



**REPUBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE SUCRE**

SALA TERCERA DE DECISIÓN ORAL

Sincelejo cuatro (4) de junio de dos mil trece (2.013)

Magistrado Ponente: MOISÉS RODRÍGUEZ PÉREZ

Expediente	70 000 23 33 0001 2013 00121 00
Medio de Control	TUTELA – PRIMERA INSTANCIA
Actor	JORGE DAVID PÉREZ CONTRERAS
Demandado	POLICÍA NACIONAL – OFICINA DE CONTROL INTERNO DISCIPLINARIO DEL DEPARTAMENTO DE POLICÍA DE SUCRE.
Tema:	IMPROCEDENCIA DE LA ACCIÓN DE TUTELA PARA RECLAMAR IRREGULARIDADES EN EL PROCESO DISCIPLINARIO.

SENTENCIA No. 010

I. OBJETO A DECIDIR

Procede la Sala a proferir sentencia dentro de la acción de tutela de la referencia, incoada por el señor JORGE DAVID PÉREZ CONTRERAS, en contra de POLICÍA NACIONAL – OFICINA DE CONTROL INTERNO DISCIPLINARIO DEL DEPARTAMENTO DE POLICÍA DE SUCRE, por la presunta vulneración de los derechos fundamentales al debido proceso, derecho de defensa y derecho de contradicción.

Expediente 70 001 23 33 000 2013 00121 00
Actor JORGE PÉREZ CONTRERAS
Demandado POLICÍA NACIONAL – OFICINA DE CONTROL INTERNO DISCIPLINARIO DEL DEPARTAMENTO DE
POLICÍA DE SUCRE.
Acción TUTELA – PRIMERA INSTANCIA

II. ACCIONANTE

La presente acción fue instaurada por el señor JORGE DAVID PÉREZ CONTRERAS identificado con la C.C. 3.837.767, por intermedio de apoderado judicial, Dr. JAVIER DARIO MÚÑOZ MONTILLA, identificado con la C.C. N° 16.283.454 de Palmira; y T.P. N° 160.944 del C.S. de la J.

III. ACCIONADO

La acción está dirigida en contra de la POLICÍA NACIONAL – OFICINA DE CONTROL INTERNO DISCIPLINARIO DEL DEPARTAMENTO DE POLICÍA DE SUCRE.

IV. LO QUE SE PIDE

El actor solicitó que se tutelara sus derechos constitucionales al debido proceso, derecho de defensa y derecho de contradicción, presuntamente vulnerado por la entidad accionada.

V. ANTECEDENTES

5.1. La demanda¹

El actor sustentó la presente acción en los siguientes hechos:

Manifiesta que la OFICINA DE CONTROL INTERNO DISCIPLINARIO DEL DEPARTAMENTO DE POLICÍA DE SUCRE, el 21 de noviembre de 2012 inició indagación preliminar CON RADICADO N° 2013-07, contra miembros de la Policía Nacional por la posible responsabilidad en la muerte del periodista GUILLERMO QUIROZ, en hechos sucedidos el día 20 de noviembre de 2013 (sic), en el municipio de San Pedro – Sucre.

Alega fundamentalmente que dentro de las preliminares que se siguen en la investigación disciplinaria ha existido una serie de irregularidades, las cuales se pueden resumir en tres (3) cargos a saber:

- 1.- Niega práctica de pruebas.
- 2.- Ruptura de la unidad procesal.
- 3.- Prueba técnica del disco compacto.

¹ Folio 1 al 14. Dichos hechos; 13 en total, tienden más a la confusión que ha decir efectivamente en qué consiste la violación de los derechos fundamentales supuestamente conculcados; más bien se hace un relato en desorden de lo que ha sido la investigación disciplinaria del actor.

Expediente	70 001 23 33 000 2013 00121 00
Actor	JORGE PÉREZ CONTRERAS
Demandado	POLICÍA NACIONAL – OFICINA DE CONTROL INTERNO DISCIPLINARIO DEL DEPARTAMENTO DE POLICÍA DE SUCRE.
Acción	TUTELA – PRIMERA INSTANCIA

A lo que son los relatos del actor se tiene que la investigación disciplinaria es en contra del subintendente, JORGE DAVID PÉREZ CONTRERAS, por la muerte del señor GUILLERMO QUIROZ, cuando era custodiado por el uniformado, al caerse el citado ciudadano de un camión donde era transportado del municipio de San Pedro al de Corozal, para dejarlo a disposición de la URI, de esa localidad.

VI. RECUESTO PROCESAL

La presente acción fue presentada el 15 de mayo de 2013², la cual fue admitida mediante auto de 20 de mayo de 2013³ en donde se dispuso se diera curso a las notificaciones de rigor.

VII. LA CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA

La entidad tutelada presentó informe respecto de la solicitud tutelar.

Inicialmente hace una síntesis de lo que ha sido el proceso disciplinario seguido en contra del subintendente, JORGE PÉREZ, por los hechos acaecidos el día 20 de noviembre de 2012, cuando este custodiaba al reportero, GUILLERMO QUIROZ, desde el municipio de San Pedro al de Corozal, en donde se expone que, al parecer en el recorrido a aquel destino, se presentó un forcejeo entre el oficial y el detenido cayendo ambos del camión que los transportaba, sufriendo el señor QUIROZ de trauma craneoencefálico, lo que posteriormente le causara la muerte.

Precisa que el proceso fue iniciado por la subteniente YAMISLEY CABARCAS GONZÁLEZ, fungiendo como secretario o sustanciador, el intendente, RAMIRO RAMOS RODRÍGUEZ, a los cuales el defensor técnico del accionante les presentó recusación por tener interés en el asunto que se investiga; posteriormente, se producen cambios en la oficina disciplinante; ocupando dichos cargos la señora EVIDALINY ORTIZ JARAMILLO en calidad de jefe de control interno; LUISA MARTÍNEZ BLANQUISETH en la secretaría; se afirma que a estas también las ha recusado el apoderado del señor JORGE PÉREZ; por supuesto interés directo en los resultados del proceso; tachaduras que en cada uno de los instantes procesales fueron resueltas negativamente para lo pretendido por el mandatario JAVIER MÚÑOZ.

Afirma que en toda la investigación se ha velado por los derechos fundamentales del investigado PÉREZ CONTRERAS, haciendo las notificaciones respectivas según las actuaciones que se han surtido.

² Folio 24.

³ Folio 183.

Expediente	70 001 23 33 000 2013 00121 00
Actor	JORGE PÉREZ CONTRERAS
Demandado	POLICÍA NACIONAL – OFICINA DE CONTROL INTERNO DISCIPLINARIO DEL DEPARTAMENTO DE POLICÍA DE SUCRE.
Acción	TUTELA – PRIMERA INSTANCIA

En cuanto a cada uno de los cargos que presenta el tutelante, son desarrollados por la accionada contra-alegando que en lo que hace a la práctica de las pruebas, lo que desea el actor, es que si contra el auto que niega las anteriores, proceden nuevamente recursos.

Aduce que a lo que hace referencia el accionante es al recurso de reposición contra el auto que cerró la investigación; es decir, que el auto de mayo 7 de 2013, fue resuelto; por tanto mal haría ese despacho investigador en conceder recurso de reposición en contra de la providencia que resolvió una reposición; pues una vez decidido, no procede nueva impugnación.

Refiere sobre la ruptura de la unidad procesal que se enviaron copias de las principales piezas procesales para que el Inspector General de la Policía Nacional, se tomen las iniciativas que correspondan, respecto al Teniente Coronel JHON ARÉVALO RODRÍGUEZ, quien era el jefe de operaciones aquel fatídico día.

Puntualizan que el proceso instructivo no ha terminado, no siendo obligatorio de ese despacho decidir peticiones sobre la inclusión del Teniente Coronel al asunto, sino aquella autoridad.

Afirma que respecto de la prueba técnica en el disco compacto, lo que existió fue una descripción de lo que en él se encuentra grabado, dado que dicho análisis se llevó a cabo por solicitud elevada por el mismo defensor técnico del señor PÉREZ CONTRERAS; para tal labor no se necesitaba experto o perito, pues los mismos se requieren cuando sea necesario efectuar valoraciones que requieran conocimientos científicos, técnicos, artísticos o especializados; por tanto, ninguna nulidad puede decretarse, respecto a dicha descripción, máxime si la misma una vez realizada se le puso de presente al abogado defensor.

Finaliza aduciendo la improcedencia de la acción de tutela por existir otro mecanismo de defensa; en consecuencia, si el abogado del señor JORGE PÉREZ CONTRERAS no estuvo de acuerdo o inconforme con cualquiera de las actuaciones que se surtieron por parte de esa oficina, tuvo a su disposición los mecanismos ordinarios de impugnación que la misma ley 734 de 2002 señala dentro del procedimiento; desde esta óptica o cualquiera otra, incurre en un desacierto el actor al pretender acceder a la tutela para obtener resultados que lo beneficien en forma caprichosa; lo anterior, hace que esta acción jamás pueda prosperar.

