

RESOLUCIÓN No. 003647 DEL 03 SEP 2019

"Por la cual se resuelve recurso de apelación dentro de la actuación disciplinaria No. 0999-13"

**El Director General del Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario – INPEC**

En uso de las facultades que le confiere el artículo 76 inciso tercero de la Ley 734 del 2002, y,

### CONSIDERANDO

Que resulta necesario resolver los recursos de alzada impetrados por el doctor **LUIS CARLOS MENDEZ RIBON**, identificado con la cédula de ciudadanía No. 17.411.372 y portador de la tarjeta profesional No.95862, apoderado del señor **CERON CARDENAS JHONNY ALEXANDER**, y así mismo, el impetrado por el señor **GARAVITO MARTINEZ JOHN EDINSON**, en contra del fallo No. 0000021 del 18 de octubre de 2017, proferido por la jefe de la Oficina de Control Interno Disciplinario INPEC, a través de la cual impuso sanción disciplinaria de destitución e inhabilidad general por el término de diez (10) años, a los dragoneantes **CERON CARDENAS JHONNY ALEXANDER** y **GARAVITO MARTINEZ JOHN EDINSON** (Folio 376- 388).

### I. HECHOS

Que el 28 de mayo de 2013, mediante oficio 8200-SUSEV-GRUVI-001710, el Subdirector de Seguridad y Vigilancia del INPEC, remitió documentación que en forma anónima le fue enviada, donde se reportan irregularidades en el otorgamiento de incapacidades médicas a nombre de los señores **CERON CARDENAS JHONNY ALEXANDER** y **GARAVITO MARTINEZ JOHN EDINSON**, las cuales no fueron expedidas por las autoridades médicas competentes. (Folio 02)

### II. ANTECEDENTES PROCESALES

El 26 de noviembre de 2013, mediante auto N° 0400, la jefe de la Oficina de Control Interno Disciplinario INPEC, ordenó iniciar indagación preliminar, en contra de Personal de Cuerpo de Custodia y Vigilancia por Establecer (Folios 11-13).

El 17 de septiembre de 2014, mediante auto N° 000546, a jefe de la Oficina de Control Interno Disciplinario INPEC, ordenó abrir investigación disciplinaria en contra de los dragoneantes **CERON CARDENAS JHONNY ALEXANDER** y **GARAVITO MARTINEZ JOHN EDINSON** (Folio 118-124). Acto notificado al dragoneante **GAVARITO MARTINEZ** el 28 de octubre de 2014 (Folio 133) y al dragoneante **CERON CARDENAS** el 16 de diciembre de 2014 (Folio 146).

El 21 de septiembre de 2015, mediante auto N° 000139 el A quo decretó cierre de la investigación disciplinaria (folio 184-185), decisión notificada por estado (Folio 196).

El 19 de mayo de 2016, a través auto N° 0000011, el instructor del proceso formuló pliego de cargos en contra de los dragoneantes **CERON CARDENAS JHONNY ALEXANDER** y **GARAVITO MARTINEZ JOHN EDINSON** (Folios 200-218), acto notificado personalmente al dragoneante **GARAVITO MARTINEZ** el 30 de junio de 2016 (Folio 232) y al defensor de oficio del dragoneante **CERON CARDENAS** Doctor **MANUEL ROLANDO RAQUIRA** (Folio 274).

El 04 de mayo de 2017, mediante auto N° 999-13, el operador disciplinario resolvió solicitud de pruebas en descargos (Folio 300-303).

INPEC

003647

03 SEP 2019

La Justicia  
es de todosMinisterio de  
Justicia

Por la cual se resuelve recurso de apelación dentro de la actuación disciplinaria No. 0999-13"

El 05 de junio de 2017, por medio de auto N° 0000005, el instructor ordenó correr traslado para presentar alegatos de conclusión (Folio 321), actuación notificada personalmente al señor JHON EDISON GARAVITO MARTINEZ (Folio 329) y por estado N° 022 de 30 de junio de 2017 (Folio 330).

El 14 de julio de 2017, el señor JHON EDISON GARAVITO MARTINEZ, presentó escrito de alegatos de conclusión (Folio 334).

### III. FALLO DE PRIMERA INSTANCIA

El 18 de octubre de 2017, con fallo N° 0000021 la jefe de la Oficina de Control Interno Disciplinario INPEC, profirió decisión de primera instancia contra los dragoneantes CERON CARDENAS JHONNY ALEXANDER y GARAVITO MARTINEZ JOHN EDINSON, a través del cual impuso sanción disciplinaria de destitución e inhabilidad general por el término de diez (10) años, (Folio 353-347).

### IV. CARGOS Y NORMAS INFRINGIDAS

De los cargos

Cargo formulado a CERON CARDENAS JHONNY ALEXANDER

*Cargo único: "Señor Dragoneante JHONNY ALEXANDER CERON CARDENAS este despacho considera que usted al estar laborando en el Complejo Carcelario y Penitenciario Metropolitano de Bogotá "COMEB", al parecer, para justificar unas instancias al servicio aportó o presentó incapacidades médicas que no se ajustan a la realidad y se reflejan en el siguiente orden:*

- 1 *Incapacidad medica de fecha 29 de Septiembre de 2012 por dos (02) días, es decir para el día 29 de Septiembre de 2012 y 30 de Septiembre de 2012.*
- 2 *Incapacidad medica de fecha 04 de Noviembre de 2012 por dos (02) días, es decir para el día 04 de Noviembre de 2012 y 05 de Noviembre de 2012.*
- 3 *Incapacidad medica de fecha 24 de Noviembre de 2012 por (02) días, es decir para el día 24 de Noviembre de 2012 y 25 de Noviembre de 2012.*
- 4 *Incapacidad medica de fecha 30 de Diciembre de 2012 por dos (02) días, es decir para el 30 de Diciembre de 2012 y 31 de Diciembre de 2012."*

Normas presuntamente infringidas.

Ley 734 de 2002, Artículo 48. Faltas gravísimas. Son faltas gravísimas las siguientes:

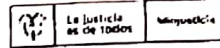
1. *Realizar objetivamente una descripción típica consagrada en la ley como delito sancionable a título de dolo, cuando se cometa en razón, con ocasión o como consecuencia de la función o cargo, o abusando del mismo..."*

*(...) la anterior disposición disciplinaria por vía de remisión esta lleva a que se acuda a otra norma del ordenamiento jurídico, para este caso el Código Penal Colombiano. Disposición esta que señala como delito en el artículo 291 el "Uso de documento falso" Dice:*

*Artículo 291. Uso de documento falso. <Artículo modificado por el artículo 54 de la Ley 1142 de 2007. (...) El que sin haber concurrido a la falsificación hiciere uso de documento público falso que pueda servir de prueba, incurrirá en prisión de cuatro (4) a doce (12) años."*

16.1  
41

**INPEC**



"Por la cual se resuelve recurso de apelación dentro de la actuación disciplinaria No .0999-13"

**Cargo formulado a JOHN EDINSON GARAVITO MARTINEZ**

**Cargo único:** "Señor JOHN EDINSON GARAVITO MARTINEZ este despacho considera que usted al estar laborando en el Complejo Carcelario y Penitenciario Metropolitano de Bogotá "COMEB", al parecer, para justificar unas instancias al servicio aportó o presentó una incapacidad médica que no se ajustan a la realidad y se reflejan en el siguiente orden:

1. Incapacidad medica de fecha **24 de febrero de 2013** por dos (02) días, es decir para el día 24 de Febrero de 2013 y 25 de Febrero de 2013."

**Normas presuntamente infringidas.**

Ley 734 de 2002, Artículo 48. Faltas gravísimas. Son faltas gravísimas las siguientes:

"...1. Realizar objetivamente una descripción típica consagrada en la ley como delito sancionable a título de dolo, cuando se cometa en razón, con ocasión o como consecuencia de la función o cargo, o abusando del mismo..."

"( ) la anterior disposición disciplinaria por vía de remisión esta lleva a que se acuda a otra norma del ordenamiento jurídico, para este caso el Código Penal Colombiano. Disposición esta que señala como delito en el artículo 291 el "Uso de documento falso" Dice:

"Artículo 291. **Uso de documento falso.** <Artículo modificado por el artículo 54 de la Ley 1142 de 2007. (...) El que sin haber concurrido a la falsificación hiciere uso de documento público falso que pueda servir de prueba, incurrirá en prisión de cuatro (4) a doce (12) años."

