



## **TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE SUCRE**

### **SALA PRIMERA DE DECISIÓN ORAL**

Sincelejo, veintiuno (21) de febrero de dos mil trece (2013)

**MAGISTRADO PONENTE: LUIS CARLOS ALZATE RÍOS**

**Sentencia No. 018**

**TEMAS:** PROCEDENCIA DE LA ACCIÓN DE TUTELA CONTRA ACTOS ADMINISTRATIVOS - PROCEDENCIA EXCEPCIONAL CONTRA ACTOS ADMINISTRATIVOS DE CONTENIDO PARTICULAR Y CONCRETO - CONFIGURACIÓN DEL PERJUICIO IRREMEDIABLE - MEDIOS DE CONTROL IDÓNEOS PARA CONTROVERTIR LOS ACTOS ADMINISTRATIVOS DE COTENIDO PARTICULAR Y CONCRETO - IMPROCEDENCIA EN EL CASO CONCRETO POR CADUCIDAD DEL MEDIO ORDINARIO DE DEFENSA - PRINCIPIO DE INMEDIATEZ COMO REQUISITO DE PROCEDIBILIDAD DE LA ACCIÓN DE TUTELA

**INSTANCIA:** PRIMERA

Decide la Sala la impugnación interpuesta por la parte accionante mediante apoderada en contra de la Sentencia del 28 de enero de 2013, proferida por el JUZGADO SEGUNDO ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE SINCELEJO - SUCRE, en el proceso que en ejercicio de la ACCIÓN CONSTITUCIONAL DE TUTELA instauró ARMANDO JOSÉ MIELES CUELLO en contra de la POLICÍA NACIONAL.

#### **1. ANTECEDENTES**

##### **1.1 La Demanda:**



ARMANDO JOSÉ MIELES CUELLO, presentó Acción de Tutela en contra de la POLICÍA NACIONAL, por la presunta vulneración de sus derechos fundamentales al mínimo vital, debido proceso, a la defensa y al trabajo.

## 1.2. Reseña Fáctica:

Como hechos que sustentan las pretensiones, el actor señala que por haber cumplido los requisitos exigidos por la parte accionada, esta le propuso el ingreso a la carrera policial bajo el grado de patrullero.

Afirma que esta propuesta se materializó mediante la Resolución N° 05578 del 10 de noviembre de 2006, por medio del cual hizo ingreso a la carrera Policial, donde se desempeñó a cabalidad con las funciones asignadas, cumpliendo fielmente con los principios de la institución, situación que lo llevó a recibir más de 30 positivas y felicitaciones.

Sustenta que la POLICÍA NACIONAL, a través del comandante de departamento de Policía Sucre, expidió la Resolución N° 239 del 31 de mayo de 2011, mediante el cual lo retiraron del servicio activo de la Policía Nacional, esta se hizo con fundamento en el acta N° 001 de 22 de mayo de 2011, expedida por la Junta de Evaluación y Calificación para Suboficiales, personal del nivel ejecutivo y agentes.

Dice que el fundamento jurídico de los actos de retiro por discrecionalidad se basaron de conformidad con lo establecido en el artículo 1, artículo 2 numeral 50, artículo 4 parágrafo 10 de la Ley 857 de 2003 y la Resolución N° 03913 del 8 de septiembre de 2008, argumentando razones del buen servicio.



Alega que con la expedición de los actos en mención hubo una ostensible violación del debido proceso y a la defensa, toda vez que no existió razón alguna que justificara la desvinculación del accionante, por lo que considera que los motivos y criterios son superfluos y contradictorios entre sí.

Cita que sus padres, ARMANDO JOSÉ MIELES HERRERA y ARELIS ISABEL CUELLO, dependen económicamente de él, pues es quien sustenta y paga los recibos de su casa y que a causa de su desvinculación se le ha vulnerado el derecho al mínimo vital.

Finalmente, aduce que existe una flagrante violación de los derechos fundamentales ya citados, lo que le ha dado lugar a la presente acción para evitar un perjuicio irremediable, por lo que el accionante y sus padres no cuentan con los ingresos necesarios para su manutención, teniendo en cuenta que los estos son de la tercera edad.

### 1.3. Las Pretensiones:

Pretende el actor que le sean tutelados los derechos fundamentales al mínimo vital, trabajo, a la defensa y debido proceso, consecuente con ello pide que se ordene su reintegro como agente activo de la POLICÍA NACIONAL.

