

REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL



JUZGADO CUARENTA Y SIETE (47) ADMINISTRATIVO
DEL CIRCUITO JUDICIAL DE BOGOTÁ
SECCIÓN SEGUNDA

Bogotá D.C., veinticinco (25) de agosto de dos mil veinte (2020)

Clase de Proceso : **ACCIÓN DE TUTELA**
Radicación No. : **11001-33-42-047-2020-00184-00**
Accionante : **FAIVER EDUARDO HOYOS BENAVIDES**
Accionado : **OFICINA DE CONTROL DISCIPLINARIO INTERNO COSEJ 2 DE LA
POLICÍA NACIONAL**
Asunto : **DERECHOS FUNDAMENTALES AL DEBIDO PROCESO Y DE DEFENSA**

Como toda la actuación de la referencia se ha efectuado conforme a las reglas adjetivas que le son propias, sin que se observe causal alguna que invalide lo actuado, es procedente proferir decisión de mérito, para lo cual el **Juzgado Cuarenta y Siete (47) Administrativo del Circuito Judicial de Bogotá**, en ejercicio legal de la Función Pública de administrar Justicia que le es propia, y con observancia plena al derecho aplicable, dicta la presente

SENTENCIA

1.- ANTECEDENTES

Con fundamento en el art. 86 de la C.P., el Decreto 2591 de 1991 y el 1382 de 2000, procede el Despacho a decidir en primera instancia, la acción de tutela, promovida por el señor **FAIVER EDUARDO HOYOS BENAVIDES**, quien actúa en nombre propio, contra la **OFICINA DE CONTROL DISCIPLINARIO INTERNO COSEJ 2 DE LA POLICÍA NACIONAL** por la presunta vulneración a sus derechos fundamentales a la defensa y debido proceso.

1.1. HECHOS

1. El día 24 de febrero de 2012 los Patrulleros de la Policía Nacional Jesús Arley Vega Sánchez y Faiver Eduardo Hoyos Benavides realizaron un procedimiento en el que condujeron al señor Álvaro Alfonso Rozo López

ante el CAI de los Libertadores, por el presunto hurto de un dinero al señor Laurentino Daza Rico.

2. Encontrándose allí y teniendo en cuenta que el ciudadano Rozo López mostraba un comportamiento agresivo, dejándolo en las instalaciones para enviarlo a la UPJ a las 10:30 p.m. de ese día, en razón a que no se encontraba disponible el vehículo de traslado por un daño sufrido y porque entregaban el turno en el CAI.
3. El 29 de febrero de ese mismo año, el señor Rozo López interpone una queja ante la Procuraduría General de la Nación por los hechos relacionados en el numeral precedente, alegando una presunta detención ilegal por parte de los uniformados referidos.
4. Luego el mismo ciudadano radica otra queja por los mismos hechos el 18 de Julio de 2012, ante la Oficina de Atención al Ciudadano en la Estación de Policía de San Cristóbal.
5. Lo anterior conllevó a que el 12 de septiembre de ese mismo 2012, la Oficina de Control Disciplinario Interno Cosec 2, de la Policía Nacional, diera apertura a una indagación preliminar en contra del accionante y su compañero, lo cual fue notificado personalmente el día 29 del mismo mes y año.
6. La diligencia de ampliación y ratificación de la queja fue llevada a cabo el día 1º de noviembre de 2012, con la asistencia de los disciplinables.
7. Con fecha 20 de noviembre del mismo año, se practicó la diligencia de declaración de algunos familiares del quejoso, en la que también asistieron los disciplinables para interrogarlos, y se le notificó auto que fijó fecha para la recepción de otros testimonios.
8. Considera el extremo activo, que hasta ese momento contó con las garantías procesales de amparo a sus derechos de defensa y debido proceso dentro de la investigación disciplinaria, pues la Subteniente María Elena Sánchez Pinilla expidió el auto del 30 de marzo de 2013 y notificado del 16 de abril de ese mismo año, por medio del cual se citaba a audiencia y se indicaba que esta iba a ser tramitada por el procedimiento verbal previsto en el Libro IV, Título XI de la Ley 734 de 2002.