## V. COMPETENCIA

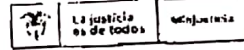
Al Director General del Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario INPEC, en uso de sus facultades legales, y en particular las previstas en los artículos 76 y 171 de la Ley 734 de 2002, le corresponde garantizar la doble instancia frente a la decisión adoptada por la jefe de la Oficina de Control Interno Disciplinario INPEC, y decidir el recurso interpuesto en el término y con las formalidades legales.

## VI. RECURSO DE APELACIÓN

Contra la decisión final del A quo, el apoderado del dragoneante **CERON CARDENAS JHONNY ALEXANDER** doctor **LUIS CARLOS MENDEZ RIBON** y el dragoneante **GARAVITO MARTINEZ JOHN EDINSON** interpusieron y sustentaron recursos de apelación bajo los siguientes argumentos

### 6.1. Recurso del apoderado del dragoneante **CERON CARDENAS JHONNY ALEXANDER**

1. El recurrente argumenta se decrete la nulidad por violación al debido proceso toda vez que no se le hizo saber que podía nombrar un abogado para la defensa técnica y que desde el inicio del proceso no contó con apoderado de confianza. Así mismo, no se le comunicó el derecho que tenía a contrainterrogar a los testigos. Igualmente, alega que nunca ejerció el derecho a versión libre ya que no le informaron que podía utilizar ese medio como defensa en la investigación.
2. Advierte que no existe certeza sobre la veracidad o no de las incapacidades médicas presentadas por su prohijado, toda vez que estas fueron expedidas por el médico **CARLOS A CAMACHO PALACIOS**, quien se encuentra registrado en el Ministerio de Salud y tiene plena autoridad para atender y prescribir medicamentos o incapacidades. Igualmente, señala que no fue demostrada la presunta falsedad de la incapacidad, ya que no se cotejó

**INPEC**

Por la cual se resuelve recurso de apelación dentro de la actuación disciplinaria No .0999-13" con otro documento similar, no se recepcionó declaración al médico, y que la duda debe ser resulta a favor del implicado.

3. En caso de resultar las incapacidades ser falsas no obra dentro del proceso prueba alguna que vincule a su defendido en la elaboración de las mismas y como no se ha probado con conocimiento a su falsedad que las haya utilizado para justificar su ausencia, ello quiere decir que el proceso se llevará a cabo por inasistencia y no por falsedad.
4. Finalmente solicita el archivo del proceso.

#### 6.2 Recurso del dragoneante GARAVITO MARTINEZ JOHN EDINSON

- 1 Alega nulidad por irregularidades sustanciales que afectan el debido proceso, como no tomar versión libre.
  - 2 Violación al debido proceso, al principio de igualdad, toda vez que al disciplinado JHONNY ALEXANDER CERON CARDENAS, si se le pidió copia íntegra de su historia clínica a fin de corroborar incapacidades, situación que no ocurrió con el recurrente.
  - 3 Indebida valoración probatoria ya que no se verificó de fondo que pudo pasar con la respuesta emitida por el Hospital de Usme Nivel I E.S.E, ya que es contradictoria y carece de veracidad, toda vez que informa que los formatos si son de la institución y que la médica si laboró pero que no registra en los archivos la atención medica prestada al disciplinado.
- Igualmente, señala que la investigación inicia con una incapacidad y encuentra otra, no se prueba como llegaron ambas incapacidades, no existe una debida identificación de la incapacidad por la cual se está sancionando, no se realizó valoración de la incapacidad de la EPSC Cafesalud y violación al principio de buena fe.
4. En caso de resultar las incapacidades ser falsas no obra dentro del proceso prueba alguna que vincule a su defendido en la elaboración de las mismas y como no se ha probado con conocimiento a su falsedad que las haya utilizado para justificar su ausencia, ello quiere decir que el proceso se llevará a cabo por inasistencia y no por falsedad.

### VII. RESPUESTA AL RECURSO

El recurso será resuelto únicamente sobre lo pedido por el recurrente, con la posibilidad de hacer extensivo el análisis a los asuntos que resulten inescindiblemente vinculados al mismo<sup>1</sup>.

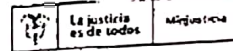
#### 7.1.1. Nulidades

En el estatuto disciplinario las razones jurídicas por las cuales un procedimiento resultaria viciado de nulidad son taxativas en el artículo 143 de la Ley 734 de 2002. Por esta razón no es menester remitirnos a otras ramas o especialidades del derecho.

En materia de nulidades subsisten dos conceptos relevantes y aplicables a este asunto. El primero el proclamado por la Procuraduría General de la Nación en varios pronunciamientos a través de sus Salas y Procuradurías Delegadas, donde resalta que las nulidades no son mecanismos a los cuales puede acudir para corregir cualquier vicio presentado en la actuación procesal. Ellas persiguen subsanar fallas protuberantes del proceso que no puedan alcanzarse por ningún otro medio, convirtiéndose en una garantía del debido proceso. Por

<sup>1</sup> Por el artículo único del artículo 171 del C.D.U.

INPEC



"Por la cual se resuelve recurso de apelación dentro de la actuación disciplinaria No .0999-13"

eso, no toda irregularidad debe significar necesariamente su declaratoria, porque para ello es indispensable verificar la existencia de los presupuestos en cada caso.

El otro, es el fallo de la Sección Segunda del Consejo de Estado donde recuerda dos aspectos: a) no cualquier anomalía en el proceso disciplinario genera la nulidad de los actos que sancionan a un funcionario y b) solo las irregularidades sustanciales que violen derechos fundamentales como el de defensa y el debido proceso implican nulidad<sup>2</sup>.

Lo anterior aplicado a este asunto deja entrever desde ya la inexistencia de causales señaladas por el legislador para invocar o reconocer nulidad.

### 7.1.2. Nulidades propuestas en el recurso de apelación:

Este Despacho se permite aclarar frente a las nulidades impetradas en los dos recursos de apelación interpuestos tanto por el apoderado del dragoneante Cerón Cárdenas Jhonny Alexander -Doctor Luis Carlos Méndez Ribón-, como por el dragoneante Garavito Martínez John Edinson contra la decisión final del A quo, teniendo en cuenta que en ambos se alega nulidad por presuntas irregularidades sustanciales que afectan el debido proceso, que la solicitud de nulidad podrá formularse solamente **antes de proferirse el fallo definitivo**, para lo cual es pertinente citar lo previsto en el artículo 146 del Código Disciplinario Único, Ley 734 de 2002, que establece:

"Requisitos de la solicitud de nulidad. La solicitud de nulidad podrá formularse **antes de proferirse el fallo definitivo**, y deberá indicar en forma concreta la causal o causales respectivas y expresar los fundamentos de hecho y de derecho que la sustenten..." (negrilla fuera de texto)

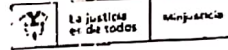
El fallo definitivo, es el fallo de única o de primera instancia; para el caso y por no existir la única instancia, el fallo definitivo corresponde al fallo de primera instancia por ser el acto administrativo que decide de fondo sobre la actuación disciplinaria.

Es decir que la facultad para interponer los recursos correspondientes, sean de reposición o de apelación, no puede entenderse como una prolongación que dé vía libre a los destinatarios de la ley disciplinaria para solicitar nulidades que debieron ser invocadas durante el curso de la investigación y cuando se tuvo toda la oportunidad legal para alegarlas. Caso diferente sería cuando la actuación que dio lugar a la nulidad fue posterior al fallo definitivo o de primera instancia.<sup>3</sup>

El fallo definitivo al que hace alusión la norma no es otro, como se señaló, que el de primera o el de única instancia, no el que resuelve los recursos que contra tales decisiones se invoquen, de acuerdo a reiterada doctrina de la Procuraduría General de la Nación, bajo la teoría del acto complejo.