## 2. ACTUACIÓN PROCESAL

Durante el trámite del proceso se surtieron las siguientes etapas:

- Presentación de la demanda: 16 de enero de 2013 (fol. 1-39).
- Admisión de la demanda: 17 de enero de 2013 (fol. 41).
- Notificación a las partes: 18 de enero de 2013 (fol. 43-46).
- Contestación a la demanda: 23 de enero de 2013 (fol. 47-113).



- Concepto del Ministerio Público: No emitió concepto.
- Sentencia de primera instancia: 28 de enero de 2013 (fol. 114-117).
- Notificación a las partes: 29 enero de 2013 (fol. 118-120).
- Impugnación: 1 de febrero de 2013 (fol. 121 y ss.).
- Concesión de la impugnación: 5 de febrero de 2013 (fol. 128).
- En la oficina judicial- reparto: 8 de febrero de 2013 (fol. 129).
- Secretaria del Tribunal: 12 de de febrero de 2013 (fol. 2 c-2)
- Admisión y notificación de la admisión de la impugnación: 12 de febrero de 2013 (fol. 3 y ss.)

### 3. LA PROVIDENCIA RECURRIDA

El *A-quo* negó el amparo solicitado por la parte accionante, por considerar que en la presente actuación la acción impetrada por el actor es improcedente frente al caso de la existencia de un acto administrativo de la Policía Nacional que ordena su retiro como patrullero, previa recomendación de la Junta de Evaluación y Clasificación, por encontrarse inmerso en la causal 1ª del artículo 6 de la ley 2591 de 1991, que desarrolla el artículo 86 de la Constitución Política.

En el mismo sentido, dijo la jueza de instancia que en la demanda no se hace alusión siquiera a las razones por las cuales el actor no ha solicitado a través de la acción judicial de Nulidad y Restablecimiento del derecho que prevé el ordenamiento jurídico, su reintegro como agente activo de la Policía Nacional que ocupaba y mucho menos, hace alusión a que este medio no sea idóneo. Amén de señalar que para la fecha en que se hace uso de esta acción constitucional el medio de control que consagra la Ley 1437 de 2011 para controvertir la legalidad del acto administrativo que lo retiró del servicio, podrá estar caducado, lo cual le hace improcedente la acción deprecada.

### 4. LA IMPUGNACIÓN



La parte actora impugnó la sentencia en término, presentando como argumento que con la interposición de esta acción no se pretende revivir términos procesales vencidos y mucho menos es considerado como un mecanismo de defensa judicial supletorio de los recursos o un medio ordinario previsto por el legislador para el amparo de un derecho. Menciona que lo pretendido con la presente tutela es evitar un perjuicio irremediable, toda vez que el accionante presentó a través de apoderado judicial acción de Nulidad y Restablecimiento del derecho dentro de la oportunidad procesal, afirmando que se anexan el acta de reparto que soporta lo anterior, allegando documentos diferentes a los relacionados (constancia de no conciliación y acta de la audiencia – fol. 125 y 126 C. P.pal.).

## 5. PROBLEMA JURÍDICO

De acuerdo con los antecedentes planteados, corresponde a esta Sala responder los siguientes problemas jurídicos:

¿Es la acción de tutela el mecanismo judicial idóneo para controvertir actos administrativos de carácter particular y concreto expedidos en procedimientos administrativos de retiro discrecional por razones del servicio, cuando existen medios de defensa ordinarios para ello, de los que el actor no demostró haber hecho uso de forma adecuada y en término?

## 6. CONSIDERACIONES DE LA SALA

Esta Sala es competente para conocer de la impugnación interpuesta en la presente Acción Constitucional, según lo establecido por el Decreto Ley 2591 de 1991 en su artículo 32, en Segunda Instancia.



De conformidad con lo dispuesto en el artículo 86 de la C.P. y el Decreto 2591 de 1991, la acción de tutela puede ejercerse con el objeto de reclamar la protección inmediata de los Derechos Constitucionales Fundamentales, cuando estos se vean vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de cualquier autoridad pública, y procederá cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, salvo que se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable, caso en el cual debe aceptarse su procedencia y amparar los derechos amenazados, si hay lugar a ello.

No sobra indicar la importancia de la jurisprudencia a la hora de comprender las reglas que regulan la acción de tutela. En efecto, la Corte Constitucional, como intérprete autorizado de la Constitución y del Decreto 2591 de 1991, constituyen una fuente de derecho que debe ser cuidadosamente atendida a la hora de definir el derecho constitucional<sup>1</sup>.