Expediente 70 001 23 33 000 2013 00121 00
Actor JORGE PÉREZ CONTRERAS
Demandado POLICÍA NACIONAL – OFICINA DE CONTROL INTERNO DISCIPLINARIO DEL DEPARTAMENTO DE
POLICÍA DE SUCRE.
Acción TUTELA – PRIMERA INSTANCIA

VIII. PRUEBAS PRESENTADAS

- Poder⁴.
- Copia de auto de apertura indagación preliminar N° P-DESUC-2012-147⁵.
- Copia noticia del “Heraldo”, por la muerte de periodista⁶.
- Copia periódico “al día” en donde se informa sobre la muerte de periodista⁷.
- Copia auto decreta pruebas de diciembre 5 de 2012⁸.
- Copia auto decreta pruebas de 11 de enero de 2013⁹.
- Copia memorial suscrito por el apoderado del investigado JORGE DAVID PÉREZ, requiriendo vinculación de oficial Superior¹⁰.
- Copia auto por medio del cual se cita a audiencia de enero 24 de 2013¹¹.
- Copia continuación audiencia, febrero 4 de 2013¹².
- Copia de la página 31 y 32 del auto citando a audiencia¹³.
- Copia solicitud de analizar el video¹⁴.
- Copia de Acta de audiencia de febrero 4 de 2013¹⁵.
- Copia continuación de audiencia de febrero 5 de 2013¹⁶.
- Copia continuación audiencia febrero 5 de 2013¹⁷.
- Copia auto abrir investigación¹⁸.
- Copia memorial solicitando trámite de recusación recibido febrero 8 de 2013¹⁹.
- Copia memorial complementación recusación recibido el 8 de febrero de 2013²⁰.
- Copia auto resuelve recusación febrero 11 de 2013²¹.
- Copia ampliación de diligencia de declaración jurada rendida por el patrullero MIGUEL ÁNGEL CÁDENA AGUILAR, del 6 de marzo de

⁴ Folio 25

⁵ Folios 26 - 27

⁶ Folios 28-29

⁷ Folio 30

⁸ Folio 31

⁹ Folios 32-33

¹⁰ Folios 34 a 37.

¹¹ Folios 38 a 73.

¹² Folio 74.

¹³ Folios 75-76.

¹⁴ Folio 77

¹⁵ Folios 78-79

¹⁶ Folios 80-83.

¹⁷ Folios 84-85.

¹⁸ Folios 86-99

¹⁹ Folios 100 a 104.

²⁰ Folios 105 a 109.

²¹ Folios 110 a 113.

Expediente 70 001 23 33 000 2013 00121 00
Actor JORGE PÉREZ CONTRERAS
Demandado POLICÍA NACIONAL – OFICINA DE CONTROL INTERNO DISCIPLINARIO DEL DEPARTAMENTO DE
POLICÍA DE SUCRE.
Acción TUTELA – PRIMERA INSTANCIA

2013²².

- Copia ampliación de declaración rendida por el patrullero STEVEN JIMÉNEZ BOHÓRQUEZ²³.
- Copia ampliación declaración jurada rendida por el teniente coronel JOHN MILTÓN ARÉVALO RODRÍGUEZ²⁴.
- Copia ampliación declaración rendida por el subteniente PEULLO LORA MIGUEL²⁵.
- Copia auto decreta pruebas de marzo 18 de 2013²⁶.
- Copia notificación auto decreta pruebas²⁷.
- Copia Acta de Descripción CD video, marzo 26 de 2013²⁸.
- Copia ampliación declaración jurada rendida por el patrullero SUÁREZ RODRÍGUEZ VÍCTOR ALFONSO²⁹.
- Copia ampliación declaración rendida por el teniente DÍAZ AMOROCHO LUIS ALFONSO, del 3 de abril de 2013³⁰.
- Copia ampliación de declaración rendida por el subteniente MELO MORÁN JHONY FERNANDO, del 3 de abril de 2013³¹.
- Copia auto declarando cerrada investigación, abril 29 de 2013³².
- Copia memorial de recusación recibido el 8 de mayo de 2013³³.
- Copia auto resuelve recurso de reposición, mayo 7 de 2013³⁴.
- Copia memorial recibido el 6 de mayo de 2013, donde se solicita el envío del expediente al Inspector General de la Policía Nacional³⁵.
- Copia recurso reposición contra el auto de cierre de la investigación, recibido el 6 de mayo de 2013³⁶.
- Original notificación auto resuelve recurso de reposición, con constancia de recibido de 7 de mayo de 2013³⁷.
- Copia acta de descripción de CD video³⁸.

²² Folios 114 a 115.

²³ Folios 116 a 117.

²⁴ Folios 118 a 121.

²⁵ Folios 122 a 123.

²⁶ Folios 124 a 126.

²⁷ Folio 127.

²⁸ Folios 128 a 129.

²⁹ Folios 130 a 131.

³⁰ Folios 132 a 133.

³¹ Folios 134 a 135.

³² Folios 136 a 137.

³³ Folios 138 a 142.

³⁴ Folios 143 a 155.

³⁵ Folios 156 a 170.

³⁶ Folios 171 a 174.

³⁷ Folio 175.

³⁸ Folios 214 a 215.

Expediente	70 001 23 33 000 2013 00121 00
Actor	JORGE PÉREZ CONTRERAS
Demandado	POLICÍA NACIONAL – OFICINA DE CONTROL INTERNO DISCIPLINARIO DEL DEPARTAMENTO DE POLICÍA DE SUCRE.
Acción	TUTELA – PRIMERA INSTANCIA

IX. CONSIDERACIONES DEL TRIBUNAL

9.1. La competencia

El Tribunal es competente para conocer de la presente acción de tutela según lo establecido por el Decreto Ley 2591 de 1991 en su artículo 37, en **PRIMERA INSTANCIA**.

9.2. El problema jurídico

De conformidad con los hechos expuestos, considera la Sala que el problema jurídico a resolver es el siguiente:

¿Es procedente la acción de tutela para requerir la corrección de procedimientos irregulares presentados en el trámite de una investigación disciplinaria que no ha concluido?.

Para desarrollar el problema jurídico antes anotado, se hace alusión a: (i) Procedencia de la acción de tutela. (ii) Definición de los procesos Disciplinarios (iii) Jurisprudencia del H. Consejo de Estado y la Corte Constitucional referida a la improcedencia de la acción de tutela para revisar el trámite de una investigación disciplinaria que no ha concluido; (iv) Caso en concreto.

9.2.1. Procedencia de la Acción de Tutela

La Constitución Política en su artículo 86 consagró la acción de tutela como un mecanismo de protección de los derechos fundamentales de carácter preferente y sumario, que podrá ser interpuesto contra las acciones u omisiones de cualquier autoridad pública o de particulares en los casos establecidos por la ley, i) encargados de la prestación de un servicio público, ii) cuando su conducta afecte grave y directamente el interés colectivo o iii) respecto de quienes el solicitante se encuentre en estado de subordinación o indefensión³⁹.

³⁹ La Corte como justificación a la posibilidad de impetrar acción de tutela contra particulares, sostuvo: “3.1. En su génesis, los derechos fundamentales aparecen vinculados a la defensa de los individuos y grupos minoritarios frente al ejercicio abusivo de los poderes públicos. Tradición que se sustenta en el reconocimiento de que la relación entre el Estado y el individuo descansa en una asimetría de poderes que es preciso compensar otorgando a la parte más débil, el individuo, unos derechos que sirvan como instrumentos de protección frente a los eventuales excesos en los que pueda incurrir el más poderoso.

3.2. No obstante, esta incesante búsqueda de límites al poder en que consiste el constitucionalismo ha llevado a reconocer que también al interior de la sociedad existen relaciones de desigual poder que es preciso someter al control del derecho; que las amenazas para la libertad y demás derechos del individuo no proceden sólo de los poderes públicos sino también de los privados, ya sea de aquellos micropoderes que se ejercen al interior de los espacios domésticos o de esos otros, más visibles, macropoderes sociales y económicos de muy diverso tipo, como son los que detentan los medios de comunicación, los grupos económicos, los empresarios, los partidos políticos, las asociaciones, etc. Por tal razón, los derechos fundamentales y las garantías diseñadas para

Expediente	70 001 23 33 000 2013 00121 00
Actor	JORGE PÉREZ CONTRERAS
Demandado	POLICÍA NACIONAL – OFICINA DE CONTROL INTERNO DISCIPLINARIO DEL DEPARTAMENTO DE POLICÍA DE SUCRE.
Acción	TUTELA – PRIMERA INSTANCIA

9.2.2 Definición de Proceso Disciplinario

El proceso disciplinario es un conjunto de actividades encaminadas a investigar y/o a sancionar determinados comportamientos o conductas de los servidores públicos o particulares que ejerzan funciones públicas, que conlleven incumplimiento de deberes, extralimitación en el ejercicio de derechos y funciones, incurrir en prohibiciones; violación del régimen de inhabilidades, incompatibilidades, impedimentos y conflicto de intereses.