<sup>2</sup> "(...) no cualquier defecto procesal está llamado a quebrantar la presunción de legalidad que ampara a los actos de la Administración, pues la actuación disciplinaria debe adelantarse con estricta sujeción a las normas que la regulan, las cuales están inspiradas en las garantías constitucionales básicas. En ese sentido, si de manera general los actos de la administración están dotados de la presunción de legalidad, esa presunción asume un carácter más valioso en el juicio disciplinario, en el cual el afectado participa de modo activo en la construcción de la decisión, mediante el ejercicio directo del control de la actividad de la administración, cuando ella se expresa en su fase repressiva. Dicho en breve, es propio de la actividad disciplinaria, que el control de las garantías sea la preocupación central del proceso disciplinario. Por ello, cuando el asunto se traslada y emerge el momento de control judicial en sede Contencioso Administrativa, no cualquier alegato puede plantearse, ni cualquier defecto menor puede erosionar el fallo disciplinario". Consejo de Estado. Sección Segunda. Sentencia 11001032500020110062900 (24662011). Febrero 27 de 2013. C. P. Víctor Hernando Alvarado.

<sup>3</sup> Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Primera. Consejero Ponente: Marco Antonio Veilla. Moreno Boyotá, D.C., diecinueve (19) de julio de dos mil siete (2007)

**INPEC**

Por la cual se resuelve recurso de apelación dentro de la actuación disciplinaria No. 0999-13"

Es así que en la Consulta 7 de 22 de marzo 2011 de la Procuraduría General de la Nación, el Procurador Auxiliar para Asuntos Disciplinarios Juan Carlos Novoa Buendía con ocasión de la consulta elevada por Alba Lucy García Martínez de la Procuraduría Regional de Risaralda, afirma que "...Téngase en cuenta, finalmente, que es reiterada la doctrina de la Procuraduría General de la Nación, en el sentido de no decidir separadamente del fallo de segunda instancia, las solicitudes de nulidad propuestas después del fallo de primera; lo anterior al amparo de la teoría del acto complejo, según la cual por fallo definitivo debe entenderse el de primera o el de única instancia y no el que resuelve los recursos que contra tales decisiones se interpongan, de modo que las decisiones que desatan los recursos de reposición y de apelación, conforman una unidad jurídica que se integra a la decisión impugnada."<sup>4</sup>

Si así no fuera, entonces "...no existirían límites a la petición de nulidad, pues operaría en cualquier momento procesal, esto es, después del fallo de primera instancia y antes de resolver la segunda, o después del fallo de única y antes de la reposición; luego entonces, en cualquier oportunidad procesal, pues proferidas esas decisiones pendientes se han agotado las instancias. // De allí que, como en el presente caso, las peticiones de nulidad efectuadas antes del fallo de primera instancia y debidamente resueltas, como las que se hacen después del fallo objeto de esta reposición, son asuntos de los cuales no puede ocuparse nuevamente el despacho, toda vez que dichas peticiones son manifiestamente inconducentes y dilatorias"<sup>5</sup>

Quiere lo anterior significar que de haber existido violación al debido proceso, la nulidad debió invocarse en su oportunidad, esto es, hasta antes del fallo de primera instancia, a efectos de haber subsanado en su momento, en el caso de haber existido, la supuesta irregularidad.

Con fundamento en lo anterior se puede concluir, que no son viables las solicitudes de los recurrentes en el sentido de declarar la nulidad por presuntas irregularidades sustanciales, solicitudes que como se analizó, devienen en extemporáneas por lo cual serán rechazadas.

Empero, haciendo uso de su facultad oficiosa y en cumplimiento del deber consagrado en el artículo 132 de la Ley 1564 de 2012, Código General del Proceso, este Despacho realizará el pertinente control de legalidad sobre lo actuado para corregir o sanear los vicios que configuren nulidades u otras irregularidades del proceso, si existieran. En este entendido procede el Despacho a estudiar los argumentos de los recurrentes.

## **7.2. Respuesta al Recurso del apoderado del dragoneante CERON CARDENAS JHONNY ALEXANDER**

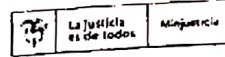
### **7.2.1 Respuesta a las solicitudes de nulidades**

1 El recurrente solicita decretar la nulidad por violación al debido proceso, al no informarle que podía nombrar un abogado para la defensa técnica, por ello desde el inicio del proceso no contó con apoderado de confianza.

El artículo 17 de la Ley 734 de 2002, establece:

*Durante la actuación disciplinaria el investigado tiene derecho a la defensa material y a la designación de un abogado. Si el procesado solicita tu designación de un defensor así deberá procederse. Cuando se juzgue como persona ausente deberá estar representado a través de*

<sup>4</sup> Véase el folio 18 del fallo de segunda instancia proferido el 20 de octubre de 2010, dentro del expediente 001-173081.

**INPEC**

"Por la cual se resuelve recurso de apelación dentro de la actuación disciplinaria No. 0999-13" apoderado judicial, si no lo hiciere se designará defensor de oficio, que podrá ser estudiante del Consultorio Jurídico de las universidades reconocidas legalmente..." (Negrilla fuera de texto)

Igualmente, el artículo 92 de la Ley 734 de 2002, establece:

"(...) Derechos del investigado. Como sujeto procesal, el investigado tiene los siguientes derechos:

1. Acceder a la investigación.
2. Designar defensor.
3. Ser oído en versión libre, en cualquier etapa de la actuación, hasta antes del fallo de primera instancia.
4. Solicitar o aportar pruebas y controvertirlas, e intervenir en su práctica.
5. Rendir descargos.
6. Impugnar y sustentar las decisiones cuando hubiere lugar a ello.
7. Obtener copias de la actuación.
8. Presentar alegatos de conclusión antes del fallo de primera o única instancia." (Negrilla fuera del texto).

En el propósito de asegurar la defensa de los administrados, la jurisprudencia<sup>6</sup> ha señalado que hacen parte de las garantías del debido proceso administrativo, entre otros, los derechos a: (i) ser oído durante toda la actuación, (ii) a la notificación oportuna y de conformidad con la ley, (iii) a que la actuación se surta sin dilaciones injustificadas, (iv) a que se permita la participación en la actuación desde su inicio hasta su culminación, (v) a que la actuación se adelante por autoridad competente y con el pleno respeto de las formas propias previstas en el ordenamiento jurídico, (vi) a gozar de la presunción de inocencia, (vii) al ejercicio del derecho de defensa y contradicción, (viii) a solicitar, aportar y controvertir pruebas, y (ix) a impugnar las decisiones y a promover la nulidad de aquellas obtenidas con violación del debido proceso"

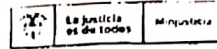
En relación a la defensa técnica, la Corte Constitucional al decidir sobre la exequibilidad del inciso 1° de artículo 165 de la Ley 734 de 2002, que dispone: "El pliego de cargos se notificará personalmente al procesado o a su apoderado si lo tuviere", señaló en la sentencia C-328 de 2003, que la misma es una exigencia constitucional que solo ha sido circunscrita al proceso penal y que no siempre tiene que extenderse a otro tipo de procesos aunque el legislador puede, en ejercicio de su potestad de configuración extenderla. En efecto, al respecto la Corte consideró lo siguiente:

"Pasa la corte a estudiar la constitucionalidad de la expresión "si lo tuviere" contenida en el inciso 1 del artículo 165 del CDU a la luz del siguiente problema jurídico: ¿es contrario al debido proceso específicamente al derecho a la defensa técnica que la ley prevea situaciones en las cuales un servidor público procesado disciplinariamente no sea representado por un abogado?"

Para resolver esta cuestión es necesario determinar si cuando el artículo 29 de la CN dijo que "quien sea sindicado tiene derecho a la defensa y a la asistencia de un abogado escogido por el o de oficio" estableció una garantía que se ha de extender obligatoriamente a ámbitos diferentes al penal. La jurisprudencia constitucional ya se ha pronunciado acerca del problema planteado. La exigencia constitucional de la defensa técnica ha sido circunscrita al proceso penal y no se tiene siempre que extender a otro tipo de procesos aunque el legislador puede en ejercicio de su potestad de configuración extenderla. Es así como en la sentencia C-131 de 2000 la Corte resolvió declarar exequible una expresión del artículo 42 de la Ley 610 de 200 que establecía que la defensa técnica del implicado en un proceso de responsabilidad fiscal era facultativa en esta sentencia la corporación

<sup>6</sup> Corte Constitucional Sentencia C-990 de 2011

INPEC



Por la cual se resuelve recurso de apelación dentro de la actuación disciplinaria No .0999-13"

consideró que el artículo 29 de la constitución no ordena la defensa técnica en procesos que no son de naturaleza penal.