Analizado lo anterior, para abordar el tema puesto a consideración de la Sala, se estudiará la procedencia de la acción de tutela contra actos administrativos de contenido particular y concreto, la procedencia de la acción constitucional como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable, cuáles serían los medios de control idóneos para controvertir las decisiones adoptadas a instancias de los procedimientos administrativos de retiro discrecional por razones del servicio y el principio de inmediatez como requisito de procedibilidad de la Acción de Tutela.

6.1. Procedencia de la acción de tutela contra actos administrativos de carácter particular y concreto.

Sobre el particular, es claro que lo se pretende es atacar la decisión contenida en un acto administrativo de contenido particular y concreto,

---

<sup>1</sup> Botero Marino Catalina. La acción de tutela en el ordenamiento constitucional colombiano. Bogotá Escuela Judicial Rodrigo Lara Bonilla, 2006, p.13 y ss.



manifestado a través del DEPARTAMENTO DE POLICÍA DE SUCRE, previa recomendación de la Junta de Evaluación y Clasificación del Personal de Suboficiales – Nivel Ejecutivo y Agentes del Departamento de Policía de Sucre, por lo que corresponde a esta Colegiatura centrar su análisis en el acto administrativo como manifestación de la voluntad del accionado y la procedencia del mecanismo constitucional de tutela para controvertir su expedición, aunado que estamos frente a situaciones que han sido derivadas de un procedimiento administrativo de retiro discrecional por razones del servicio y donde ya se cuenta con la decisión de la autoridad competente para ello.

La Constitución Política a través de su artículo 86, prescribe que la acción de tutela es un mecanismo sumario diseñado para la protección de los derechos fundamentales, que *“... solo procede cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, salvo que aquella se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable.”*

Ahora bien, si la tutela está establecida como un mecanismo subsidiario y residual, es decir, solo puede ser interpuesta cuando el afectado no tenga otro medio de defensa judicial mediante el cual pueda evitar la afectación de los derechos o detener la vulneración de los mismos, salvo que, teniéndolo, estos seas ineficaces para el amparo de los derechos y la tutela sea el vía idóneo para evitar un perjuicio irremediable, caso en el cual se concede de forma transitorio, a fin de no vaciar de competencia al juez de natural de conocimiento de los procesos ordinarios.

Debido a lo anterior, en reiterada jurisprudencia se ha establecido la improcedencia de la tutela contra actos administrativos de contenido particular y concreto, pues para controvertir estos actos se tiene la acción, hoy medio de control, de nulidad y restablecimiento del derecho, que se ejerce ante la jurisdicción de lo contencioso administrativa (artículos 85 del C.C.A. y 138 del C.P.A.C.A.).



Al respecto la Corte Constitucional ha manifestado:

*“Por regla general, la acción de tutela no procede contra actos administrativos de contenido particular y concreto en la medida en que éstos pueden ser demandados ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo mediante las acciones de nulidad y de nulidad y restablecimiento del derecho. Además, el afectado puede solicitar su suspensión provisional. Sin embargo, de manera excepcional, cuando la acción de tutela se instaura para evitar un perjuicio irremediable y existe una presunta violación de derechos fundamentales, se torna procedente.*

...

*En abundante jurisprudencia esta Corporación ha señalado que el perjuicio irremediable es aquel que tiene las características de inminencia, urgencia y gravedad. Por lo tanto, cuando se acredite la existencia de un perjuicio que: (i) sea inminente, es decir, que produzca de manera cierta y evidente la amenaza de un derecho fundamental; (ii) imponga la adopción de medidas apremiantes para conjurarlo; (iii) amenace de manera grave un bien jurídico que sea importante en el ordenamiento jurídico; y, (iv) dada su urgencia y gravedad, imponga la impostergabilidad del amparo a fin de garantizar el restablecimiento del orden social justo en toda su integridad, la acción de tutela es procedente aunque para controvertir el acto administrativo de carácter particular, el actor tenga a su disposición otros medios de defensa judiciales ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo.”<sup>2</sup>*

Sobre el punto expuesto, nos ilustra el tratadista JAIME ORLANDO SANTOFIMIO GAMBOA, determinando de manera precisa las restricciones que de manera constitucional existen para invocar la procedencia de la tutela frente a este tipo de actos administrativos así;

*“... en la individualización de la pretensión: la tutela no procede frente a todo tipo de violaciones de los principios fundamentales es posible intentarla cuando los derechos vulnerados son de naturaleza subjetiva y personal, solo de manera excepcional procede contra violaciones colectiva de derechos como es el caso de la acción de tutela contra particulares, y en lo concerniente a la existencia de*

---

<sup>2</sup> Corte constitucional. Sala tercera de revisión. Sentencia T-067 de 2011. Referencia: expediente T-2.808.968 M.P. Juan Carlos Henao Pérez.



