiesta que, durante su paso por la dirección del Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario, se presentaron disconformidades con el entonces ministro de Justicia y del Derecho. Además, indica que su desempeño en el cargo fue sobresaliente y realizó diferentes gestiones y actuaciones para el mejoramiento del INPEC. No obstante, se solicitó su renuncia protocolaria la cual fue aceptada por el ministro en cuestión.

Se tiene que conforme el artículo 40 de la Ley 65 de 1993, modificado por el artículo 40 de la Ley 1709 de 2014, el cargo de director del Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario INPEC es de aquellos de libre nombramiento y remoción. Ante esto, ha dicho el Consejo de Estado en reiteradas ocasiones que *“la solicitud o insinuación de renuncia a los funcionarios o empleados que ejerzan funciones de dirección, manejo y confianza no afecta la legalidad de los actos de retiro, pues dicha facultad obedece a la oportunidad que la ley le otorga a los nominadores de reorganizar el servicio mediante el cambio de su subalternos”*, pues precisamente se encuentra bajo el imperio de una potestad discrecional de libre nombramiento y remoción.⁴⁶

Pese a lo anterior, es necesario indicar que, aunque a lo largo del proceso se ha hecho especial énfasis en su paso como director del **INPEC**, el acto por medio del cual se aceptó la renuncia a ese cargo, no es objeto de estudio dentro del presente asunto. Luego, esta Corporación se abstendrá de analizar la legalidad de este o las vicisitudes que se presentaron durante el periodo que permaneció en el cargo de director de ese Instituto, al no ser objeto de estudio en el asunto *sub judice*.

⁴⁶ Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Segunda. Subsección B. Sentencia de 25 de noviembre de 2019. Radicación número: 25000-23-25-000-2009-00417-01(2805-13). Consejero ponente: César Palomino Cortés

EXPEDIENTE: 19001-23-33-004-2016-00382-00
M. DE CONTROL: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
ACTOR: SAUL TORRES MOJICA
DEMANDADO: NACIÓN-MINISTERIO DE DEFENSA-POLICIA NACIONAL

Ahora bien, en gracia de discusión y así se pudiera valorar, la Sala considera que, aunque los testigos hacen referencia sobre la labor desempeñada y algunas opiniones frente a la autonomía del director; no son suficientes para demostrar que la supuesta solicitud de renuncia se originó en alguna discrepancia suscitada entre el entonces ministro de Justicia y del Derecho y el aquí demandante, pues, como lo afirmaron, se solicitó la renuncia protocolaria por el cambio de gabinete del gobierno Nacional, bajo el imperio de una potestad discrecional de libre nombramiento y remoción.

Por otra parte, sustenta el extremo activo de la litis, que una vez se aceptó su renuncia en el INPEC, se hizo un uso indebido del *ius variandi*, en tanto fue designado por periodos de tiempo cortos en diferentes municipios.

Al respecto se encuentra una contradicción en las pruebas que reposan en el expediente, habida consideración que, conforme el extracto de hoja de vida del actor, la comisión para desempeñar el cargo dentro del INPEC, permaneció desde el 20 de diciembre de 2013 al 01 de diciembre de 2014, pero, como se vio, se aceptó su renuncia en ese instituto el 28 de agosto de 2014, fecha que además sustentaron los testigos al señalar que el señor Torres Mojica, no permaneció en el cargo por más de 6 meses.

Después del 28 de agosto de 2014, y durante el término que se aduce permaneció la comisión en el INPEC, se encuentran comisiones a San Andrés Islas, Vélez, Arauca, Ipiales y Tumaco, sin que se tenga más referencia de las funciones que en dichos lugares debió desempeñar. Tampoco se tiene algún medio de convicción que permita establecer dónde estaba establecido su domicilio, pues, aunque se señala que la comisión en San Andrés permaneció por 19 días, en los demás municipios solo consta uno o dos días de aparente estadía.

Sin perjuicio de tales incongruencias, se tiene que, en el campo de la Fuerza Pública, dada la naturaleza y funciones de la misma, la administración tiene un mayor grado de discrecionalidad en el ejercicio del *ius variandi*. Así, ha manifestado la Corte Constitucional:

“Teniendo en cuenta la delicada misión que se ha confiado a la Policía Nacional, es comprensible que exista un alto grado de discrecionalidad por parte de los superiores para realizar los movimientos que se consideren necesarios, máxime teniendo en cuenta la situación de inseguridad y violencia que se vive actualmente en el país, pues lo contrario equivaldría a declinar en la labor que se le ha encomendado. No puede pretenderse dar un trato similar a una persona que trabaja en una empresa del sector privado, o en una actividad pública que permita mayor flexibilidad, que al miembro del Ejército o de la Policía Nacional cuyos servicios se requieran -según las necesidades del servicio- en cierto punto del territorio, pues en estos casos está claramente comprometido el interés público.”⁴⁷