(...) En otra sentencia la Corte Constitucional abordó indirectamente esta misma cuestión cuando declaró exequible una norma que decía que el proceso disciplinariamente podría designar un apoderado "si lo estima necesario" de dicho fallo se deduce que **el derecho a la defensa técnica no está constitucionalmente ordenado en el campo del derecho sancionatorio disciplinario**" (negritas fuera de texto).

Verificado el acervo probatorio se encontró.

Al investigado se le notificó de manera personal el Auto de apertura de investigación (folio 146) donde le da a conocer del contenido de la misma y le informa que puede ejercer el derecho de contradicción y defensa de conformidad con lo establecido en los artículos 17, 92 y 101 de la Ley 734 de 2012. Así mismo con oficios 81603-OFDI-GUSCO-4659-15 y 4660 de 27 de noviembre de 2015, el operador disciplinario le informó al señor CERON CARDENAS, del cierre de investigación (Folio 191-192).

Con oficios 81603-OFDI-GUSCO-1656-16 2016EE0004120 y 1654-16 2016IE0014095 de 26 de mayo de 2016, la primera instancia informó al encartado CERON CARDENAS, que mediante Auto N° 0000011 del 19 de mayo de 2016, profirió pliego de cargos en su contra (Folio 222 y 224). No obstante, vencido los términos de ley para notificación el disciplinado no compareció y la primera instancia procede a realizar la notificación por Edicto N° 048, el cual se fijó el 07 de julio de 2016 y se desfijó el 11 de julio de 2016. (Folio 237-238).

En garantía del derecho de defensa posteriormente se designa defensor de oficio Doctor MANUEL ROLANDO RAQUIRA GONZALEZ, adscrito al consultorio jurídico de la Universidad Externado de Colombia. (Folio 273).

Por ello, el 01 de agosto de 2016, le fue notificado personalmente el pliego de cargos al Doctor MANUEL ROLANDO RAQUIRA GONZALEZ (Folio 274), en la misma diligencia se le hace saber que dispone de 10 días hábiles para que presente los descargos que estime pertinentes para la defensa.

El 16 de agosto de 2016, el defensor del disciplinado CERON CARDENAS, presentó escrito de descargos (Folio 278-290), y el 30 de agosto de 2016, se le hizo entrega de copias de la totalidad del expediente al señor CERON CARDENAS, (Folio 292). Igualmente allega poder conferido al Doctor LUIS CARLOS MENDEZ RIBON, del cual le reconocieron personería jurídica (Folio 297)

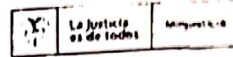
El 09 de mayo de 2017, se le notificó al defensor de confianza del señor CERON CARDENAS, del Auto N° 000004 de 04 de mayo de 2017, el cual resuelve las pruebas presentadas en descargos (Folio 314). El 08 de junio de 2017 con oficio 8163 -OFDI- GUSCO 17 2017EE0006311, la primera instancia comunica al defensor y al encartado CERON CARDENAS, el Auto N° 0000005 de 05 de junio de 2017, por el cual se corrió traslado para presentar alegatos de conclusión (Folio 327).

En cuanto a la nulidad planteada por violación del derecho de defensa, al no informarle que podía nombrar un abogado para la defensa, analiza el Despacho que el 16 de diciembre de 2014, mediante notificación personal del auto de apertura de investigación (folio 146) se le da a conocer del contenido de la misma y se le informa que puede ejercer el derecho de contradicción y defensa de conformidad con lo establecido en los artículos 17, 92 y 101 de la Ley 734 de 2012.

Igualmente, se evidenció que el auto de cargos se le comunicó para que se acercara a notificarse y, al no hacerlo, se le designó como apoderado de oficio un estudiante del



INPEC



"Por la cual se resuelve recurso de apelación dentro de la actuación disciplinaria No. 0999-13"

Consultorio Jurídico de la Universidad Externado de Colombia, la cual actuó dentro del trámite procesal, notificándose personalmente del pliego de cargos y presentando descargos.

En suma, obra en el expediente, solicitud del encartado donde solicita copias del expediente y allega poder que concedió a su apoderado de confianza, a quien el operador disciplinario reconoció personería y ejerció la defensa real y material.

Por lo anterior, este despacho encuentra que no existe vulneración al debido proceso, pues es potestad del disciplinado designar un apoderado que lo asista durante el proceso, sin que la falta de apoderado invalide lo actuado. Adicionalmente, como se demostró en el plenario el disciplinado desde el pliego de cargos siempre estuvo asistido por un defensor.

2. Alega nulidad por no habersele comunicado el derecho que tenía a contrainterrogar a los testigos.

En efecto, al investigado le asiste el derecho de controvertir las pruebas allegadas al proceso e intervenir en su práctica, tal como lo establece el artículo 92-4 de la ley 734 de 2002 en desarrollo de claros principios constitucionales, sin embargo, la Corte Suprema de Justicia<sup>7</sup> señala respecto al derecho de contradicción que éste:

*"puede manifestarse no solo a través del mecanismo del contrainterrogatorio, sino de otras muchas maneras, como la adecuación de nuevas pruebas, el cuestionamiento de su veracidad o legalidad, y en general, de actuaciones análogas orientadas a enervar o minimizar su aptitud demostrativa.*

*Invocar por tanto, violación del derecho de contradicción probatoria por el solo hecho de haber sido privada la parte de la posibilidad de participar en el interrogatorio de un determinado declarante, es planteamiento que ab initio resulta precario en términos de demostración, por tratarse de solo una de las diversas formas a través de las cuales puede llegar a materializarse su ejercicio, siendo necesario, en consecuencia, para la validez del aserto, acreditar también que se la privó de la posibilidad de ejercerlo a través de las demás alternativas susceptibles de ser procesalmente utilizadas, y que esta violación tuvo incidencia directa en la decisión que se impugna".*

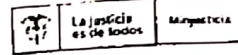
En el mismo sentido la Corte Suprema de Justicia en la Sentencia del 13 de Mayo de 2003 resalta que:

**"El ejercicio de la contradicción no se reduce a la mera intervención en la práctica de las pruebas, sino que ésta es sólo una de las distintas formas de poner en práctica la dialéctica probatoria, que se materializa a través de diversos mecanismos, así por ejemplo, permitiéndole al procesado y a su defensor contradecir en un plano argumentativo o mediante la solicitud y aporte de prueba aquellos elementos de juicio incorporados al plenario que le son adversos; impugnando las decisiones en las que se les concede un mérito probatorio del cual discrepa; o bien demostrando la ilegalidad del medio o de la forma como fue obtenido para excluirlo de análisis de juzgador".\*** (Negrillas del despacho)

Conforme a lo anterior, controvertir la prueba no es otra cosa que la oportunidad, de tratar de demostrar cosa distinta a lo que en principio se encuentra establecido o se pretende establecer; de desvirtuar los hechos que se imputan o que están acreditados a través de determinados medios probatorios, todo lo cual es posible mediante la petición y presentación de otras pruebas, o debatir en un plano argumentativo aquellos elementos de juicio incorporados al plenario que le son adversos; Igualmente, impugnando las decisiones en las que se les concede un mérito probatorio del cual se discrepa. Es decir, que el principio de contradicción como manifestación del derecho de defensa no sólo se ejerce al intervenir en la

<sup>7</sup> Sentencia del 11 de abril de 2002 de la Corte Suprema de Justicia, Sala Penal, M.P. Fernando Enrique Arboleda Ripoll.

\* Sentencia del 13 de Mayo de 2003, Rad. 19250, M.P. Jorge Anibal Gómez Gallego.

**INPEC**

"Por la cual se resuelve recurso de apelación dentro de la actuación disciplinaria No .0999-13"

producción de la prueba como lo entienden el disidente, sino incluso desde la misma versión libre, o al alegar de conclusión, o al impugnar las decisiones fundadas en éstas, entre otros medios.

Además, al investigado asistiéndole el derecho de solicitar pruebas dentro de la actuación disciplinaria, más aún si para su defensa era su deseo de contrainterrogar a los testigos, observa este Despacho que el investigado ni su defensor nunca solicitaron llamar al Doctor Carlos A Camacho Palacios teniendo en cuenta que en su presentación de descargos sólo solicitó la práctica de pruebas documentales las cuales fueron decretadas y practicadas, y no solicitó pruebas testimoniales, por lo tanto no existe vulneración al derecho de contradicción.