*Jurisdicción Contencioso*

*Administrativa*

*otros recursos o medios de defensa judicial refiriéndose a que si los actos que se consideran violatorios de los derechos fundamentales, pueden ser objeto de impugnación a través de otros recursos o acciones judiciales, de ser así no es posible hacer uso de este medio judicial exceptuando si se está frente a un perjuicio irremediable.”<sup>3</sup>*

Sobre el particular, resalta la Sala los siguientes pronunciamientos del H. Consejo de Estado:

*“la acción de tutela es subsidiaria y residual cuando el afectado no cuenta con otros medios de defensa judicial, no cuando teniéndolos dejó de hacer uso oportuno de ellos.”<sup>4</sup>*

*“Si el desvinculado dispone de un medio de defensa judicial, como es la acción de nulidad y restablecimiento del derecho, y además el perjuicio que se le causa no es irremediable, es evidente en tal caso que no es procedente la acción de tutela a términos del inciso 3° del artículo 86 de la constitución política, pero menos aún, cuando se ha dejado vencer el término que la ley concede para utilizar el medio de defensa judicial.”<sup>5</sup>*

En igual sentido, manifiesta la Corte Constitucional:

*“Con todo, en eventos determinados es posible que, pese a la existencia de otro mecanismo de defensa judicial, sea necesario conceder el amparo, debido a la presencia de un perjuicio que sólo podría ser remediado con la decisión del juez constitucional. La Corte ha establecido los requisitos para que proceda la tutela contra actos administrativos, así:*

*“(1) Que se produzca de manera cierta y evidente sobre un derecho fundamental; (2) que de ocurrir no exista forma de reparar el daño producido al mismo; (3) que su ocurrencia sea inminente; (4) que resulte urgente la medida de protección para que el sujeto supere la condición de amenaza en la que*

3 SANTOFIMIO GAMBOA, Jaime Orlando. Tratado de derecho administrativo. Bogotá: Universidad Externado de Colombia, 2004. Tomo III, p. 678 y ss.

4 Consejo de Estado. Sala plena de lo contencioso administrativo. Providencia del 13 de febrero de 1992. Exp. AC-03. C.P: Clara Forero de Castro. Actor. Jairo Bocanegra Aguirre.

5 Consejo de Estado. Sala plena de lo contencioso administrativo. Sentencia del 24 de enero de 1992. C.P: Joaquín Barreto Ruiz



*se encuentra; y, (5) que la gravedad de los hechos, sea de tal magnitud que haga evidente la impostergabilidad de la tutela como mecanismo necesario para la protección inmediata de los derechos constitucionales fundamentales”.*

*En general, resulta contrario a la naturaleza de la acción de tutela, invocarla contra actos de la administración, por perjuicios derivados de la incuria propia de quien dejó vencer los términos judiciales o no ejerció las acciones ordinarias en tiempo, o las ejerció en indebida forma sin cumplimiento de los presupuestos legales. Tampoco puede el juez de tutela entrar a sustituir al juez Contencioso Administrativo, arrogándose la facultad de decidir sobre la legitimidad o ilegitimidad de un acto de la administración, ni cuando existe otro medio de defensa judicial y respecto de actos administrativos de carácter general, impersonal y abstracto.” (Negrillas de la Sala)<sup>6</sup>*

Teniendo en cuenta lo expuesto, se puede concluir en este punto que la acción de tutela no es un medio alternativo que pueda ser empleado en reemplazo de las acciones judiciales ordinarias, pues esto conllevaría el desconocimiento de la estructura jurisdiccional del Estado y del juez natural como contenido del debido proceso jurisdiccional. Así, esta acción tampoco resulta procedente cuando el titular del derecho amenazado o vulnerado ha contado con la posibilidad de ejercer las acciones ordinarias o especiales ante las autoridades jurisdiccionales, creadas para conocer de los litigios originados en actos de la administración, y dejó fenecer dichas posibilidades por su ejercicio inadecuado o inoportuno<sup>7</sup>.