Este proceso está compuesto por una serie de fases encontrándose inicialmente con la indagación preliminar la cual se define como: *“Indagación Preliminar: El propósito de esta actividad es verificar la ocurrencia de la conducta, determinar si es constitutiva de falta disciplinaria o si se ha actuado al amparo de una causal de exclusión de la responsabilidad e identificar al presunto autor de la falta disciplinaria (Art. 150 Ley 734 de 2002)”*⁴⁰

Esta actividad tiene como fin, una vez identificado el posible autor de la falta disciplinaria, verificar a ocurrencia de la conducta; determinar si es constitutiva de falta disciplinaria; esclarecer los motivos determinantes, las circunstancias de tiempo, modo y lugar en las que se cometió, el perjuicio causado a la administración pública con la falta, y la responsabilidad disciplinaria del investigado (Art. 153 Ley 734 de 2002).

9.2.3. Jurisprudencia del H. Consejo de Estado referida a la improcedencia de la acción de tutela para revisar el trámite de una investigación disciplinaria que no ha concluido.

El H. Tribunal Rector de lo Contencioso sobre el tema ha precisado que la acción de tutela no es el mecanismo para atacar

“De acuerdo con las disposiciones constitucionales y con los Decretos 2591 de 1991 y 306 de 1992, la acción de tutela puede ejercerse con el objeto de reclamar ante la jurisdicción, a través de un procedimiento preferente y sumario, la protección inmediata de los derechos constitucionales fundamentales, cuando éstos se vean amenazados o vulnerados por acción u omisión de cualquier autoridad pública o de los particulares, en los casos previstos en el artículo 42 del Decreto 2591 de 1991.

El artículo 29 de la Constitución establece que el debido proceso se aplicará a toda clase de actuaciones judiciales y administrativas; reafirmando que en los procesos sancionatorios ha de garantizarse el derecho a la defensa unitaria, continua y permanente, en todas las etapas del proceso.

(...).

Advierte la Sala que la nulidad es una sanción que se impone por desconocer una norma que establece ciertos formalismos y garantías al derecho sustancial. En este sentido, las nulidades son de orden restrictivo aplicables a situaciones excepcionales en donde se quiebra la estructura del proceso afectando con ello un derecho material.

su protección no se conciben sólo como una herramienta para controlar la arbitrariedad de los poderes públicos, sino también como instrumentos para compensar las situaciones de desigual poder que se presentan en las relaciones entre particulares.” (T-798/07).

⁴⁰ Tomado de la página web de la Procuraduría General –Sistema de Información Misional–.

Expediente 70 001 23 33 000 2013 00121 00
Actor JORGE PÉREZ CONTRERAS
Demandado POLICÍA NACIONAL – OFICINA DE CONTROL INTERNO DISCIPLINARIO DEL DEPARTAMENTO DE
POLICÍA DE SUCRE.
Acción TUTELA – PRIMERA INSTANCIA

El debido proceso es un instrumento para la realización del derecho sustancial, en esta perspectiva, es necesario diferenciar la nulidad de ciertas irregularidades que por sí mismas no son capaces de retrotraer la actuación judicial o administrativa.

(...).

En todo caso, la Sala reitera que la acción de tutela es improcedente cuando con ella se pretende sustituir los mecanismos ordinarios de defensa. En efecto, el actor cuenta con la acción de nulidad y restablecimiento del derecho, en donde además puede solicitar la suspensión provisional.

En cuanto a lo irremediable del perjuicio, la protección transitoria es viable cuando existe una violación o amenaza a un derecho fundamental, lo cual no ocurre en el presente caso⁴¹.

En esa línea también la H. Corte Constitucional ha precisado, respecto al derecho al debido proceso en las trámites disciplinarios:

“El derecho fundamental al debido proceso.

En el artículo 29 Superior, el constituyente dispuso que “*el debido proceso se aplicará a toda clase de actuaciones judiciales y administrativas*” precisando así mismo que “*nadie podrá ser juzgado sino conforme a leyes preexistentes al acto que se le imputa, ante juez o tribunal competente y con observancia de la plenitud de las formas propias de cada juicio*”. Al respecto, esta Corporación en múltiples oportunidades, ha indicado que esa exigencia obliga a que tanto las autoridades judiciales como las administrativas, actúen respetando la secuencia de los actos previstos en la ley, pues su inobservancia puede ocasionar sanciones legales de diverso género.⁴²

La Corte ha señalado que el debido proceso, ya sea judicial, disciplinario o administrativo, es un derecho con rango fundamental⁴³, establecido como una garantía para los asociados, que confiarán en que los actos del servidor público tienen como fundamento un proceso justo y adecuado. En la sentencia T - 1263 de 2001, esta Corporación sostuvo lo siguiente:

“*El derecho fundamental al debido proceso se consagra constitucionalmente como la garantía que tiene toda persona a un proceso justo y adecuado, esto es, que en el momento en que el Estado pretenda comprometer o privar a alguien de un bien jurídico no puede hacerlo sacrificando o suspendiendo derechos fundamentales. El debido proceso constituye una garantía infranqueable para todo acto en el que se pretenda –legítimamente– imponer sanciones, cargas o castigos. Constituye un límite al abuso del poder de sancionar y con mayor razón, se considera un principio rector de la actuación administrativa del Estado y no sólo una obligación exigida a los juicios criminales*”

En este orden de ideas, la Corte ha señalado que la acción de tutela procede, cuando puede comprobarse una vulneración al debido proceso. Sin embargo, esta Corporación ha precisado que cuando la vulneración de los derechos fundamentales ha sido producida por medio de un acto administrativo, la procedencia de la acción de tutela tiene un carácter excepcional, dado que existen otros mecanismos de defensa judicial con los cuales cuenta el actor. En virtud de lo anterior, el análisis de la existencia de una vía de hecho en un acto administrativo, exige un análisis más intenso que el llevado a cabo cuando se analiza esa situación frente a una decisión

⁴¹ Consejo de Estado, Sala de lo contencioso administrativo, Sección cuarta. C.P. Ligia López Díaz, Junio 1º de 2001; radicación número: 25000-23-26-000-2001-0112-01(ac-466); actor: José Ancisar Molano Padilla, referencia: acción de tutela no. Interno 466.

⁴² T – 550 de 1992 M.P. José Gregorio Hernández Galindo, reiterada en la sentencia T-484 de 2004 M.P. Clara Inés Vargas Hernández.

⁴³ Al respecto puede consultarse la sentencia C – 597 de 2003

Expediente	70 001 23 33 000 2013 00121 00
Actor	JORGE PÉREZ CONTRERAS
Demandado	POLICÍA NACIONAL – OFICINA DE CONTROL INTERNO DISCIPLINARIO DEL DEPARTAMENTO DE POLICÍA DE SUCRE.
Acción	TUTELA – PRIMERA INSTANCIA

judicial, por ejemplo. Sobre este punto, la Corte señaló en la sentencia T – 214 de 2004 (M.P. Eduardo Montealegre Lynett) lo siguiente:

“Aunque el derecho al debido proceso administrativo adquirió rango fundamental, ello no significa que la tutela sea el medio adecuado para controvertir este tipo de actuaciones. En principio, el ámbito propio para tramitar los reproches de los ciudadanos contra las actuaciones de la administración es la jurisdicción contenciosa administrativa quien está vinculada con el deber de guarda y promoción de las garantías fundamentales⁴⁴. Es en este contexto donde demandados y demandantes pueden desplegar una amplia y exhaustiva controversia argumentativa y probatoria, teniendo a su disposición los diversos recursos que la normatividad nacional contempla. El recurso de amparo sólo será procedente, en consecuencia, cuando la vulneración de las etapas y garantías que informan los procedimientos administrativos haya sido de tal magnitud, que los derechos fundamentales de los asociados no cuentan con otro medio de defensa efectivo⁴⁵. El recurso de amparo, como sucede en la hipótesis de protección de todos los derechos fundamentales, es subsidiario y residual, lo que implica que si la persona cuenta con un medio de defensa efectivo a su alcance o, habiendo contado con el mismo, de manera negligente lo ha dejado vencer, la tutela devendrá improcedente. En caso de existir otro medio de defensa, procede la tutela como mecanismo transitorio, para evitar un perjuicio irremediable”⁴⁶

De forma específica, la Corte ha señalado que en todos aquellos campos en donde se haga uso de facultades disciplinarias, es decir, que culminan con la imposición de sanciones o castigos, es indispensable la observancia de los requisitos o formalidades que integran el debido proceso⁴⁷. Lo anterior, por cuanto es claro que, tal y como lo señaló esta Corporación en la sentencia T-822 de 2002 (M.P. Rodrigo Escobar Gil), la imposición de sanciones disciplinarias tiene consecuencias diversas, que para los empleados públicos por ejemplo, limita en mayor o menor grado, su derecho a acceder a cargos públicos. Sobre el punto, la Corte manifestó lo siguiente: *“la imposición de una sanción repercute sobre sus posibilidades de acceder a otros cargos en el futuro, y disminuye sus oportunidades de desarrollo personal y profesional, hasta tanto no se aclare lo referente a la legalidad del procedimiento a través del cual se le ha impuesto una sanción disciplinaria”*

Pero a su vez, esta Corporación también ha hecho énfasis en el carácter excepcional de la tutela, y en la rigurosidad en el análisis de la vía de hecho cometida. Sobre este punto, la Corte se pronunció en la sentencia T – 418 de 2003, en donde dijo lo siguiente:

“Ahora bien: es distinta la situación que debe examinar el juez de tutela cuando el amparo se solicita frente a una vía de hecho producida en una sentencia judicial, que cuando se invoca una vía de hecho en una decisión que no es judicial, como por ejemplo, en un proceso administrativo, disciplinario o fiscal.