En suma, se evidencia que la primera instancia en citaciones de fecha 29 de abril y 10 de agosto de 2015, solicitó la presencia del doctor CARLOS A CAMACHO PALACIOS al Despacho para ser escuchado, las cuales no se realizaron al no haberse presentado, situación ajena al ente investigador.

3. Difiere que nunca ejerció el derecho a versión libre ya que no le informaron que podía utilizar ese medio como defensa en la investigación.

Como se indicó anteriormente, el artículo 92 de la Ley 734 de 2002, señala que son: "Derechos del Investigado: como sujeto procesal, el investigado tiene los siguientes derechos" (...) 3. **Ser oído en versión libre, en cualquier etapa de la actuación hasta antes del fallo de primera instancia (...)**" (Negrilla fuera del texto)

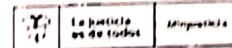
La sala disciplinaria de la Procuraduría General de la Nación, se ha manifestado en varias ocasiones al tema por ejemplo en el pronunciamiento inmerso en el Exp. 161-02380 "Respecto a la afirmación del quejoso en el sentido que el proceso estaba viciado de nulidad porque no se llamó a versión libre al acusado, se encuentra que la versión libre es un derecho del disciplinado, quien puede solicitarla en cualquier etapa de la actuación hasta antes del fallo de primera instancia, tal como lo dispone el artículo 92 de la Ley 734 de 2002. De igual manera, el operador disciplinario si lo considera procedente, puede decretarla conforme a los artículos 129 y 130 ídem, por ende, el hecho de no haberse oído en versión libre al Mayor MARCO AURELIO PUENTES VALBUENA no constituye causal de nulidad como lo manifiesta el recurrente, por lo cual se denegará su declaratoria" (Sala disciplinaria, Procuraduría General de la Nación, 2005)."

De acuerdo a lo anterior, esta instancia no encuentra vulneración al derecho la defensa, en el proceso se evidencia que la defensa, ni el investigado solicitaron se recibiera la versión libre al encartado, aunque en el auto de apertura de investigación se consignó que puede ejercer el derecho de contradicción y defensa de conformidad con lo establecido en los artículos 17, 92 y 101 de la Ley 734 de 2012, del cual fue debidamente notificado.

Si bien es cierto es un derecho de defensa, el disciplinado no requiere de una citación para proceder a dar su versión libre que en ultimas lo puede hacer hasta de manera escrita, o si es su deseo acercarse ante ente acusador y proceder a dar su versión libre hasta antes del fallo de primera instancia. Como se puede observar en el auto de apertura de investigación se le indicó el derecho que tenia de ser oído si era su deseo.

#### 7.2.2 Materialidad de la falta y responsabilidad disciplinaria

Advierte la defensa que no existe certeza sobre la veracidad o no de las incapacidades medicas presentadas por su prohilado, toda vez que estas fueron expedidas por el médico CARLOS A CAMACHO PALACIOS, quien se encuentra registrado en el Ministerio de Salud y tiene plena autoridad para atender y prescribir medicamentos o incapacidades. Igualmente, señala que no fue demostrada la presunta falsedad de la incapacidad, ya que no se cotejo con otro documento similar, no se recepcionó declaración al médico, y que la duda debe ser resulta a favor del implicado,

**INPEC**

"Por la cual se resuelve recurso de apelación dentro de la actuación disciplinaria No. 0000-13"

De conformidad con el artículo 142 de la Ley 734 de 2002, el fallo sancionatorio procede cuando obre prueba que conduzca a la certeza de la falta y de la responsabilidad del disciplinado. Así al momento de proferir el fallo, corresponde al operador disciplinario hacer un análisis en conjunto de cada uno de los elementos con que cuenta la investigación, de conformidad con las reglas de la sana crítica.

*"Por certeza debe entenderse ese valor epistemológico que excluye toda duda razonable. A ella se llega mediante el proceso racional de valoración del material probatorio, teniendo en cuenta las reglas de la sana crítica, la lógica material y las pautas de la experiencia vivencial. Es necesario verificar si en esta actuación obran esos presupuestos para arribar o no a la certeza procesal"*<sup>9</sup>.

Al momento de proferir el fallo, corresponde al operador disciplinario hacer un análisis en conjunto de cada uno de los elementos con que cuenta la investigación, de conformidad con las reglas de la sana crítica, a efectos de determinar si existe prueba que ofrezca certeza sobre la existencia de la falta y la responsabilidad del investigado.

Teniendo en cuenta el material probatorio que obra dentro del presente proceso esta instancia respecto a los argumentos del apelante analiza lo siguiente:

#### 7.2.2.1. Inexistencia de prueba

Al apreciar las pruebas documentales debemos tener en cuenta: 1. Que no haya sido alterado en su forma ni en su contenido. 2. Que permita obtener un conocimiento claro y preciso del hecho, declaración o atestación de verdad, que constituye su contenido. 3. Que dicho contenido sea conforme con lo que ordinariamente ocurre, de conformidad con lo señalado en el artículo 141 de la Ley 734 de 2002, y en el artículo 432 del C.P.P., al cual podemos acudir de conformidad con lo dispuesto en el artículo 21 de la Ley 734 de 2002. Siguiendo los criterios antes señalados podemos establecer que obra:

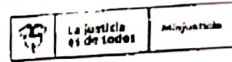
En el plenario se encuentra oficio 8200-SUVSEV –GRUVI N° 001710 de 28 de mayo de 2013, suscrito por el Mayor Carlos Alberto Restrepo Salazar, Subdirector de Seguridad y Vigilancia INPEC, allega antecedentes de unas incapacidades médicas así:

1. Incapacidad medica de fecha 29 de septiembre de 2012 por dos (2) días, es decir para el día 29 de septiembre de 2012 y 30 de septiembre de 2012.
2. Incapacidad medica de fecha 04 de noviembre de 2012 por dos (02) días, es decir para el día 04 de noviembre de 2012 y 05 de noviembre de 2012.
3. Incapacidad medica de fecha 24 de noviembre de 2012 por (02) días, es decir para el día 24 de noviembre de 2012 y 25 de noviembre de 2012.
4. Incapacidad medica de fecha 30 de diciembre de 2012 por dos (02) días, es decir para el 30 de diciembre de 2012 y 31 de diciembre de 2012."

Las incapacidades antes mencionadas se encuentran a favor del paciente JHONNY CERON CARDENAS y fueron expedidas por el médico Carlos A. Camacho Palacios, Hospital Usme I Nivel E.S.E. revisada estos documentos se evidencia que el formato hace referencia a una formula médica que contiene una incapacidad por la cual se da inicio a la investigación.

Con oficio SGS-E-1535-2013 de 16 de mayo de 2013, el Subgerente de Gestión en Salud de Bogotá, Hospital de Usme, informó a que una vez verificada en la base de datos no se señala las incapacidades y atención médica por urgencias a las que se hace referencia no se

"Procuraduría General de la Nación, Procuraduría Delegada. fallo de segunda instancia.

**INPEC**

Por la cual se resuelve recurso de apelación dentro de la actuación disciplinaria No. 0999-13\*

realizaron en esa institución. Igualmente, indica que los formatos del caso en mención, son de la institución y la persona que parece firmando y registrando un sello a nombre de Carlos A Camacho Palacios, no es ni ha sido funcionario de esa institución. (Folio 3).

Con oficio N° 24412 de 17 de diciembre de 2013, la Coordinadora Grupo Administración Hojas de Vida de la Subdirección de Talento Humano del INPEC, informó que revisaba la hoja de vida correspondiente al señor CERON CARDENAS JHONNY ALEXANDER, no registran incapacidades médicas para los días 04 y 24 de noviembre y 30 de diciembre de 2012. (Folio 16). es de anotar que este oficio es expedido por la Subdirección de Talento Humano de la Central por ello no guarda coherencia con la visita inspección a la hoja de vida que se realiza en el establecimiento.