Es claro entonces que la tutela no puede utilizarse para desplazar al juez ordinario de la resolución de los procesos que por ley le corresponde tramitar, y que solo subsidiariamente, en casos de inminente perjuicio para los derechos fundamentales, aquella puede invocarse para pedir, en la

---

<sup>6</sup> CORTE CONSTITUCIONAL, Sentencia 1048 de 2008.

<sup>7</sup> Sobre el punto nos ilustra la doctrina: “No se trata entonces de que la tutela proceda simplemente cuando su protección resulte más ágil o más rápida, pues en este caso la tutela dejaría de ser un mecanismo subsidiario. Se trata de que el juez verifique si someter el caso a un procedimiento alternativo puede dar lugar a la consumación del perjuicio sobre el derecho fundamental amenazado o conculcado” BOTERO MARINO, Catalina. La acción de tutela en el ordenamiento constitucional colombiano. Bogotá Escuela Judicial Rodrigo Lara Bonilla, 2006, p.51 y ss.



generalidad de los casos una protección transitoria, o una protección definitiva, en eventos excepcionales definidos por la jurisprudencia.

Así las cosas, una vez aclarado que la acción de tutela no ha sido diseñada para sustituir los medios judiciales ordinarios, tales como la acción de nulidad y restablecimiento del derecho, hoy medio de control de nulidad y restablecimiento, cuando se pretende atacar medidas adoptadas a través del proceso de retiro discrecional por razones del servicio, y tampoco lo es para debatir actos de carácter particular y concreto, pasa la Sala a estudiar si en esta oportunidad puede ser utilizada transitoriamente para evitar un perjuicio irremediable, tema que se aborda a continuación.

6.2. Procedencia de la acción constitucional de tutela como mecanismo transitorio, para evitar un perjuicio irremediable. Existencia de otros mecanismos judiciales para dirimir el conflicto.

Atendiendo a las precisas características que informan la acción de tutela, queda por establecer si, a pesar de que la parte accionante cuenta con otro medio de defensa judicial ya caducado, para lograr controvertir el acto administrativo de retiro discrecional por razones del servicio, emanado del DEPARTAMENTO DE POLICÍA DE SUCRE, pueda acceder a ella de manera transitoria, toda vez que se ha venido resaltando lo tocante a la improcedencia de esta acción constitucional para controvertir actos de carácter particular y concreto, máxime cuando se han dictado a instancias de un proceso interno de retiro discrecional por razones del servicio, encuadrado dentro de las facultades legales conferidas por el artículo 2 numeral 5 y párrafo 1 del artículo 4 de la Ley 857 de 2003<sup>8</sup>, en concordancia con los artículos 55 numeral 6 y el artículo 62 del Decreto

---

<sup>8</sup> Por medio de la cual se dictan nuevas normas para regular el retiro del personal de Oficiales y Suboficiales de la Policía Nacional y se modifica en lo pertinente a este asunto, el Decreto-ley 1791 de 2000 y se dictan otras disposiciones.



Ley 1791 de 2000<sup>9</sup>, y lo establecido en la Resolución N° 03913 de 2008 que consagran lo atiente al tema aquí ilustrado.

Ahora bien, ante la posibilidad que se origina del artículo 86 superior, es importante entrar a analizar los presupuestos dados para que la acción de amparo, proceda de manera transitoria.

Sobre el particular manifiesta la Corte Constitucional:

*“Como lo ha explicado esta Corporación, aun cuando la acción de tutela es un medio judicial subsidiario y residual de defensa, la propia Constitución prevé la posibilidad de que la solicitud de amparo pueda ser tramitada, a pesar de verificarse la existencia de otro medio de defensa judicial principal u ordinario, cuando la misma se promueve como mecanismo transitorio para evitar la ocurrencia de un perjuicio irremediable.*

*La posibilidad de dar trámite a una petición de tutela como mecanismo transitorio exige, por una parte, (i) demostrar que es inminente un perjuicio irremediable para el derecho fundamental y, por la otra, (ii) que existe otro mecanismo de defensa judicial al que se puede acudir para decidir con carácter definitivo la controversia planteada en sede de tutela. Tratándose de acciones de tutela promovidas contra actos administrativos de contenido general, impersonal y abstracto, valga recordar que la posibilidad de que prospere como mecanismo transitorio depende también de que se establezca que el perjuicio irremediable derivado del acto administrativo afecta clara y directamente un derecho fundamental de una persona determinada o determinable.”*<sup>10</sup> (Negrillas de la Sala)