En efecto, tratándose de una vía de hecho en una sentencia judicial, debidamente ejecutoriada, el juez de tutela debe considerar que si se reúnen las características constitucionales de la vía de hecho atrás mencionadas, eventualmente puede proferir el amparo correspondiente, por estar

⁴⁴ En la SU-544 de 2001, esta Corporación indicó: *“La acción de tutela como mecanismo transitorio únicamente opera cuando se amenaza un derecho fundamental y el juez tiene la posibilidad de adoptar una medida temporal de protección, para evitar un perjuicio irremediable. En materia de debido proceso administrativo, salvo que se trate de una serie de hechos concatenados, resulta en extremo difícil sostener que una persona se enfrenta a un posible perjuicio irremediable en razón al peligro de que el derecho se viole. La Corte no descarta la posibilidad, sin embargo, para que proceda, resulta necesario que la administración no haya adoptado la decisión, pues en tal caso, se estará frente a una violación y no ante la puesta en peligro del derecho”*

⁴⁵ Al respecto pueden consultarse las sentencias T-045 de 1993, T-480 de 1993, T-554 de 1993, T-142 de 1995

⁴⁶ Pueden Consultarse, entre otras, las sentencias T-468 de 1992, T-145 de 1993, T-225 de 1993, SU- 1193 de 2000, T-751 de 2001.

⁴⁷ Cf. Sentencia T-433 de 1998 M.P. Alfredo Beltrán Sierra.

Expediente 70 001 23 33 000 2013 00121 00
Actor JORGE PÉREZ CONTRERAS
Demandado POLICÍA NACIONAL – OFICINA DE CONTROL INTERNO DISCIPLINARIO DEL DEPARTAMENTO DE
POLICÍA DE SUCRE.
Acción TUTELA – PRIMERA INSTANCIA

agotado para el afectado cualquier otro medio de defensa judicial, frente a una decisión judicial que, incuestionablemente, es producto del capricho o de la arbitrariedad del funcionario judicial.

Pero, si se trata de una decisión proferida en proceso administrativo, fiscal o disciplinario, en la que se alega la existencia de una vía de hecho en la decisión correspondiente, el examen del juez de tutela es distinto, pues, en estos casos, el afectado siempre puede acudir ante la jurisdicción contenciosa administrativa. En estos eventos, cuando existe indudablemente la vía de hecho, según las circunstancias del caso concreto, y frente a un perjuicio irremediable, debidamente sustentado, el juez de tutela puede conceder la acción de tutela, como mecanismo transitorio, o, excepcionalmente, en forma definitiva.” (Subrayado original)

Por tal razón, la Corte ha indicado que, por regla general, es improcedente la acción de tutela cuando se dirige contra actos administrativos que imponen una sanción disciplinaria. En reciente sentencia de ésta Sala, (T-737 de 2004. M.P. Clara Inés Vargas Hernández) fueron recogidos los precedentes sobre la materia. Entre ellos, la Sala destacó los siguientes:

En la sentencia T – 262 de 1998 (M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz) la Corte estudió una demanda de tutela interpuesta por los ciudadanos Jaime Giraldo Ángel y Fernando Carrillo Flórez, contra la Procuraduría General de la Nación. Aducían los actores, que la Procuraduría había iniciado una investigación especial contra ellos, que culminó con una sanción consistente en la suspensión de su cargo por un término de treinta (30) días, la cual sería confirmada cuando la entidad resolvió los recursos de apelación interpuestos. Consideraron que esa decisión había incurrido en una vía de hecho, y por tanto solicitaron, como medida provisional, “*la suspensión de la decisión de la Procuraduría y que declare la invalidez de todas las providencias dictadas por el Procurador General de la Nación a partir del 28 de febrero de 1997*”

La Corte constató que el actor contaba con otros mecanismos de defensa judicial, que hacían improcedente el amparo. Precisó que eventualmente la tutela sería procedente, si ésta tuviera como objeto evitar un perjuicio irremediable al actor. Sin embargo, consideró que en ese caso, “*el perjuicio irremediable provendría de la sanción disciplinaria impuesta al actor por la Procuraduría General de la Nación, consistente en 30 días de suspensión. Mas la mencionada sanción disciplinaria no puede considerarse, en sí misma, como un perjuicio irremediable. De lo contrario, se estaría aceptando que todas las sanciones disciplinarias podrían ser objeto de la acción de tutela, con lo cual la justicia constitucional usurparía la función de la jurisdicción contenciosa administrativa de revisar los actos administrativos de orden disciplinario.*”

De igual forma, en la sentencia T – 215 de 2000, esta Corporación estudió el caso de una persona que fue sancionada por la Procuraduría General de la Nación, por obstaculizar el normal funcionamiento de una autoridad administrativa, lo cual fue calificado como una falta gravísima. Por tal razón, la Procuraduría decidió suspender provisionalmente de su cargo al investigado. Contra esa decisión fue interpuesta una acción de tutela, por cuanto el actor consideró que la Procuraduría había incurrido en vías de hecho, en la imposición de la sanción. La Corte denegaría el amparo, al considerar que el actor contaba con otros mecanismos de defensa judicial, y porque no se evidenciaba un perjuicio irremediable.

En efecto, sobre el punto, esta Corporación razonó de la siguiente manera:

“en el caso que ocupa la atención de la Corte los jueces de tutela no encontraron violados los derechos fundamentales del actor a partir de las actuaciones desarrolladas por el Procurador General de la Nación y la Procuradora Primera Delegada para la Vigilancia Administrativa. Es más, concluyeron que para la contradicción e impugnación de sanciones de tipo disciplinario en contra del ex-gobernador del Amazonas, se contaba con la acción de nulidad y restablecimiento del derecho (C.C.A., art. 85), como medio judicial de defensa principal para controvertir esas decisiones.

Sin lugar a dudas, dicho instrumento procesal es idóneo y eficaz para alcanzar los propósitos planteados por el actor y su apoderado en el escrito de demanda, máxime cuando en la situación

Expediente 70 001 23 33 000 2013 00121 00
Actor JORGE PÉREZ CONTRERAS
Demandado POLICÍA NACIONAL – OFICINA DE CONTROL INTERNO DISCIPLINARIO DEL DEPARTAMENTO DE
POLICÍA DE SUCRE.
Acción TUTELA – PRIMERA INSTANCIA

descrita por ellos no se vislumbra la posible ocurrencia de un perjuicio irremediable que haga viable la transitoriedad de la acción de tutela, toda vez que la sanción disciplinaria, como lo ha afirmado la Corte, no puede considerarse en sí misma un perjuicio irremediable⁴⁸ y teniendo en cuenta que al demandarse la nulidad de un acto administrativo se cuenta con la posibilidad de solicitar su suspensión provisional, por estimar que manifiestamente contradice una norma superior a la cual se encuentra subordinado, medida cautelar que hace perder al acto su fuerza ejecutoria mientras se emite la decisión de mérito sobre la legalidad de aquel (C.C.A., art. 152 y s.s.).

De esta manera, la jurisdicción en lo contencioso administrativo constituye la vía que ofrece las garantías suficientes para la defensa de los intereses del señor Murillo Ruiz y la acción de nulidad y restablecimiento del derecho el mecanismo de defensa judicial pertinente, el cual debe incoarse dentro de los cuatro (4) meses contados a partir del día siguiente al de la publicación, notificación, comunicación o ejecución del acto (C.C.A., art. 136-2), actuación que de no haberse cumplido oportuna y diligentemente, no podrá ser subsanada a través de la acción de tutela.”

Así mismo, en la sentencia T – 743 de 2002, (M.P. Clara Inés Vargas Hernández), esta Sala estudió un caso en el cual una persona demandó al Gerente y al Jefe del Departamento Administrativo y Financiero de la Empresa de Acueducto y Saneamiento Básico de Barrancabermeja “EDASABA E.S.P.”, por cuanto éstos le impusieron una sanción de tipo disciplinario, vulnerando según su juicio, el principio de imparcialidad. La Sala denegaría el amparo, porque consideró, entre otras cosas, lo siguiente:

“tutela no está consagrada para suplantar los mecanismos judiciales ordinarios con los que cuenta el actor para la defensa de sus derechos, y entendido que no existe de por medio perjuicio irremediable e inminente que tornen en urgente y transitorio la procedencia de este amparo excepcional⁴⁹, la Sala confirmará la sentencia de la Corte Suprema de Justicia, proferida en segunda instancia en este proceso y en tanto que no es esta instancia la competente para abordar el asunto puesto en consideración, se abstiene de cualquier otra diligencia ante autoridades de control, penal o de vigilancia.