9. El 24 de abril siguiente, se realizó audiencia pública por parte de la Subintendente Sandra Milena Cortés Useche en calidad de Jefe Codin-Cosec 2, para juzgar la conducta disciplinaria mencionada, en la cual el accionante entregó de manera escrita su versión libre y los descargos, junto con una solicitud de nulidad respecto a cinco cuestiones puntuales del proceso y del auto del 30 de marzo de 2013, tales como i) Irregularidad respecto al auto de citación de audiencia, porque carecía de fecha, lugar y hora para llevarla a cabo, ii) Incoherencia en el segundo cargo que le formularon, pues haciendo transcripción del contenido literal del numeral 2° del artículo 35 de la Ley 1015 de 2006, fue enlistado con el numeral 3°, iii) Omisión en la práctica de tres testimonios que ya habían sido decretados, IV). Falta de congruencia respecto al título en que le fueron endilgadas sus faltas, porque en un aparte del auto referido se menciona que estas fueron a título de dolo y en otro que a título de "culpa gravísima", y v) Demora para la expedición de copias en su favor.
10. Para resolver la solicitud de nulidad se procedió a suspender la audiencia y en la siguiente fecha la Subintendente Cortés Useche procedió negar la misma, informando que contra esa decisión procedía el recurso de reposición, el cual fue ejercido en ese momento con escrito de cuatro folios, siendo resuelto de forma desfavorable, confirmando la decisión.
11. Así mismo, el día 25 de abril de 2013 el PT Jesús Arley Vega Sánchez, allegó memorial en el que solicitó entre otras cosas que la actuación se continuara bajo el procedimiento ordinario, toda vez que lo actuado no cumplía con los requisitos previstos en la Ley 734 de 2002.
12. La audiencia pública de juzgamiento tuvo continuación el 03 de mayo de 2013, donde se resolvieron declaraciones de los testigos, se denegó la solicitud de nulidad presentada por el PT. Vega Sánchez y se fijó fecha para audiencia de alegatos de conclusión, la cual tuvo lugar el 09 de mayo de ese mismo año.
13. El 16 de mayo de 2016 fue proferido el fallo de primera instancia dentro del proceso COPE2-2013.15 que responsabilizó entre otros, al Patrullero Faiver Eduardo Hoyos Benavides de incurrir en la falta gravísima contemplada en el artículo 34 de la Ley 105 de 2006 referente a "*Privar ilegalmente de la libertad a una persona*" a título de dolo y ordenó su destitución e inhabilidad general por diez (10) años.

14. Respecto al segundo cargo endilgado fueron absueltos los dos policiales, pero no interpusieron recurso de apelación a pesar de estar inconformes con la decisión.

1.2. DERECHOS FUNDAMENTALES PRESUNTAMENTE VULNERADOS

El accionante sostiene que con el actuar de la Oficina de Control Disciplinario Interno COSEJ 2 de la Policía Nacional, se le han vulnerado sus derechos fundamentales a la defensa y debido proceso.

II. ACTUACIÓN PROCESAL

Como la solicitud reunió los requisitos de ley, se le dio curso a través del auto admisorio del 11 de agosto de 2020, se notificó su iniciación al **Jefe de la Oficina de Control Disciplinario Interno COSEJ 2 de la Policía Nacional**, para que informara a este Despacho sobre los hechos expuestos en la acción de tutela respecto de los derechos fundamentales presuntamente vulnerados al accionante.

III. CONTESTACIÓN DE LA ACCIÓN DE TUTELA

El **Jefe de la Oficina de Control Disciplinario Interno COSEJ 2 de la Policía Nacional** a través de escrito allegado al correo institucional del Despacho el día 13 de agosto de los corrientes, dio contestación a la acción tutelar haciendo un recuento de los hechos principales del trámite surtido dentro del proceso disciplinario que nos ocupa y manifestando que en el presente asunto existieron otros mecanismos aplicables e idóneos que en su momento pudo agotar el accionante, como es accionar ante la Jurisdicción Contencioso Administrativa, y no alegar la afectación de derechos fundamentales, cuando le fue negada la acción de revocatoria directa.

De otra parte, consideró que el Patrullero Luis Eduardo Hoyos Benavides soporta los argumentos de la tutela en el hecho de que el proceso disciplinario adelantado en su contra fue basado en el procedimiento verbal consagrado en el inciso 3º del artículo 175 de la Ley 734 de 2002, que se adelanta contra los servidores públicos, refiriendo que si al momento de valorar la decisión de apertura de investigación cualquiera que fuere el sujeto disciplinable, se encuentren dados los requisitos sustanciales para proferir pliego de cargos se citará a audiencia.