En oficio 895 de 13 de mayo de 2014, suscrito por el Director del Complejo Carcelario y Penitenciario Metropolitano de Bogotá, en el cual remite soportes de incapacidad del señor CERON CARDENAS JHONNY ALEXANDER, por los cuales justificó su inasistencia los días 29 de septiembre, 04 y 24 de noviembre y 30 de diciembre del año 2012; incapacidades que se encuentran a favor del paciente JHONNY CERON CARDENAS y fueron expedidas por el médico Carlos A. Camacho Palacios, Hospital Usme I Nivel E.S.E. (Folio 92-96)

Obra Acta de visita especial practicada por la primera instancia en la Oficina de Talento Humano del Complejo Carcelario y Penitenciario Metropolitano de Bogotá, donde laboraba el disciplinado CERON CARDENAS, con el objeto de realizar visita especial a la hoja de vida. encontrándose que obra original de las incapacidades antes mencionadas. (Folio 108).

Obra oficio de 30 de mayo de 2014, emanado del Hospital de Usme, Jefe Oficina Asesora Jurídica, donde da respuesta a solicitud de Control Interno Disciplinario INPEC, allí informó que revisada la base datos, las personas vinculadas con esa entidad por contrato de prestación de servicios o de planta, se determinó que no hubo vínculo en las fechas requeridas con el señor Carlos A. Camacho Palacios. (Folio 115).

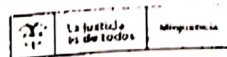
El a quo de acuerdo a prueba solicitada, requirió a la EPS Famisanar, informaran si el médico Carlos A Camacho Palacios para el segundo semestre del año 2012 y 2013 se encontraba vinculado laboralmente con esa EPS y a qué centro médico se encontraba asignado su servicio.

Igualmente se requirió verificar las incapacidades antes señaladas (folio 92-96). Respuesta que se obtuvo con oficio 023485 de 01 de junio de 2017, que señala "(...) el Doctor Carlos A Camacho para los años 2012 y 2013 no registra vínculo laboral con Famisanar EPS...)", frente a la solicitud de información si el señor CERON CARDENAS, fue atendido en las siguientes fechas 29 de septiembre, 04 y 24 de noviembre y 30 de diciembre del año 2012, señala que la historia clínica es un documento de reserva legal y que su custodia se encuentra en cabeza de la IPS que presto el servicio por lo cual se traslada la petición a la IPS Cafam, quien el 30 de mayo emitió respuesta. (Folio 349)

La IPS Cafam el 30 de mayo de 2017, mediante correo electrónico allega oficio donde ratifica que el Doctor Carlos A Camacho Palacios, no laboró en ese IPS hasta la fecha. Así mismo, prestadas desde la IPS Cafam de fechas 29 de septiembre, 04 y 24 de noviembre y 30 de diciembre del año 2012. (Folio 348)

Adicionalmente se observa copia de minuta de servicio de la Compañía Santander del COMEB de los días 29 de septiembre, 04 y 24 de noviembre y 30 de diciembre del año 2012 (Folios 48, 49, 60, 66 y 71)

Considera esta Dirección infundado los argumentos del apelante, pues al analizar las pruebas antes señaladas no cabe duda para esta instancia lo siguiente:

**INPEC**

Por la cual se resuelve recurso de apelación dentro de la actuación disciplinaria No. 0999-13\*

Que el disciplinado faltó a su trabajo en el COMEB los días 29 de septiembre, 04 y 24 de noviembre y 30 de diciembre de 2012, para justificar sus ausencias presentó incapacidades médicas (en formatos de formula medica) expedidas por el Hospital Usme I Nivel E.S.E.; suscritas por galeno Carlos A. Camacho Palacios. Que la Subgerente de Gestión de Salud Del Hospital de Usme, **informó que no se encontraron registros de atención al encartado y señala que las incapacidades y atención médica por urgencias a las que se hace referencia no se realizaron en esa institución.**

En suma, la IPS Cafam informó que no registra atenciones médicas al encartado en las fechas 29 de septiembre, 04 y 24 de noviembre y 30 de diciembre del año 2012.

Los documentos presentados ante la administración de talento humano del COMEB son espurios con el fin exclusivo justificar su inasistencia a laborar.

Que el problema no radica si el galeno era médico o no, para el caso investigado se determinó que el funcionario presentó unas excusas ante el COMEB, así se evidencia de la inspección a la hoja de vida, por ello la Subgerente de Gestión de Salud Del Hospital de Usme, informó que el médico que expidió las incapacidades no **es ni ha sido funcionario del Hospital de Usme. Información que fue corroborada con la Jefe Oficina Asesora Jurídica Hospital de Usme y por la EPS Famisanar.**

La entrega de los documentos por parte del disciplinado permite inferir en forma lógica y con alto grado de probabilidad que tenía en su poder el documento porque él lo adquirió. Su posesión jamás puede obedecer a un hecho de la casualidad, menos cuando lo presentó a la autoridad competente en el Instituto con el propósito de justificar su inasistencia a laborar.

Con relación a que no se llamó al médico a declarar, como se indicó en el acápite anterior, el operador judicial cito en declaración al señor Carlos A. Camacho Palacios, quien no compareció, situación ajena al ente investigador.

En el caso concreto, las pruebas permiten establecer sin duda que el disciplinado incurrió en la vulneración del ordenamiento disciplinario infringió el artículo 48 numeral 1 de la Ley 734 de 2002: "...Realizar objetivamente una descripción típica consagrada en la ley como delito sancionable a título de dolo, cuando se cometa en razón, con ocasión o como consecuencia de la función o cargo, o abusando del mismo..."

Pues en ningún momento el disciplinado desvirtuó el valor probatorio de las diferentes pruebas y la certeza de la falta, como de su responsabilidad.

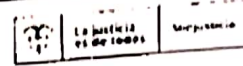
No existe duda razonable sobre la conducta realizada por el señor CERON CARDENAS al ser él mismo quien usa el documento de incapacidad para justificar las ausencias al trabajo en el Complejo Carcelario y penitenciario Metropolitano de Bogotá, documento que no tiene respaldo al ser verificado con la entidad del Hospital Usme I Nivel E.S.E, quien desvirtúa la atención medica supuestamente recibida en ese Hospital.

### 7.2.3. Adecuación de la conducta

Asevera la defensa que en caso de resultar las incapacidades ser falsas no obra dentro del proceso prueba alguna que vincule a su defendido en la elaboración de las mismas y como no se ha probado con conocimiento a su falsedad que las haya utilizado para justificar su ausencia, ello quiere decir que el proceso se llevará a cabo por inasistencia y no por falsedad.

En el auto N° N°0000011 del 19 de mayo de 2016, del pliego de cargos el operador disciplinario indicó, respecto a las normas presuntamente indicadas el A quo señaló:

INPEC



"Por la cual se resuelve recurso de apelación dentro de la actuación disciplinaria No. 0999-13"

Ley 734 de 2002, Artículo 48. Faltas gravísimas. Son faltas gravísimas las siguientes:

"...1. Realizar objetivamente una descripción típica consagrada en la ley como delito sancionable a título de dolo, cuando se cometa en razón, con ocasión o como consecuencia de la función o cargo, o abusando del mismo..."

"... ) la anterior disposición disciplinaria por vía de remisión esta lleva a que se acuda a otra norma del ordenamiento jurídico, para este caso el Código Penal Colombiano. Disposición esta que señala como delito en el artículo 291 el "Uso de documento falso"

De las pruebas arrojadas al proceso se determina que la conducta del encartado, se ajusta a los postulados de la norma, ya que quedó plenamente demostrado que el disciplinado presentó al Complejo Carcelario y Penitenciario Metropolitano de Bogotá, incapacidades fechas 29 de septiembre, 04 y 24 de noviembre y 30 de diciembre del año 2012, documentos que resultaron ser falsos, las cuales tenían como finalidad específica justificar su inasistencia a laborar.

Este despacho reitera que el Dragoneante usó documentos falsos para justificar su inasistencia, pues de acuerdo a la jurisprudencia y la doctrina no se le investiga como el falsifica el documento, bien podía mandar a realizar el documento, lo cuestionable es su uso precisamente el formato de una E.S.E, lo que conlleva a dar credibilidad de la entidad que posiblemente lo expide, si no fuera por las averiguaciones dentro del proceso se hubiera logrado el fin de justificar y engañar a la administración con una documentación que no contiene una verdad.

### 7.3 Respuesta al Recurso del dragoneante GARAVITO MARTINEZ JOHN EDINSON.

#### 7.3.1. Respuesta a las solicitudes de nulidades

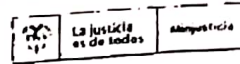
- 1 El recurrente solicita decretar la nulidad por irregularidades sustanciales que afectan el debido proceso, como no tomar versión libre.