Se reitera de esa manera, que el accionante en el presente caso no está expuesto a sufrir un perjuicio irremediable, porque el quebrantamiento del derecho al debido proceso sobre el cual estructura su pedimento, puede ser restablecido plenamente por el juez que controla la legalidad de los actos de la administración. O en dado caso, también por la justicia ordinaria, si lo que prevalece es la condición de trabajador oficial del accionante, en donde igualmente podrá solicitar que se deje sin efecto la sanción disciplinaria y se le pague lo dejado de percibir durante el lapso de la suspensión del cargo. Además, debe destacarse que la sanción disciplinaria que se le impuso al actor fue la de suspensión del cargo por el término de noventa (90) días y no la de destitución, de modo que, cumplida la sanción, debía reintegrarse al cargo y continuaría percibiendo su salario. (Negrillas para llamar la atención).

(...)

no es de recibo para esta Corte el que las jurisdicciones, cualquiera de ellas, estén catalogadas permanentemente con peyorativos de muy lentas o muy prontas, porque ambos, también el último, constituyen distorsiones de la justicia que en nada avanzan en la plena búsqueda de la verdad de un proceso y del amparo de los derechos constitucionales. Lo que debe primar por el contrario, es el criterio de la idoneidad del medio creado propiamente para resolver un asunto, y de la finalidad subsidiaria y excepcionalidad de la acción de tutela.”

Por lo anterior, esta Corporación ha sido precisa en distinguir los distintos supuestos fácticos bajo los cuales procede la acción de tutela, cuando se alega la vulneración del debido proceso dentro de un proceso disciplinario, y en donde el sujeto investigado es un servidor público. Al respecto, ha señalado que es necesario establecer si en el mencionado proceso disciplinario, i) existe un acto administrativo definitivo del cual se pueda predicar la vulneración de los derechos fundamentales, o ii) si aún cuando no existe un acto administrativo definitivo, han

⁴⁸ Ver la Sentencia T-262/98, M.P. Dr. Eduardo Cifuentes Muñoz.

⁴⁹ Negrillas de la Sala.

Expediente	70 001 23 33 000 2013 00121 00
Actor	JORGE PÉREZ CONTRERAS
Demandado	POLICÍA NACIONAL – OFICINA DE CONTROL INTERNO DISCIPLINARIO DEL DEPARTAMENTO DE POLICÍA DE SUCRE.
Acción	TUTELA – PRIMERA INSTANCIA

sido proferidos actos de trámite dentro del proceso disciplinario, que afectan las garantías constitucionales.

En el primero de los eventos, la Corte ha establecido que un acto que pone fin a una actuación disciplinaria, puede incurrir en una vía de hecho, y dependiendo de las circunstancias propias del caso, posibilitar la interposición de la acción de tutela para evitar la vulneración de derechos fundamentales.

De forma particular, sobre la procedencia de la acción de tutela frente a un acto administrativo que pone fin a un proceso disciplinario, la Corte señaló en la sentencia T-1104 de 2003 (M.P. Manuel José Cepeda Espinosa) lo siguiente:

“la Corte no ha puesto en duda la naturaleza administrativa del control disciplinario que se cumple dentro de la administración. Tampoco se ha negado la naturaleza administrativa de la función disciplinaria que realiza la Procuraduría o aquella que lleva a cabo el Consejo Superior de la Judicatura en relación con los empleados subalternos. En estos casos, ni la Constitución ni la ley, establecen un fuero que se predique de los servidores públicos. La naturaleza administrativa del acto disciplinario, en términos generales, responde aquí a la situación subordinada del servidor público y a la necesidad de que el ejercicio de la autoridad que a través de aquél se despliega pueda ser objeto de control ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo⁵⁰. De esta manera, cuando una autoridad administrativa adopta una decisión que no se fundamenta en criterios jurídicos y objetivos sino en consideraciones caprichosas y manifiestamente contrarias al ordenamiento jurídico, incurre en una vía de hecho administrativa, en cuyo caso la Corte ha sostenido que se trata de una actuación que sólo en apariencia se asimila a un acto administrativo, pues en la realidad en un mero hecho material, con el resultado obvio de que carece de efectividad jurídica⁵¹.

Esta Corporación ha reiterado que las vías de hecho judiciales, pueden originarse en defectos de orden fáctico, sustantivo, orgánico o procedimental, lo cual es aplicable tanto a las actuaciones judiciales como a las administrativas.”

En el segundo de los eventos identificados, es decir, cuando si bien no existe un acto administrativo definitivo dentro de un proceso disciplinario, sí existen actos de trámite que han afectado las garantías constitucionales, esta Corporación ha aceptado también la aplicabilidad excepcional de la acción de tutela, pero ha sido más rigurosa aún en la estructuración de las subreglas que permitan concluir su procedencia. Lo anterior, por cuanto si bien los actos de trámite no son susceptibles de recursos ante la jurisdicción contencioso administrativa, los errores en que posiblemente pudiera haberse incurrido, pueden ser subsanados dentro del trámite del proceso disciplinario y en caso de no ocurrir así, podrán ser alegados cuando el afectado decida hacer uso de la acción contencioso administrativa contra el acto que imponga la sanción disciplinaria. En esa oportunidad, la jurisdicción contenciosa controlará al mismo tiempo tanto los actos de trámite como los actos definitivos que imponen la sanción. Además, es claro que con los actos de trámite o preparatorios, no está expresándose una voluntad definitiva, sino que se constituyen como un conjunto de actuaciones intermedias previas a la formación de la decisión que se plasmará en el acto final.

Por tales razones, la regla general aceptada por la jurisprudencia constitucional, es la improcedencia de la acción de tutela contra actos de trámite dentro de un proceso disciplinario. Así lo señaló la Sala Segunda de Revisión en la sentencia T-418 de 2003 (M.P. Alfredo Beltrán Sierra), en donde dijo lo siguiente:

⁵⁰ Sentencia T-594 de 1996 (M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz).

⁵¹ Ver, entre otras, las sentencias las sentencias T-590 de 2002 (M.P. Jaime Araujo Rentería) y T-086 de 2003 (M.P. Manuel José Cepeda Espinosa). La Sentencia T-662 de 2002 (M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra), entre otras, negó una tutela en la cual se alegaba la existencia de una vía de hecho en un proceso disciplinario.

Expediente 70 001 23 33 000 2013 00121 00
Actor JORGE PÉREZ CONTRERAS
Demandado POLICÍA NACIONAL – OFICINA DE CONTROL INTERNO DISCIPLINARIO DEL DEPARTAMENTO DE
POLICÍA DE SUCRE.
Acción TUTELA – PRIMERA INSTANCIA

“De acuerdo, también, con la amplia jurisprudencia de la Corte, la acción de tutela es improcedente cuando el proceso no ha concluido y se pide la protección del juez constitucional para atacar providencias judiciales en trámite en las que se alegue una vía de hecho, por la sencilla razón de que no obstante la posible irregularidad que se hubiere presentado en el trámite del proceso correspondiente, al no estar culminada la actuación, existen normas en el procedimiento para que el afectado alegue oportunamente estas deficiencias, bien sea, pidiendo nulidades, interponiendo recursos, interviniendo en el proceso, todo con el fin de defender sus derechos. Es decir, la improcedencia de la acción de tutela, en estos casos, radica en la existencia de otro medio de defensa judicial, dentro del propio proceso. De allí que la Corte ha señalado que no toda irregularidad en el trámite de un proceso constituye una vía de hecho amparable a través de esta acción. En la sentencia T-296 de 2000 se dijo :

“Para analizar cada uno de estos puntos, se tomará como parámetro la jurisprudencia de la Corte Constitucional sobre la vía de hecho. Esta Corporación ha señalado que cuando en la acción de tutela se alega tal situación en relación con las distintas etapas de un proceso, o en la propia sentencia, la intervención del juez de tutela, por ser estrictamente excepcional, debe estar encaminada a determinar si a pesar de existir errores o faltas en los procesos, éstos pueden ser corregidos en el propio proceso, a través de los distintos mecanismos que prevé la ley. Es decir, si para su corrección se pueden proponer recursos, pedir nulidades, etc. En otras palabras, no toda irregularidad en el trámite de un proceso, o en la sentencia misma, constituye una vía de hecho amparable a través de la acción de tutela. Este rigor para conceder la acción de tutela cuando se alegan vías de hecho, obedece al debido entendimiento del artículo 86 de la Constitución, en cuanto al carácter excepcional de la acción de tutela, su procedencia únicamente cuando no exista para el afectado otro medio de defensa judicial y por el respeto por la cosa juzgada por parte del juez constitucional.” (sentencia T-296 de 2000, MP, Alfredo Beltrán Sierra)

Estos criterios se reiteraron en la sentencia T-1021 de 2001.