Aunque ha señalado el Consejo de Estado que dicha facultad debe atender a condiciones de necesidad del servicio y circunstancias particulares de cada policial⁴⁸, en el presente asunto correspondía a la parte actora probar que dichas

⁴⁷ Sentencia T-355 de 2000

⁴⁸ Consejo De Estado. Sala De Lo Contencioso Administrativo. Sección Segunda. Subsección B. Sentencia de 02 de octubre de 2019. Radicación número: 05001-23-33-000-2014-00767-01(2227-16). Consejero ponente: Carmelo Perdomo Cuéter.

EXPEDIENTE: 19001-23-33-004-2016-00382-00
M. DE CONTROL: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
ACTOR: SAUL TORRES MOJICA
DEMANDADO: NACIÓN-MINISTERIO DE DEFENSA-POLICIA NACIONAL

comisiones no obedecieron a necesidad del servicio, de conformidad con el artículo 167 del CGP. Para esta Corporación, no bastaba con afirmar que los sucesivos “traslados” se trataban de presiones o represalias en su contra, sino que debía probar tales hechos. Recuérdese que ninguno de los testigos hizo referencia a ello y de las demás pruebas que reposan en el plenario no es posible inferir tal situación.

Finalmente, el extremo activo de la litis arguye que, una vez nombrado en el cargo de comandante de la Región de Policía No. 4 con sede en esta ciudad, fue enviado a disfrutar de sucesivos periodos vacacionales de manera obligatoria y que ello constituyó coacción en su contra que lo llevó a tomar la decisión de solicitar el retiro del servicio.

Desde el punto de vista legal y jurisprudencial, el acto de renuncia ha sido concebido como aquel en el que no cabe duda acerca de la voluntad de quien la suscribe, de cesar en el ejercicio del empleo que se viene desempeñando⁴⁹.

De acuerdo con nuestro ordenamiento jurídico cuando el servidor público opta por retirarse del servicio mediante esta modalidad, ella ha de tener su origen en el libre, franco y espontáneo impulso psíquico y querer del sujeto, que descifran su plena voluntad. En consecuencia, esa renuncia debe reflejar la voluntad inequívoca del funcionario de retirarse de su empleo, y que debe ser consciente y ajena a todo vicio de la voluntad.⁵⁰

Al respecto la Corte Constitucional en sentencia T-374 de 5 de abril de 2001, expuso lo siguiente:

(...) La libertad se despliega de maneras diversas a través del ordenamiento. El derecho a ocupar cargos públicos supone el derecho a renunciar al cargo, pues constituye desarrollo de la libertad de la persona decidir si permanece o no en un cargo. En este orden de ideas, por principio la decisión sobre la permanencia en un cargo, o en un puesto de trabajo, no puede restringirse o impedirse.

Ahora bien, al ser la renuncia a un cargo público manifestación de la voluntad personal, es decir, una expresión del ejercicio de su libertad, el deber de respeto de la libertad exigible al Estado comporta la obligación de aceptar, dentro de un término razonable, la renuncia. En estas condiciones, la actuación de las autoridades demandadas, antes que configurarse en una violación de sus derechos políticos fundamentales, supone el cumplimiento del deber jurídico de respeto por el ejercicio de su libertad. (...).

Por su parte, el Órgano de Cierre de esta Jurisdicción ha dicho:

“La renuncia es entonces una forma legítima de desvinculación de la administración pública, y por ello las referidas normas precisan las condiciones para su validez.

⁴⁹ Consejo de Estado, sentencia de 23 de enero de 2003. Expediente 25000-23-25-000-2000-1405-01. Consejera ponente: Ana Margarita Olaya Forero.

⁵⁰ Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Segunda. Subsección A. Sentencia de 22 de febrero de 2018. Radicación número: 25000-23-25-000-2008-00942-01(1635-17). Consejero ponente: Rafael Francisco Suárez Vargas

EXPEDIENTE: 19001-23-33-004-2016-00382-00
M. DE CONTROL: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
ACTOR: SAUL TORRES MOJICA
DEMANDADO: NACIÓN-MINISTERIO DE DEFENSA-POLICIA NACIONAL

El fundamento del acto de renuncia se halla en la libertad que tienen las personas de escoger profesión u oficio, tal como hoy por hoy lo garantiza el artículo 26 de nuestro ordenamiento superior.