Se indica que artículo 92 de la Ley 734 de 2002, señala que son: "Derechos del Investigado: como sujeto procesal, el investigado tiene los siguientes derechos "(...) 3. Ser oído en versión libre, en cualquier etapa de la actuación hasta antes del fallo de primera instancia (...)" (Negrilla fuera del texto)

La sala disciplinaria de la Procuraduría General de la Nación, se ha manifestado en varias ocasiones al tema por ejemplo en el pronunciamiento inmerso en el Exp. 161-02380 "Respecto a la afirmación del quejoso en el sentido que el proceso estaba viciado de nulidad porque no se llamó a versión libre al acusado, se encuentra que la versión libre es un derecho del disciplinado, quien puede solicitarla en cualquier etapa de la actuación hasta antes del fallo de primera instancia, tal como lo dispone el artículo 92 de la Ley 734 de 2002. De igual manera, el operador disciplinario si lo considera procedente, puede decretarla conforme a los artículos 129 y 130 Idem, por ende, el hecho de no haberse oído en versión libre al Mayor MARCO AURELIO PUENTES VALBUENA no constituye causal de nulidad como lo manifiesta el recurrente, por lo cual se denegará su declaratoria" (Sala disciplinaria, Procuraduría General de la Nación, 2005)."

De acuerdo a lo anterior, esta instancia no encuentra vulneración al derecho la defensa, en el proceso se evidencia que la defensa, ni el investigado solicitaron se recibiera la versión libre al encartado, aunque en el auto de apertura de investigación se consignó que puede ejercer el derecho de contradicción y defensa de conformidad con lo establecido en los artículos 17, 92 y 101 de la Ley 734 de 2012, del cual fue debidamente notificado.

#### 7.3.2 Indebida valoración de las pruebas

**INPEC**

"Por la cual se resuelve recurso de apelación dentro de la actuación disciplinaria No. 0999-13"

1. El defensor arguye indebida valoración probatoria, no se verificó de fondo que pudo pasar con la respuesta emitida por el Hospital de Usme Nivel I E.S.E es contradictoria y carece de veracidad, toda vez que informa que los formatos si son de la institución y que la médica si laboró pero que no registra en los archivos la atención medica prestada al disciplinado. Igualmente, señala que la investigación inicia con una incapacidad y encuentra otra, no se prueba como llegaron ambas incapacidades, no existe una debida identificación de la incapacidad por la cual se está sancionando, no se realizó valoración de la incapacidad de la EPS Cafesalud y violación al principio de buena fe.

De conformidad con el artículo 142 de la Ley 734 de 2002, el fallo sancionatorio procede cuando obre prueba que conduzca a la certeza de la falta y de la responsabilidad del disciplinado. Así al momento de proferir el fallo, corresponde al operador disciplinario hacer un análisis en conjunto de cada uno de los elementos con que cuenta la investigación, de conformidad con las reglas de la sana crítica.

*"Por certeza debe entenderse ese valor epistemológico que excluye toda duda razonable. A ella se llega mediante el proceso racional de valoración del material probatorio, teniendo en cuenta las reglas de la sana crítica, la lógica material y las pautas de la experiencia vivencial. Es necesario verificar si en esta actuación obran esos presupuestos para arribar o no a la certeza procesal"<sup>10</sup>.*

Al apreciar las pruebas documentales debemos tener en cuenta: 1. Que no haya sido alterado en su forma ni en su contenido. 2. Que permita obtener un conocimiento claro y preciso del hecho, declaración o atestación de verdad, que constituye su contenido. 3. Que dicho contenido sea conforme con lo que ordinariamente ocurre, de conformidad con lo señalado en el artículo 141 de la Ley 734 de 2002, y en el artículo 432 del C.P.P., al cual podemos acudir de conformidad con lo dispuesto en el artículo 21 de la Ley 734 de 2002.

La investigación disciplinaria se inició por el envío del oficio 8200-SUVSEV-GRUVI N° 001710 de 28 de mayo de 2013, suscrito por el Mayor Carlos Alberto Restrepo Salazar, Subdirector de Seguridad y Vigilancia INPEC, quien remitió fotocopias de una incapacidad a nombre del señor Garavito Martínez así:

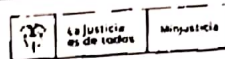
Incapacidad médica de fecha 24 de febrero de 2013 por dos (02) días, suscrito por el medico CARLOS A CAMACHO PALACIOS, con formato del hospital de Usme I nivel E.S.E, dicho formato corresponde a una formula médica. (folio 9)

Con oficio SGS-E-1535-2013 de 16 de mayo de 2013, el Subgerente de Gestión en Salud de Bogotá, Hospital de Usme, informó que una vez verificada en la base de datos no se encontraron registros de atención a nombre de GARAVITO MARTINEZ JHON EDISON y señala las incapacidades y atención médica por urgencias a las que se hace referencia no se realizaron en esa institución. Igualmente, indica que los formatos del caso en mención, son de la institución y la persona que parece firmando y registrando un sello a nombre de Carlos A Camacho Palacios, no es ni ha sido funcionario de esa institución. (Folio 3).

El ente investigador con el fin de verificar la información reportada en dicho anónimo solicitó con Director del Complejo Carcelario y Penitenciario Metropolitano de Bogotá, la información respecto al caso, a lo cual se recibió como respuesta el oficio 895 de 13 de mayo de 2014, en el cual remite soportes de incapacidad del señor JHON EDISON GARAVITO MARTINEZ, por los cuales justificó su inasistencia el 24 de febrero de 2013; incapacidad que se encuentra a favor del paciente JHONNY CERON CARDENAS y fue expedida por el médico Jhosimar Álvarez de La Hoz, Hospital Usme I Nivel E.S.E. (Folio 97).

Esta incapacidad efectivamente es diferente por la cual se inició la investigación, pues del devenir de la investigación en la etapa de indagación preliminar se pudo sustraer que la

<sup>10</sup>Procuraduría General de la Nación, Procuraduría Delegada, fallo de segunda instancia.

**INPEC**

Por la cual se resuelve recurso de apelación dentro de la actuación disciplinaria No. 0999-13"

incapacidad que reposa en la hoja de vida del investigado es suscrita por otro médico, pero por la mismo Hospital.

Así mismo se confirmó la información al realizar el a Quo visita especial a la hoja de vida en la Oficina de Talento Humano del Complejo Carcelario y Penitenciario Metropolitano de Bogotá, donde laboraba el disciplinado GARAVITO MARTINEZ, donde se evidenció la incapacidad médica de fecha 24 de febrero de 2013, expedida por el médico Jhosimar Álvarez de La Hoz, Hospital Usme I Nivel E.S.E. (Folio 108).

En vista que las dos incapacidades son diferentes se requirió nuevamente al Hospital Usme a lo cual con oficio de 30 de mayo de 2014, emanado del Hospital de Usme, de la Subgerente en Salud, informó que verificado en los archivos **de esa institución no se evidencia registros de atención para la fecha 24 de febrero de 2013 del señor JHON EDISON GARAVITO MARTINEZ**, con relación al profesional Jhosimar de Jesús Álvarez de la Hoz c.c. 1.082.872.738 certificó que el contratista laboró en esa institución en el área de urgencias hasta el 31 de diciembre de 2013. (Folio 114).

Sobre esta situación el investigado en la etapa de descargos aporta como prueba la incapacidad médica de fecha 24 de febrero de 2013, expedida por el médico Jhosimar Álvarez de La Hoz, Hospital Usme I Nivel E.S.E (Folio 260). Adicionalmente se observa copia de minuta de servicio de la Compañía Santander del COMEB el día 24 de febrero de 2013. (Folios 44)

Se verificó que el disciplinado si fue ausente al servicio el día 24 de febrero de 2013, como justificación de su ausencia se encontró la incapacidad médica expedida por la Hospital Usme I Nivel E.S.E.; suscrita por el médico Jhosimar de Jesús Álvarez de la Hoz, prueba que fue extraída de la hoja de vida del disciplinado.