Si las anteriores razones se exponen respecto de procesos judiciales, con mayor razón resulta improcedente la acción de tutela, cuando se trata de atacar, por la posible ocurrencia de una vía de hecho, actuaciones administrativas, disciplinarias o fiscales, según el caso, que se encuentran en trámite, pues, como se advirtió, no sólo pueden ser alegadas dentro del propio proceso, sino que, además, cuentan con la posibilidad de que una vez culminada esta actuación, el afectado puede interponer las acciones correspondientes ante la jurisdicción contenciosa administrativa. Sólo excepcionalmente, frente a un probado perjuicio irremediable, podría proceder la acción de tutela como mecanismo transitorio.

Entonces, resulta claro que la jurisprudencia de la Corte ha señalado que la acción de tutela contra procesos que no han culminado es improcedente, salvo frente a la existencia de un perjuicio irremediable debidamente probado, en virtud de la existencia de otro medio de defensa dentro del propio proceso. Y si se trata de procesos no judiciales: administrativos, disciplinarios o fiscales, el afectado cuenta, además, con la posibilidad de acudir a la jurisdicción contenciosa administrativa, con posterioridad.” (Subrayado fuera de texto)

Con todo, la Corte ha aceptado la procedencia excepcional de la acción de tutela contra actos administrativos de trámite, cuando puede observarse que ese acto, que tiene la potencialidad de definir una situación especial y sustancial dentro de la actuación, y que se proyectará en la decisión final, ha sido fruto de una actuación abiertamente irrazonable o desproporcionada por parte del funcionario, con lo cual vulnera las garantías establecidas en la Constitución.

En estas situaciones, la tutela procederá de manera definitiva, para enderezar la situación ocasionada con dicho acto. Así lo precisó la Corte en la sentencia T-418 de 1997 (M.P. Antonio Barrera Carbonell), en donde se estudió la procedencia de la acción de tutela contra un auto de formulación de cargos iniciado por la Procuraduría General de la Nación. Si bien,

Expediente 70 001 23 33 000 2013 00121 00
Actor JORGE PÉREZ CONTRERAS
Demandado POLICÍA NACIONAL – OFICINA DE CONTROL INTERNO DISCIPLINARIO DEL DEPARTAMENTO DE
POLICÍA DE SUCRE.
Acción TUTELA – PRIMERA INSTANCIA

la normatividad vigente en esa oportunidad es distinta a la que rige actualmente, las consideraciones allí plasmadas siguen siendo relevantes:

“El auto de formulación de cargos es una providencia de trámite que sienta los cimientos sobre los cuales se edifica el proceso disciplinario destinado a establecer la responsabilidad disciplinaria del inculpado, de modo que el órgano titular del poder disciplinario fija en aquélla el objeto de su actuación y le señala al imputado, en forma concreta, cual es la falta disciplinaria que se le endilga a efecto de que pueda ejercer su derecho de defensa.

Con miras a no obstaculizar el ejercicio del poder disciplinario, que tiende a asegurar la moralidad, la ética y la eficiencia en los servicios administrativos y la conducta recta de los servidores públicos, una providencia de esta naturaleza sólo es cuestionable por la vía de la tutela cuando en forma manifiesta se observe que el funcionario competente para adelantar el correspondiente proceso actuó de una manera abiertamente irrazonable, o desproporcionada, con abuso de sus funciones, de modo que su actuación desconozca los pilares en que sustenta el debido proceso, según la Constitución.

La acción de tutela lo que busca, como se advirtió en la providencia de la Corte, en parte transcrita, es la regularidad de la actuación con el fin de que se pueda llegar a la expedición válida del acto administrativo, sin desconocer los derechos fundamentales de los intervinientes en la actuación.”

En el presente caso, resulta claro que, si se dan los supuestos señalados, la acción de tutela procede para conjurar una posible vulneración o amenaza de los derechos fundamentales del actor, ya sea frente a la omisión de tramitar el incidente de recusación, que el actor afirma haber interpuesto, e igualmente frente al auto en el cual la Viceprocuraduría formuló el pliego de cargos. Dado que en el caso subexamine, el demandante plantea precisamente una vulneración de sus derechos fundamentales en estos dos puntos, a saber: i) la recusación y ii) una vulneración al principio de legalidad en el pliego de cargos, esta Sala, antes de entrar a analizar de fondo el asunto, reiterará su jurisprudencia sobre estos temas.

Principio de legalidad en procedimientos administrativos.

En una reciente decisión adoptada por la Sala Plena de esta Corporación, la Corte reiteró las características esenciales del principio de legalidad, señalando al respecto lo siguiente:

“Como ya lo ha determinado la Corte Constitucional, el principio de legalidad es inherente al Estado Social de Derecho, representa una de las conquistas del constitucionalismo democrático, protege la libertad individual, controla la arbitrariedad judicial, asegura la igualdad de todas las personas ante el poder punitivo estatal y actúa regulando el poder sancionatorio del Estado a través de la imposición de límites “al ejercicio de dicha potestad punitiva”⁵². Así, ha señalado que en virtud de este principio las conductas sancionables no sólo deben estar descritas en norma previa sino que, además, deben tener un fundamento legal, por lo cual su definición no puede ser delegada en la autoridad administrativa”⁵³.

Cabe recordar entonces, que el principio de legalidad está integrado a su vez por el principio de reserva legal y por el principio de tipicidad, que por supuesto guardan entre sí una estrecha relación. Por lo tanto, sólo el legislador está constitucionalmente autorizado para consagrar conductas infractoras de carácter delictivo, contravencional o correccional, establecer penas restrictivas de la libertad o sanciones de carácter administrativo o disciplinario, y fijar los procedimientos penales o administrativos que han de seguirse para efectos de su imposición. De acuerdo con el segundo, el legislador está obligado a describir la conducta o comportamiento que se considera ilegal o ilícito, en la forma más clara y precisa posible, de modo que no quede duda alguna sobre el acto, el hecho, la omisión o la prohibición que da lugar a sanción de carácter penal o disciplinario. Igualmente, debe predeterminar la sanción indicando todos aquellos aspectos

⁵² Ver entre otras sentencias la C-710 de 2001 y la C-099 de 2003.

⁵³ C-597 de 1996

Expediente	70 001 23 33 000 2013 00121 00
Actor	JORGE PÉREZ CONTRERAS
Demandado	POLICÍA NACIONAL – OFICINA DE CONTROL INTERNO DISCIPLINARIO DEL DEPARTAMENTO DE POLICÍA DE SUCRE.
Acción	TUTELA – PRIMERA INSTANCIA

relativos a ella, esto es, la clase, el término, la cuantía, o el mínimo y el máximo dentro del cual ella puede fijarse, la autoridad competente para imponerla y el procedimiento que ha de seguirse para su imposición”⁵⁴. ”⁵⁵

La Corte ha aclarado que la potestad sancionadora del Estado se manifiesta a través de formas diversas, que se diferencian entre sí por i) las materias reguladas y ii) la determinación de los sujetos o las sanciones consagradas. Así, ha precisado que debido a esas particularidades, que se manifiesta tanto en su aplicación como en los efectos que tiene sobre los asociados, el principio de legalidad tiene matices diferentes de acuerdo al tipo de derecho sancionador del cual se esté hablando. De esta manera, en la sentencia C-406 de 2004 (M.P. Clara Inés Vargas Hernández) se precisó que “*el principio de legalidad es más riguroso en algunos campos, como en el derecho penal, pues en este no solo se afecta un derecho fundamental como el de la libertad sino que además sus mandatos se dirigen a todas las personas, mientras que en otros derechos sancionadores, no solo no se afecta la libertad física sino que sus normas operan en ámbitos específicos, ya que se aplican a personas que están sometidas a una sujeción especial, y por lo tanto en estos casos, se hace necesaria una mayor flexibilidad, como sucede en el derecho disciplinario o en el administrativo sancionador..*”

Con todo, esta Corporación ha indicado que el respeto por el principio de legalidad es una garantía fundamental del derecho al debido proceso, el cual vincula a todas las autoridades el Estado. En efecto, en la sentencia T – 433 de 2002, la Corte dijo al respecto lo siguiente:

Desde un punto de vista objetivo, el principio de legalidad constituye uno de los fundamentos bajo los cuales está organizado constitucionalmente el ejercicio del poder en un Estado social de derecho. Por otra parte, desde el punto de vista subjetivo, el respeto por el principio de legalidad constituye una garantía fundamental del derecho al debido proceso, que vincula a todas las autoridades del Estado y que se concreta en el respeto de los derechos adquiridos, de los procedimientos, y del derecho de defensa. En efecto, el principio de legalidad circunscribe el ejercicio del poder público al ordenamiento jurídico que lo rige, “de manera que los actos de las autoridades, las decisiones que profieran y las gestiones que realicen, estén en todo momento subordinadas a lo preceptuado y regulado previamente en la Constitución y las leyes.”

En este orden de ideas, la acción de tutela será procedente para amparar el debido proceso, por vulneración del principio de legalidad, si puede probarse que ha sido tomada una decisión dentro de un procedimiento sancionador, sin que i) exista una ley previa que prevea la situación de que se trate o que ii) parta de una inadecuada e irrazonable subsunción de los hechos del caso al tipo previsto en la ley, de forma tal que se excedan las facultades discrecionales permitidas por la norma⁵⁶.