Una vez analizado lo anterior a la luz de la normativa legal y de lo expuesto en materia jurisprudencial, podemos mencionar al respecto, que es al funcionario encargado de impartir justicia a instancias de la tutela a quien le corresponde en cada caso concreto apreciar si de las circunstancias

---

<sup>9</sup> Por el cual se modifican las normas de carrera del Personal de Oficiales, Nivel Ejecutivo, Suboficiales y Agentes de la Policía Nacional.

<sup>10</sup> CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia SU-037 de 2009



fácticas que dan origen a la acción, es posible deducir o no la existencia de un perjuicio irremediable. Ahora bien, como se ha venido observando a lo largo de la actuación no se logra evidenciar del material probatorio ni de los supuestos fácticos que estemos en presencia de un grave peligro para la parte actora, no obstante, esta Sala trae a colación uno de los muchos pronunciamientos del máximo órgano en materia constitucional respecto a la configuración del perjuicio irremediable, que sobre el particular sostuvo:

*"Para determinar la irremediabilidad del perjuicio hay que tener en cuenta la presencia concurrente de varios elementos que configuran su estructura, como la inminencia, que exige medidas inmediatas, la urgencia que tiene el sujeto de derecho por salir de ese perjuicio inminente, y la gravedad de los hechos, que hace evidente la impostergabilidad de la tutela como mecanismo necesario para la protección inmediata de los derechos constitucionales fundamentales. La concurrencia de los elementos mencionados pone de relieve la necesidad de considerar la situación fáctica que legitima la acción de tutela, como mecanismo transitorio y como medida precautelativa para garantizar la protección de los derechos fundamentales que se lesionan o que se encuentran amenazados. Con respecto al término "amenaza" es conveniente manifestar que no se trata de la simple posibilidad de lesión, sino de la probabilidad de sufrir un mal irreparable y grave de manera injustificada. La amenaza requiere un mínimo de evidencia fáctica, de suerte que sea razonable pensar en la realización del daño o menoscabo material o moral.*

...

*Al examinar cada uno de los términos que son elementales para la comprensión de la figura del perjuicio irremediable, nos encontramos con lo siguiente:*

*A).El perjuicio ha de ser inminente: "que amenaza o está por suceder prontamente". Con lo anterior se diferencia de la expectativa ante un posible daño o menoscabo, porque hay evidencias fácticas de su presencia real en un corto lapso, que justifica las medidas prudentes y oportunas para evitar algo probable y no una mera conjetura hipotética. Se puede afirmar que, bajo cierto aspecto, lo inminente puede catalogarse dentro de la estructura fáctica, aunque no necesariamente consumada. Lo inminente, pues, desarrolla la operación natural de las cosas, que tienden hacia un resultado cierto, a no ser que oportunamente se contenga el proceso iniciado. Hay inminencias que son incontenibles: cuando es imposible detener el proceso iniciado. Pero hay otras que, con el adecuado empleo de medios en el momento oportuno, pueden evitar el desenlace efectivo. En los casos en que,*