Hecho que no tiene credibilidad cuando la Subgerente en Salud del Hospital de Usme, informó que verificado en los archivos **de esa institución no se evidencia registros de atención para la fecha 24 de febrero de 2013 del señor JHON EDISON GARAVITO MARTINEZ.**

Esta instancia no le asiste la razón al apelante considerando que el material probatorio, el cual se recaudó conforme a las exigencias legales, desvirtúa su presunción de inocencia, toda vez que permite establecer que el investigado aportó para justificar su inasistencia laborar, una prueba que resultó ser un documento espurio como es la certificación expedida por el Hospital Usme I Nivel E.S.E.; suscrita por el médico Jhosimar de Jesús Álvarez de la Hoz.

Argumenta el disciplinado sobre el supuesto desorden del Hospital de Usme respecto a que no parece en los archivos su atención médica es ajena a su voluntad, que además está demostrado que el médico que lo atendió y suscribe su incapacidad si laboró para el momento de los hechos en dicha entidad. Así mismo, el apelante alega que no se realizó valoración de la incapacidad de la EPS Cafesalud y violación al principio de buena fe.

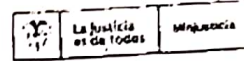
El Artículo 166 de la Ley 734 de 2002, señala:

*"...Término para presentar descargos. Notificado el pliego de cargos, el expediente quedará en la Secretaría de la oficina de conocimiento, por el término de diez días, a disposición de los sujetos procesales, quienes podrán aportar y solicitar pruebas. Dentro del mismo término, el investigado o su defensor, podrán presentar sus descargos." (Negrilla fuera de texto)*

Por su parte el artículo 168 de la ley 734 de 2002, dispone

*"...Término probatorio. Vencido el término señalado en el artículo anterior, el funcionario ordenará la práctica de las pruebas que hubieren sido solicitadas, de acuerdo con los criterios de conducencia, pertinencia y necesidad."*



**INPEC**

"Por la cual se resuelve recurso de apelación dentro de la actuación disciplinaria No .0999-13"

Además, ordenará de oficio las que considere necesarias. Las pruebas ordenadas se practicarán en un término no mayor de noventa días.

Las pruebas decretadas oportunamente dentro del término probatorio respectivo que no se hubieren practicado o aportado al proceso, se podrán evacuar en los siguientes casos:

1. Cuando hubieran sido solicitadas por el Investigado o su apoderado, sin que los mismos tuvieran culpa alguna en su demora y fuere posible su obtención.
2. Cuando a juicio del Investigador, constituyan elemento probatorio fundamental para la determinación de la responsabilidad del investigado o el esclarecimiento de los hechos.

Sin embargo, el disciplinado el 30 de mayo de 2017, antes de correr traslado de alegatos de conclusión remite otra incapacidad de la misma fecha expedida por la EPS CAFESALUD. Revisado este documento, si bien es cierto fue de manera extemporánea de los descargos.

No obstante, el apelante en su escrito de apelación reitera la falta de valoración probatoria frente a dicho documento, revisado el plenario no se encontró por parte del ente investigador que hubiera establecido que EPS se encontraba afiliado al momento de los hechos el investigado, nunca se indago si tenía un plan complementario o salud prepagada.

Aunado a lo anterior, en el recurso de apelación interpuesto el investigado allegó copia de certificación de cafesalud, sobre las incapacidades en la cual se registra la fecha 24 de febrero de 2013.

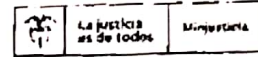
No puede dejar de apreciar esta instancia que efectivamente existen tres clases de incapacidades una allegada por anónimo, la segunda que reposa en la hoja de vida diferente a la primera en cuanto al galeno y una tercera avalada por la EPS cafesalud.

Para el caso no se logró verificar si efectivamente el funcionario pretendía justificar su inasistencia con una incapacidad falsa, pues dentro del plenario no existe evidencia sobre la EPS a la cual estaba afiliado el señor **GARAVITO MARTINEZ**, pues sería el primer punto que debió la primera instancia debatir, en segundo lugar la certificación de la EPS de cafesalud le dio una aval sobre una incapacidad sobre la fecha de la inasistencia, en ese orden no es el ente investigador quien puede considerar si la incapacidad otorgada por la EPS es expedida bajo un error o bajo una falsedad de una historia clínica, pues sería la misma entidad de salud la que le corresponde indagar sobre la credibilidad del estado de salud de un afiliado para así poder expedir su respectiva decisión de convalidar la incapacidad.

En este orden, no puede este despacho desvirtuar que la conducta dolosa sobre el delito endilgado recae la duda razonable de cuál de las tres incapacidades realmente se tipificaría el delito. Más aun cuando tiene un sustento de la EPS, con formato relacionada a la misma y el sello seco que es el que normalmente se presenta ante las peticiones de dicha EPS.

Estamos frente al principio rector del "**in dubio pro disciplinado**", aplicable en toda la actuación procesal, es decir, durante todas las etapas de valoración probatoria toda duda razonable se resolverá a favor del disciplinado, cuando no haya modo de eliminarla, y en el asunto en examen, ésta surge de la ausencia de prueba que permita determinar la ocurrencia de la conducta, razón suficiente para resolver el asunto apelado en su favor, siendo pertinente entonces, revocar la decisión sancionatoria de primera instancia y, en su lugar, absolver al encartado.

Así las cosas, este Despacho absolverá al disciplinado del reproche efectuado en la providencia de cargos, pues nos encontramos en presencia de una duda razonable sobre

**INPEC**

"Por la cual se resuelve recurso de apelación dentro de la actuación disciplinaria No .0999-13"

la ocurrencia de la conducta, que no se puede eliminar, en tanto que, se carece de los elementos de prueba para ello, la cual como ya se indicó, debe resolverse a su favor.

En mérito de lo expuesto,

### RESUELVE

**ARTICULO PRIMERO: RECHAZAR** por extemporáneas las solicitudes de nulidad incoadas por el apoderado del dragoneante Cerón Cárdenas Jhonny Alexander, y por el dragoneante Garavito Martínez John Edinson contra la decisión final del A quo.

**ARTÍCULO SEGUNDO: REVOCAR** la sanción disciplinaria consistente en destitución e inhabilidad general por el término de diez (10) años impuesta al señor **GARAVITO MARTINEZ JOHN EDINSON**, identificado con la cédula de ciudadanía No. 1022943283, en calidad de dragoneante adscrito para la fecha de los hechos al COMEB, y en su lugar **ABSOLVER** al disciplinado.

**ARTÍCULO TERCERO: CONFIRMAR** el Fallo N° 0000021 de 18 de octubre de 2017, proferido el jefe de la Oficina de Control Interno Disciplinario INPEC mediante el cual declaró responsable disciplinariamente a los dragoneantes **CERON CARDENAS JHONNY ALEXANDER**, identificado con la cédula de ciudadanía No 80854587 a través del cual impuso sanción disciplinaria consistente en destitución e inhabilidad general por el término de diez (10) años.

**ARTÍCULO CUARTO:** Devolver el expediente a su lugar de origen para notificar personalmente la decisión a los sujetos procesales, e informarles que contra la misma no procede recurso alguno por haberse agotado la sede administrativa.

En caso que no pudiere notificarse personalmente, se fijará edicto en los términos del artículo 107 del Código Único Disciplinario.

**ARTÍCULO QUINTO:** Una vez ejecutoriada la decisión, se deberá remitir a la División de Registro y Control de la Procuraduría General de la Nación los formularios para el registro de la sanción disciplinaria, enviar copia de los fallos de primera y segunda instancia, con su constancia de ejecutoria a la Subdirección de Talento Humano para que ejecute la sanción y a la Subdirección Cuerpo de Custodia.

**ARTÍCULO SEXTO:** La presente resolución rige a partir de la fecha de su expedición.

**NOTIFIQUESE Y CÚMPLASE**

Dada en Bogotá, a los **03 SEP 2019**

**Mayor General WILLIAM E. RUIZ GARZÓN**

Director General Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario

**YURY BIBIANA GARCIA LOZANO**  
Coordinadora Grupo Recursos y Conceptos

**LUIS FRANCISCO GAITÁN PUNTES**  
Jefe Oficina Asesora Jurídica

Revisado por: Bibiana Garcia / Coordinador Grupo Recursos y Conceptos / Oficina Asesora Jurídica  
Aura Luz Acevedo Mejía / Contratista / Oficina Asesora Jurídica  
Elaborado por: Liliana Rosas / Abogada / Grupo Recursos y Conceptos / Oficina Asesora Jurídica  
Fecha de elaboración: 29-04-2019