De la normatividad expuesta se deduce que cuando el servidor público opta por retirarse del servicio mediante la renuncia, la dimisión ha de tener su origen en el libre y espontáneo impulso psíquico que descifre la plena voluntad del empleado, y que una vez ha sido aceptada por la administración se torna en una situación jurídica de carácter irrevocable.

Así mismo, la renuncia por contener una manifestación de la voluntad inequívoca del funcionario de retirarse de su empleo produce efectos jurídicos, y sólo puede estar afectada por vicios en el consentimiento tales como error, fuerza (coacción física o moral) y dolo.”⁵¹

El demandante alega que el acto acusado se encuentra viciado por desviación de poder, por cuanto la renuncia no fue un acto voluntario, producto de su intención de retirarse de la Policía Nacional, sino que obedeció a las presiones ejercidas por el nominador con la finalidad de que asumiera el costo político por la situación que se generó cuando de desempeñó como director del INPEC.

El Consejo de Estado ⁵² ha señalado que este vicio está referido a “*la intención con la cual la autoridad toma una decisión persiguiendo un fin diferente al previsto por el legislador, que obedece a un propósito particular, personal o arbitrario*”. Por ello, demostrar la causal de desviación de poder implica llevar al juzgador a la convicción plena de que la intención de quien profirió el acto se alejó de la finalidad del buen servicio y se usó con fines distintos a los previstos por la norma.

En efecto, de las pruebas obrantes en el plenario se desprende que el señor Torres Mojica antes de su retiro, disfrutó de continuos periodos vacacionales, así: i) 10 de enero al 21 de enero de 2015; ii) 09 de abril de 2015 al 08 de mayo de 2015; iii) 12 de mayo de 2015 al 10 de junio de 2015; iv) 11 de junio de 2015 al 30 de junio de 2015; v) 02 de julio de 2015 al 31 de julio de 2015; vi) 03 de agosto de 2015 al 01 de septiembre de 2015; y vii) 02 de septiembre de 2015 al 01 de octubre de 2015.

Según el plan vacacional o POE, el accionante únicamente tenía programadas las vacaciones en el mes de enero del año 2015. Sin embargo, tal como lo manifestaron los testigos Javier Castellanos Ruiz y Aisember Ávila Barrera, existía una directriz en la Policía Nacional que señalaba que los uniformados no podían tener acumulados más de 60 días de vacaciones, sin que en ella se hiciera exclusión expresa a los oficiales; empero, el señor Torres Mojica contaba con más de 200 días para el año 2015.

Aunque el señor Ávila Barrera manifestó que, en el mes de abril de 2015, luego de una llamada sostenida entre el general Palomino y el aquí demandante, este le manifestó la necesidad de solicitar dichas vacaciones por requerimiento que hiciera el primero de los nombrados; según la prueba documental que reposa en el plenario, ello se requirió para atender asuntos de carácter personal y dicho

⁵¹ Sección segunda. Subsección A. Sentencia del 29 de julio de 2010. Expediente 0600-08. Consejero ponente: Alfonso Vargas Rincón.

⁵² Sección Segunda, Subsección A, sentencia del 7 de marzo de 2013. Expediente 0105-12. Consejero ponente: Gustavo Eduardo Gómez Aranguren.

EXPEDIENTE: 19001-23-33-004-2016-00382-00
M. DE CONTROL: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
ACTOR: SAUL TORRES MOJICA
DEMANDADO: NACIÓN-MINISTERIO DE DEFENSA-POLICIA NACIONAL

argumento fue reiterado en las posteriores solicitudes. Para esta Sala, si el demandante se hubiera visto compelido a solicitar sus vacaciones, ello debió haberse plasmado en la solicitud respectiva.

Por lo tanto, no existen elementos suficientes para determinar que el general Palomino, o algún otro funcionario de dicha entidad, hubiera ejercido fuerza o coacción en su contra para lograr tal propósito.

Esto es, ninguno de los testigos hace referencia a las conversaciones que se aduce tuvo con el general Palomino de manera posterior, en cuanto al descontento del Gobierno Nacional respecto de su paso por el INPEC o por el Fondo Rotatorio. El único que hace alusión a ello es el señor Ávila Barrero, pero por manifestaciones que hiciera el mismo demandante, pero no demuestra que en efecto así hubiera ocurrido. Tampoco se acreditó que el demandante estuviera próximo a ascender de grado.

Entonces, aunque se encuentran acreditados los periodos continuos de vacaciones, ello no genera, por sí solo, certeza suficiente sobre el componente coercitivo que permita concluir que el fuero interno del señor Saúl Torres Mojica fue invadido de tal manera que su capacidad de decisión se vio disminuida, al punto de que indefectiblemente se vio compelido a solicitar su retiro de la Policía Nacional.