*Jurisdicción Contencioso*

*Administrativa*

*por ejemplo, se puede hacer cesar la causa inmediata del efecto continuado, es cuando vemos que desapareciendo una causa perturbadora se desvanece el efecto. Luego siempre hay que mirar la causa que está produciendo la inminencia. B). Las medidas que se requieren para conjurar el perjuicio irremediable han de ser urgentes, es decir, como calidad de urgir, en el sentido de que hay que instar o precisar una cosa a su pronta ejecución o remedio tal como lo define el Diccionario de la Real Academia. Es apenas una adecuación entre la inminencia y la respectiva actuación: si la primera hace relación a la prontitud del evento que está por realizarse, la segunda alude a su respuesta proporcionada en la prontitud. Pero además la urgencia se refiere a la precisión con que se ejecuta la medida, de ahí la necesidad de ajustarse a las circunstancias particulares. Con lo expuesto se verifica cómo la precisión y la prontitud dan señalan la oportunidad de la urgencia. C). No basta cualquier perjuicio, se requiere que éste sea grave, lo que equivale a la gran intensidad del daño o menoscabo material o moral en el haber jurídico de la persona. La gravedad obliga a basarse en la importancia que el orden jurídico concede a determinados bienes bajo su protección, de manera que la amenaza a uno de ellos es motivo de actuación oportuna y diligente por parte de las autoridades públicas. Luego no se trata de cualquier tipo de irreparabilidad, sino sólo de aquella que recae sobre un bien de gran significación para la persona, objetivamente. Y se anota la objetividad, por cuanto la gravedad debe ser determinada o determinable, so pena de caer en la indefinición jurídica, a todas luces inconveniente. D). La urgencia y la gravedad determinan que la acción de tutela sea impostergable, ya que tiene que ser adecuada para restablecer el orden social justo en toda su integridad. Si hay postergabilidad de la acción, ésta corre el riesgo de ser ineficaz por inoportuna. Se requiere una acción en el momento de la inminencia, no cuando ya haya desenlace con efectos antijurídicos. Se trata del sentido de precisión y exactitud de la medida, fundamento próximo de la eficacia de la actuación de las autoridades públicas en la conservación y restablecimiento de los derechos y garantías básicos para el equilibrio social.”<sup>11</sup>*

Al respecto se puede concluir que el carácter transitorio de la tutela, constituye una excepción a la regla general de que solo se puede ejercer cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, toda vez que como mecanismo transitorio es factible intentarla, así existan otras vías de defensa judicial frente a la acción u omisión de la autoridad pública, su aplicación ha sido calificada constitucionalmente en la medida

<sup>11</sup> CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia T-225 de 1993



que se acepta su procedencia siempre y cuando se pretenda evitar un “perjuicio irremediable”.

6.3. El principio de inmediatez como requisito de procedibilidad de la Acción de Tutela.

Con relación a este tema, la H. Corte Constitucional se ha pronunciado al respecto diciendo:

*“En cuanto al requisito de la inmediatez, si bien el Decreto 2591 de 1991 señala que el mecanismo constitucional puede ser interpuesto en cualquier tiempo, teniendo en cuenta que esta acción pretende dar protección inmediata ante la vulneración o amenaza de los derechos, la jurisprudencia ha precisado que debe ser interpuesta en un tiempo razonable, contado desde que acaecieron los hechos causantes de la trasgresión o desde que la persona sienta amenazados sus derechos. Sobre este extremo se ha defendido que “la inexistencia de un término de caducidad no puede significar que la acción de tutela no deba interponerse dentro de un plazo razonable. La razonabilidad de este plazo está determinada por la finalidad misma de la tutela, que debe ser ponderada en cada caso concreto. De acuerdo con los hechos, entonces, el juez está encargado de establecer si la tutela se interpuso dentro de un tiempo prudencial y adecuado.”<sup>12</sup>*

Lo anterior aunado a que si bien el actor quiso interponer la acción de tutela como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable, la misma debió haber sido presentada de manera inmediata o dentro de un tiempo razonable una vez materializada la decisión de la administración de retirarlo del servicio, a fin de evitar el perjuicio que se cernía sobre él o una vez concretado el mismo, y no meses después.

Teniendo en cuenta la anterior visión general del tema, entra la Sala a estudiar:

6.4. Caso concreto.

---

12 Corte Constitucional. SU 339/2011



Analizados los hechos de la presente Acción Constitucional, encontramos que el caso en concreto versa de manera directa sobre un acto administrativo expedido en el marco de un procedimiento de retiro discrecional por razones del servicio, seguido en la Policía Nacional al accionante **ARMANDO JOSÉ MIELES CUELLO**, por no cumplir de manera eficiente y eficaz con la prestación del servicio Policial, lo que según el ente accionado se releja en las afectaciones al formulario de seguimiento e investigación disciplinaria del 2011, donde se registraron 3 afectaciones, e igualmente se plasma su mal comportamiento e incumplimiento de órdenes y consignas inherentes a su cargo y función<sup>13</sup>.

De lo anterior se puede observar con meridiana claridad que el acto administrativo mediante el cual el actor fue desvinculado de la institución, es decir, la Resolución N° 239 del 31 de mayo de 2011<sup>14</sup>, se materializó el mismo día con el retiro de la institución, tal como lo manifiesta el actor y la entidad accionada y se puede observar en la diligencia de notificación que obra a fol. 14, quedando así en firme el acto de desvinculación.