Con estas anotaciones se resolverá;

9.2.5. Caso en concreto.

El señor JORGE DAVID PÉREZ CONTRERAS, incoó acción de tutela en contra de la Policía Nacional al considerar que la entidad aludida se encuentra conculcando sus derechos fundamentales al debido proceso, a la defensa, a la contradicción y a la igualdad.

⁵⁴ Sentencia C-921 de 2001 M.P. Jaime Araujo Rentería

⁵⁵ Sentencia C – 406 de 2004 M.P. Clara Inés Vargas Hernández.

⁵⁶ Sentencia T-961/04; Referencia: expediente T-874238, M.P: Clara Inés Vargas Hernández, 7 de octubre de 2004.

Expediente	70 001 23 33 000 2013 00121 00
Actor	JORGE PÉREZ CONTRERAS
Demandado	POLICÍA NACIONAL – OFICINA DE CONTROL INTERNO DISCIPLINARIO DEL DEPARTAMENTO DE POLICÍA DE SUCRE.
Acción	TUTELA – PRIMERA INSTANCIA

Estima la Sala antes de hacer algún pronunciamiento en concreto sobre las razones que motivan la presente acción realizar un cronograma de la actuación del proceso disciplinario que se sigue contra el actor por parte de la Oficina de Control Interno Disciplinario del Departamento de Policía de Sucre, a partir de la investigación disciplinaria.

En primer lugar el auto que abrió investigación disciplinaria es de fecha 6 de febrero de 2013 –fs. 86 a 99-; etapa que termina con el auto de cierre de la investigación disciplinaria de fecha 29 de abril de esta anualidad –fs. 135 a 137-, providencia a la cual se le presenta recurso de reposición que es resuelto el 7 de mayo –fs. 143 a 155-. Esta última providencia es la que origina la interposición de esta vía constitucional, aclarando esta Corporación que la etapa procesal en la que se encuentra este asunto es evaluar la etapa instructiva de la investigación disciplinaria consistente en dar aplicación al artículo 161 de la Ley 734 de 2002, con la cual se debe proferir el archivo de la investigación o la formulación del pliego de cargos.

Quiere aclarar esta Sala de Decisión, que dentro de las copias aportadas no vino completo todo el expediente ya que hacen falta las providencias en donde la segunda instancia resuelve las solicitudes de recusación del Jefe de la Oficina de Control Interno de la Policía de Sucre, entre otros; ya que el recurso de reposición contra el auto del 7 de mayo de 2013, presentado por el apoderado del actor no se acompañó, solo se anexó la solicitud de recusación del funcionario instructor que contiene en el último párrafo una negativa de pruebas.

Aún, cuando las jurisprudencias antes transcritas dejan en claro la improcedencia de esta acción para debatir asuntos sobre los cuales o no se interpusieron los recursos ordinarios, o se dejó de requerir su nulidad, esta Sala, se detendrá sobre los argumentos del actor, para hacer claridad sobre lo aquí intentado; haciendo desde ahora, la manifestación de declarar su improcedencia por ser posibles irregularidades en el trámite de la actuación disciplinaria, las cuales pueden o debían ser atacadas dentro de las oportunidades dispuestas para ello; además porque no existe pronunciamiento de fondo, que de hallarse tiene la vía del contencioso subjetivo.

El actor hace descansar sus alegaciones en 3 cargos:

I.- Niega prácticas de pruebas.

Indica que en el auto de apertura a prueba se señaló que contra aquel no procedía recurso alguno; lo cual no se apega a la realidad normativa dado que contra dicha providencia si es pertinente la reposición.

Expediente	70 001 23 33 000 2013 00121 00
Actor	JORGE PÉREZ CONTRERAS
Demandado	POLICÍA NACIONAL – OFICINA DE CONTROL INTERNO DISCIPLINARIO DEL DEPARTAMENTO DE POLICÍA DE SUCRE.
Acción	TUTELA – PRIMERA INSTANCIA

Esta cargo parte del supuesto de que no se le concedió el recurso de apelación a la solicitud de prueba realizada por el investigado allá, hoy accionante en este asunto, sin embargo, el auto que abrió investigación disciplinaria ordenó unas pruebas, auto que según el artículo 155 de la Ley 734 de 2002, se le comunicará al investigado para que designe defensor quien solicitó la nulidad de los testimonios recaudados hasta ese momento en escrito de 8 de febrero de 2013 –fs. 100 a 104-, y recusó en escrito que obra a folio 105 a 109; sin embargo en el auto que ordena la investigación disciplinaria (6 de febrero), en el numeral 4° de la parte resolutive, punto 2, se lee *“testimoniales, teniendo en cuenta la solicitud que ya obra en el despacho y que fuere presentado por el abogado defensor Doctor JAVIER DARIO MÚÑOZ MONTILLA, se practicasen las siguientes diligencias...”* (f. 98).

Dichas pruebas fueron recibidas tal como obra en el expediente e inclusive el 18 de marzo –fs. 124 y 125- , se decretan otras también a petición del defensor. En el auto del 7 de mayo que resuelve el supuesto recurso de reposición, manifestamos supuesto porque al expediente no se acompañó el recurso mismo, sino que del auto antes mencionado se desprende que se presentó y le hacen una descripción, pero como quiera que así lo refiere la providencia plurimencionada, partimos de ese presupuesto, pero aclarando, como lo dijo el informe de la Jefe del Control Interno de la Policía de Sucre sobre el auto que cierra la investigación solo es procedente el recurso de reposición; así lo establece el artículo 53 de la Ley 1474 de 2011, que adicionó en el artículo 160 A, la Ley 734 de 2002; por esa razón es que le niegan el recurso que resuelve la solicitud de pruebas y el que no decreta la nulidad.

Así las cosas, lo que corresponde ahora es evaluar la etapa instructiva de la investigación disciplinaria consistente en dar aplicación al artículo 161 de la Ley 734 de 2002, con la cual se debe proferir el archivo de la investigación o la formulación del pliego de cargos y en el eventual e hipotético caso que esto se produzca, el actor dentro de los (diez) 10 días hábiles siguientes, en su escrito de descargos puede aportar y solicitar las pruebas que considere pertinentes; y el auto que las niegue es objeto de recurso de apelación según el artículo 207 del CDU, pero esta providencia que es a la cual que se refiere el accionante en este medio, aún no se ha producido porque no se ha llegado a esa etapa; por lo tanto, no puede haber vulneración al debido proceso, como lo alega el actor.

Debe recordarse que según el artículo 153 de la Ley 734 de 2002; la finalidad de la investigación es la verificación de la conducta por parte del investigado de tal suerte que las etapas apenas inician de allí que si se requiere por parte del actor el recaudo de nuevas pruebas tendrá la oportunidad respectiva de solicitarlas, si es del caso y no agotar todas en la primera fase del proceso disciplinario.

Expediente	70 001 23 33 000 2013 00121 00
Actor	JORGE PÉREZ CONTRERAS
Demandado	POLICÍA NACIONAL – OFICINA DE CONTROL INTERNO DISCIPLINARIO DEL DEPARTAMENTO DE POLICÍA DE SUCRE.
Acción	TUTELA – PRIMERA INSTANCIA

2.- Ruptura de la unidad procesal.

Arguye en este cargo que, dado que dentro del proceso disciplinario podría haber responsabilidad por parte del teniente coronel –JOHN ARÉVALO–, quien era el jefe de la unidad en los días en que acaeció el hecho dañoso; quien debe conocer del asunto es el Inspector General de Policía Nacional, por ser este posible investigado de mayor rango que la juez de conocimiento; sin embargo, la directora del disciplinario optó por remitir copias a aquella oficina, negándose a enviar el proceso tal como lo dispone el artículo 50 a 52 de la ley 1015 de 2006.

Frente a dicha alegación la OFICINA DE CONTROL INTERNO, en su resolución de mayo 7 de 2013 –auto que resuelve recurso de reposición, nulidad y envío de expediente, anexo a folio 143 a 155–, precisó: “(...) este despacho no comparte sus argumentos en el sentido de que se envíe el expediente a la Inspección General, que si bien es cierto que existen pruebas que comprometan la presunta responsabilidad del señor oficial, no es menos cierto que las responsabilidades son individuales, por tanto este despacho procederá a realizar la compulsas (sic) de copias ante el grupo de procesos disciplinarios (...).

En cuanto AL TRASLADO DEL PROCESO ante el despacho del señor Inspector General, esta instancia señala de acuerdo a la competencia vista en el artículo 54 de la Ley 1015 que nos señala en su parágrafo: “5. JEFES DE OFICINAS DE CONTROL DISCIPLINARIO INTERNO DE POLICIAS METROPOLITANAS Y DEPARTAMENTOS DE POLICIA.

En Primera Instancia de las faltas cometidas en su jurisdicción, por el personal del Nivel Ejecutivo, Suboficiales, Agentes, Auxiliares de Policía, y Estudiantes de las Seccionales de Formación de la Policía Nacional.