Además, el hecho de que pudiere haber algunas otras personas con irregularidad por contar con muchos días de vacaciones acumuladas, ello no hace derivar en ilegalidad la circunstancia que al actor si se le ordenara aprovecharlas, para cumplir con la normatividad respectiva.

En igual sentido, no resulta coherente que en una situación en la que presuntamente se constriñe a un funcionario para que renuncie, este último en vez de manifestar su oposición o dejar plasmado que no es su intención y voluntad renunciar, opte por mostrar su agradecimiento con la Institución, como lo hizo el actor. Aunque existen misivas dirigidas al general Rodolfo Palomino solicitando explicación sobre las circunstancias descritas, ello se hizo tan solo un día antes a la solicitud de retiro. Esto es, la petición data del 27 de agosto del 2015 y la solicitud de retiro fue radicada el 28 de agosto de 2015.

Teniendo en cuenta las consideraciones que anteceden, debe concluirse que la solicitud de retiro de la Policía Nacional hecha por el señor Saúl Torre Mojica, fue un acto propio, libre, voluntario y espontáneo, toda vez que no obra prueba de que el director general de la Policía Nacional o algún otro funcionario de la Institución, hubiera ejercido una fuerza o coacción en su contra para lograr tal propósito.

Recuérdese que el vicio del consentimiento debe ser de tal magnitud que afecte la declaración de voluntad o que constituya un elemento inequívoco de vicio.

Así las cosas, y dando respuesta al problema jurídico planteado se concluye que el acto demandado no se encuentra viciado de nulidad, y, en consecuencia, se negarán las pretensiones de la demanda.

EXPEDIENTE: 19001-23-33-004-2016-00382-00
M. DE CONTROL: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
ACTOR: SAUL TORRES MOJICA
DEMANDADO: NACIÓN-MINISTERIO DE DEFENSA-POLICIA NACIONAL

2.5.- Costas.

En virtud de lo dispuesto en el artículo 188 de la Ley 1437 de 2011, dentro de la sentencia el Juez deberá pronunciarse sobre la condena en costas, cuya liquidación y ejecución se regirán por las normas del Código General del Proceso.

Entonces, en virtud del artículo 365 del CGP, para la condena en costas se deberán atender los elementos objetivos, sin tener en consideración análisis de carácter subjetivo con ocasión de la actuación de las partes.

Para el caso concreto se condenará en costas a la parte vencida; es decir, a la parte demandante, que al tenor del Acuerdo PSAA16-10554 de 5 de agosto de 2016, para los procesos iniciados con posterioridad a su publicación, como ocurre en el asunto de la referencia, ascenderán a la suma del cuatro por ciento (4%) del valor de lo pedido. Las costas se liquidarán por Secretaría.

III.- DECISION.

Por las razones expresadas, el Tribunal Administrativo del Cauca, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

F A L L A:

PRIMERO.- NEGAR las pretensiones de la demanda, según lo expuesto.

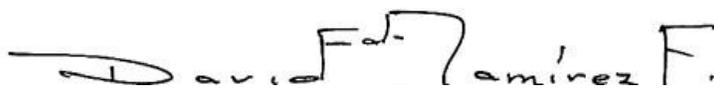
SEGUNDO.- CONDENAR en costas a la parte demandante, conforme la parte considerativa de esta providencia.

TERCERO.- NOTIFÍQUESE la presente sentencia al tenor del artículo 213 del CPACA, y podrá ser apelada dentro de los diez (10) días siguientes de conformidad con el artículo 247 numeral 1 de la Ley 1437 de 2011.

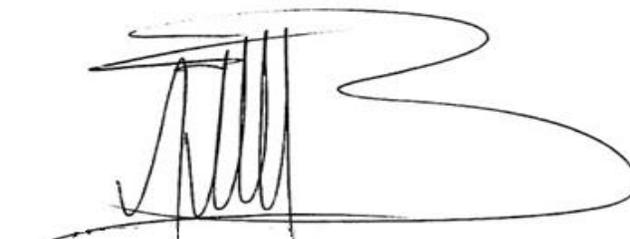
Se hace constar que el proyecto de esta providencia fue considerado y aprobado por el Tribunal en sesión y acta de la fecha.

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,

Los Magistrados,


DAVID FERNANDO RAMÍREZ FAJARDO


JAIRO RESTREPO CÁCERES


CARLOS LEONEL BUITRAGO CHÁVEZ