Corolario, se infiere que **MIELES CUELLO** debió iniciar las acciones legales pertinentes para el caso particular, esto es la llamada en la regulación procesal anterior **ACCIÓN DE NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO**<sup>15</sup> para controvertir el acto emanado del **DEPARTAMENTO DE POLICÍA DE SUCRE**, medio tal que el extremo activo obvió por completo, el cual desde el día siguiente a la fecha de notificación de la decisión que ordenó desvincularlo 31 de mayo de 2011<sup>16</sup>, tenía hasta el 1 de octubre de la misma anualidad para intentar la

---

13 Fol. 73.

14 Fol. 95-98

15 Artículo 85 del C.C.A.

16 Fol. 14



vía ordinaria ya identificada, presentando la acción de tutela solo hasta el 16 de enero de 2013<sup>17</sup>, esto es, fenecido el término para hacer uso del mecanismo de control judicial ordinario, ya mencionado.

Ahora bien, observa la Sala que dentro del escrito de impugnación el actor dice haber presentado la demanda y que para ello anexa el acta de reparto, pero allegando documentos que no corresponden a lo dicho, pues se anexa la constancia de no conciliación y el acta de dicha diligencia, por solicitud de conciliación extrajudicial presentada el día 28 de septiembre de 2011 ante la Procuraduría Judicial II para asuntos administrativos. Por lo anterior, el demandante interrumpió con dicha conciliación el término de caducidad de la acción hasta el día 6 de diciembre de 2011<sup>18</sup> con fundamento en la constancia de no conciliación que le expidiera el Procurador, por lo que a la mencionada fecha le faltaban escasos 3 días para que la acción de la cual se ha venido hablando, caducara, lo que ocurrió el 9 de diciembre de 2011.

Así las cosas, muy a pesar de que el actor haya aportado la constancia de no conciliación y el acta, no se encuentra probado dentro del expediente que hiciera uso de los mecanismos ordinarios para controvertir el acto referenciado en sede judicial, siendo su carga demostrar este hecho, aunado a que la entidad accionada afirma, que de acuerdo a sus registros, no se le ha notificado demanda con ocasión al retiro del servicio del actor (fol. 88), por lo que esta Corporación infiere la no presentación oportuna de la misma.

Por lo anterior, y a manera de conclusión, el accionante contaba con otro medio de defensa judicial que no utilizó en su momento y dado que no lo

---

17 Fol. 39

18 Fol. 125



hizo en debida forma, se incumplieron los requisitos formales para acudir a la jurisdicción competente, y por ello no resulta procedente por vía de tutela pretender reabrir una discusión que ha debido plantear dentro de las oportunidades legales y cumpliendo los requisitos para ello, ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo.

Finalmente, no es posible recurrir a la jurisdicción constitucional para suplir la competencia que para efectos ha sido otorgada a la jurisdicción contencioso administrativa a través de los medios de control ordinarios, habiendo caducado los mismos.

Son estas razones suficientes para **CONFIRMAR** el fallo recurrido que declaró improcedente la acción de tutela interpuesta por **ARMANDO JOSÉ MIELES CUELLO** en contra de la **POLICÍA NACIONAL**.

**DECISIÓN:** En mérito de lo expuesto, la **SALA PRIMERA DE DECISIÓN ORAL DEL TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE SUCRE**, administrando Justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

**FALLA:**

**PRIMERO: CONFÍRMESE** la sentencia impugnada, esto es la proferida el 28 de enero de 2013 por el **JUZGADO SEGUNDO ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE SINCELEJO – SUCRE**, por lo expuesto en la parte motiva de la providencia.

**SEGUNDO: NOTIFÍQUESE**, personalmente o por cualquier medio efectivo a los interesados en los términos del artículo 30 del Decreto 2591 de 1991.



**TERCERO:** ENVÍESE la presente actuación a la H. Corte Constitucional para su eventual revisión dentro de los diez (10) días siguientes a la ejecutoria de esta providencia.

**CUARTO:** De manera oficiosa, por conducto de la Secretaria de este Tribunal, ENVÍESE copia de la presente decisión al Juzgado de origen.

Se deja constancia que el proyecto de esta providencia fue discutido y aprobado por la Sala en sesión de la fecha, según consta en el acta N° 17.

### **NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**

Los Magistrados,

**LUIS CARLOS ALZATE RÍOS**

**CÉSAR E. GÓMEZ CÁRDENAS**

**MOISÉS RODRÍGUEZ PÉREZ**  
Ausente con permiso