PARÁGRAFO. La Oficina de Control Disciplinario Interno de Comando de Policía Metropolitana organizada por Departamentos, conocerá en Primera Instancia de las faltas cometidas **por el personal del Nivel Ejecutivo, Suboficiales, Agentes, Auxiliares de Policía, y Estudiantes de las Seccionales de Formación de la Policía Nacional, adscrito al respectivo Comando de Metropolitana**”. Por lo anterior se concluye que este despacho es el competente para conocer de las diligencias puestas bajo el radicado, DESUC-2013-7, no existiendo motivo para remitir las mismas ante instancia diferentes”. (Negritas de la Sala).

Pues bien, el personal del nivel ejecutivo de la Policía Nacional, está conformado por los comisarios, subcomisarios, intendentes jefes, intendentes, subintendentes, y patrulleros; por otro lado el rango de los suboficiales –categoría que ya no opera en esta institución–, están conformados por los cabos, cabo 1º, cabo 2º, entre otros; por el contrario, en el nivel de oficiales se ubican a los tenientes, coroneles, tenientes-coroneles, al igual que otros enlistados.

Le asiste razón a la Oficina de investigación precisar que es la competente para conocer en primera instancia del trámite en contra del señor JORGE DAVID PÉREZ CONTRERAS, pues el mismo, tiene el rango de subintendente; perteneciente está categoría al nivel ejecutivo, como antes se precisó; además dadas las connotaciones de que al citado agente se le endilga el hecho de estar guardando la vida del

Expediente	70 001 23 33 000 2013 00121 00
Actor	JORGE PÉREZ CONTRERAS
Demandado	POLICÍA NACIONAL – OFICINA DE CONTROL INTERNO DISCIPLINARIO DEL DEPARTAMENTO DE POLICÍA DE SUCRE.
Acción	TUTELA – PRIMERA INSTANCIA

periodista GUILLERMO QUIROZ, quien resultó muerto, luego de sufrir una caída del vehículo en que lo transportaban bajo su custodia.

Ahora, al encontrarse en la Ley 1015/2006, el artículo 51 que prevé:

“ARTÍCULO 50. COMPETENCIA POR RAZÓN DE LA CONEXIDAD. Cuando un uniformado de la Institución cometa varias faltas disciplinarias conexas, se investigarán y decidirán en un solo proceso.

Si en la comisión de una o más faltas que sean conexas participan varios sujetos disciplinables, se investigarán y decidirán en el mismo proceso por quien tenga la competencia para disciplinar al de mayor jerarquía o antigüedad.

Le asistiría en principio razón al tutelante al solicitar el envío del expediente al Inspector General de la Institución, por señalar la providencia antes transcrita la posible responsabilidad del teniente coronel ARÉVALO, en los disturbios del día 20 de noviembre de 2012, sin embargo, al ser compulsadas las copias de las principales piezas procesales ante el grupo de procesos disciplinarios, es ante aquella que deberá dirigirse el actor, para que sea esa oficina la que resuelva, si las faltas que se le endilgan a él y al teniente coronel ARÉVALO, son conexas; pues de dicho decreto resultará la competencia de ella.

Con todo, con ese pronunciamiento no se observa como se le desconoce los derechos alegados al accionante, puesto que se le resolvió su pedimento dentro de la resolución del recurso de reposición, con sujeción en una norma jurídica; se insiste; faltará esperar que el grupo de procesos disciplinarios de la Policía sea la que establezca si las faltas son conexas, para que avoque entonces, el pleno conocimiento del disciplinario que se le sigue ante la Oficina de Control Disciplinario de Sucre al señor JORGE DAVID PÉREZ CONTRERAS.

3.- Prueba técnica del disco compacto.

Refiere que la descripción del disco compacto debió realizarlo un perito más no la juez disciplinante, puesto que no puede ser juez y parte.

La réplica de la tutelada consiste en precisar que el encartado solicitó el análisis del video, para lo cual no se necesita mayores conocimientos, por lo que el despacho procedió a realizar la descripción del mismo, sin incurrir en pronunciamientos científicos, técnicos sobre el mismo, que es para lo cual se requiere del auxilio de peritos.

Reposa en el libelo solicitud del defensor del señor PÉREZ CONTRERAS a la Oficina accionada para la proyección del video, haciendo alusión al análisis del mismo –f. 77-; sin embargo, la directora de la instrucción procedió a realizar la descripción en compañía de su secretaria, dando traslado del mismo al accionante, sin que exista prueba que indique que objetó aquella actividad; solo después del cierre de

Expediente	70 001 23 33 000 2013 00121 00
Actor	JORGE PÉREZ CONTRERAS
Demandado	POLICÍA NACIONAL – OFICINA DE CONTROL INTERNO DISCIPLINARIO DEL DEPARTAMENTO DE POLICÍA DE SUCRE.
Acción	TUTELA – PRIMERA INSTANCIA

investigación fue que volvió sobre lo que fue dicha actuación, siendo resulta igualmente, en el auto de mayo 7 de 2013, que decidió el recurso de reposición –ver folio 151 y 152-.

De allí que de las copias aportadas a esta acción no se observa cómo se han desconocidos los derechos al debido proceso, contradicción y defensa al señor JORGE DAVID, si lo que se muestra es que, aún cuando no se alegaron en el tiempo las nulidades sobre el análisis del CD, las pruebas, y otros asuntos, todos estos se le resolvieron en el auto de mayo 7 de 2013.

En otra arista, dado que el tutelante en el acápite de pretensiones requiere la compulsación de copias a la procuraduría Delegada para la Policía Nacional a fin de que investigue a las funcionarias que en su decir “ de manera sistemática y obstinada” no cumplen con los mandatos de la ley disciplinaria, se le aclara, que el juez de tutela no fue creado para ser intermediario entre los ciudadanos y los entes de control, puesto que si tiene algún reparo en las actuaciones de los señores YAMISLEY CABARCAS, RAMIRO RAMOS; jefes de la oficina de control que iniciaron las actuaciones; EVIDALINY ORTIZ y LUISA MARTÍNEZ, como actuales investigadoras, puede personalmente allegarse a aquellas oficinas según considere.

Igual disposición deberá optar; dado que es reiterativo en señalar que el actuar de los funcionarios citados, rayan en el prevaricato.

Desarrollados como están los cargos sin que se pueda apreciar la vulneración de los derechos motivo de tutela, se declarará improcedente la acción incoada; pues lo que se evidencia es que el accionante toma este mecanismo residual como una vía para conseguir lo que en el proceso disciplinario no ha logrado.

Así las cosas, al no ser evidente el perjuicio irremediable e inminente, se procederá a la denegación del amparo.

X. CONCLUSIÓN

De conformidad con el análisis precedente, la respuesta al problema jurídico planteado es negativo, dado que la acción de tutela consagrada en el artículo 86 de la Constitución Política y reglamentada por el Decreto 2591 de 1991, no es procedente para debatir posibles irregularidades que se estén dado al interior de un asunto disciplinario que no ha finiquitado; pues para eso cada trámite tiene su propio procedimiento.

Ahora la acción de tutela está instituida para salvaguardar los derechos fundamentales de todo ciudadano que crea se le están desconociendo, siempre y

Expediente 70 001 23 33 000 2013 00121 00
Actor JORGE PÉREZ CONTRERAS
Demandado POLICÍA NACIONAL – OFICINA DE CONTROL INTERNO DISCIPLINARIO DEL DEPARTAMENTO DE
POLICÍA DE SUCRE.
Acción TUTELA – PRIMERA INSTANCIA

cuando haya agotado todas las vías principales que el legislador le ha proporcionado; su subsidiariedad estará acompañada de un perjuicio inminente o irremediable.

Aún cuando en el caso que se revisa no se aportó todo lo que es la investigación disciplinaria, de las copias aportadas no se puede extraer la conculcación de los derechos que aquí se invocan de allí las consecuencias adversas para el peticionario.

XI. DECISIÓN

Por lo expuesto, el **TRIBUNAL CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DE SUCRE**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley.

RESUELVE

PRIMERO: DECLARAR la improcedencia de la acción de tutela intentada por el señor JORGE DAVID PÉREZ CONTRERAS, en contra de la POLICÍA NACIONAL – OFICINA DE CONTROL INTERNO DISCIPLINARIO DE LA POLICÍA DE SUCRE. Consecuencialmente, **DENEGAR** el amparo constitucional aquí incoado.

SEGUNDO: NOTIFICAR por cualquier medio efectivo a los interesados en los términos del Art. 30 del Decreto 2591 de 1991.

TERCERO: De no ser impugnado, **ENVIAR** el expediente a la H. Corte Constitucional para su eventual revisión, dentro de los diez (10) días siguientes a la ejecutoria de esta providencia.

Se hace constar que el proyecto de esta providencia fue considerado y aprobado por el Tribunal en sesión Extraordinaria de la fecha, según consta en Acta No. 056.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.

MOISÉS RODRÍGUEZ PÉREZ
Magistrado

LUÍS CARLOS ALZATE RÍOS
Magistrado

CESAR E. GÓMEZ CÁRDENAS
Magistrado