Señaló que los argumentos del accionante relacionados con un defecto procedimental por indebida aplicación del citado procedimiento, además de superfluos y calumniosos, carecen de asidero jurídico, puesto que dentro del expediente existen pruebas contundentes que llevaron al fallador inicial a proferir decisión en contra de los señores Patrulleros hoy Retirados Jesús Arley Vega Sánchez y Jhon Faiver Hoyos Benavides por haber sido declarados responsables por infringir lo dispuesto en el artículo 34 numeral 1 de la Ley 1015 de 2006 el cual reza "Privar ilegalmente de la libertad a una persona o demorar injustificadamente la conducción de la misma ante la autoridad competente"; además se debe tener en cuenta que el investigado participó en la práctica de algunas de las pruebas, haciendo uso de los derechos que, como investigado le asisten, y desde el primer momento junto a su compañero tuvo acceso a la indagación preliminar que le garantizó la defensa técnica, la cual no quisieron ejercer.

En ese sentido, la Oficina Control Disciplinario Interno COSEC 2 en decisión proferida en procedimiento verbal mediante fallo de primera instancia calendado el 16 de Mayo de 2013, estimó que los sancionados fueron responsables de violar el ordenamiento disciplinario al tenor de lo estipulado por la Ley 1015 de 2006 "Régimen Disciplinario para la Policía Nacional", en sus artículos 34 numeral 1º faltas gravísimas y 35 numeral 2 faltas graves, calificadas como conductas a título de dolo, habiéndose desvirtuado y de la misma manera absuelto del último cargo referente a someter a malos tratos al público.

De igual manera, advirtió que el actor presentó dos solicitudes de revocatoria directa una ante la Inspección Delegada Especial MEBOG y otra ante la Procuraduría General de la Nación, para que se revocara el fallo de primera instancia proferido por la Jefe CODIN-COSEC2, las cuales no fueron accedidas por ninguna de las autoridades disciplinarias.

Conforme a lo anterior, adujo que se hizo una revisión detallada al proceso en su integridad sin que se evidenciara la vulneración manifiesta de normas de rango constitucional, legal o reglamentaria, ni mucho menos a los derechos objeto de amparo, en atención a que se trata de apreciaciones de orden subjetivo en cuanto al análisis de las pruebas tenidas como fundamento de la decisión sancionatoria de destitución e inhabilidad general por el término de 10 años, no siendo la acción de tutela el escenario ni la oportunidad para presentar este tipo de evaluaciones, pues se crearía una herramienta legal de tercera instancia en la que se pueda debatir o controvertir lo que en su momento y etapa procesal se guardó silencio, coadyuvando y convalidando aquellas acciones que pueden constituirse como yerros en el procedimiento, pero que

dadas las características y condiciones de la audiencia, pudiesen haberse subsanado, más aun cuando las mismas no comprometen la validez de las pruebas y el fundamento del cargo imputado y demostrado, que en últimas constituye una clara conducta disciplinariamente reprochable.

Por lo expuesto, afirmó que al interior de la indagación preliminar se cumplieron con los términos establecidos en la ley disciplinaria y conforme a ello de adoptó una decisión de fondo, sin que existieran pruebas u otras actuaciones que condujeran a la transgresión de los derechos del disciplinado; así mismo la defensa material dentro de sus intervenciones en descargos y alegaciones conclusivas de primera instancia presentó argumentos similares o idénticos a los propuestos también en la solicitud de revocatoria directa, los cuales fueron analizados y resueltos en su debido momento, lo que significa que ahora se pretende introducir un escenario para la valoración de las pruebas que ya fueron estudiadas en debida forma ante el fallador de instancia, como sustento de cada uno de los cargos por los cuales se le declaró responsable, realizando nuevas peticiones en esta oportunidad que no son error del a quo sino del mismo investigado.

Por otro lado, advirtió que no existe ninguna disposición de orden adjetiva al interior del derecho disciplinario que ordene al funcionario con atribuciones disciplinarias emitir un auto sea interlocutorio o de sustanciación, para que una vez programada, modifique la fecha de apertura del juicio disciplinario, pues, entre otras cosas, su fijación ha sido ordenada en el auto citando a audiencia, en el que se menciona que una vez notificados los sujetos procesales esta deberá instalarse no antes de 5 ni después de 15 días, lo cual se cumplirá dependiendo no solo de las circunstancias inherentes al proceso sino también de aquellas que influyen indirectamente en este como la disponibilidad personal tanto del juez como de los sujetos procesales, entre otras situaciones, por lo cual cuando se presente reprogramación no solo por una vez sino por las que sean necesarias con el fin de garantizar la asistencia de todos los sujetos procesales, se realiza la elaboración de un auto cada vez que por una u otra circunstancia se deba reprogramar las audiencias, sin que ello implique el desconocimiento de la esencia del procedimiento verbal que abandona grandemente la directriz escritural del proceso ordinario.

En cuanto a lo aseverado por el accionante, concluyó que es cierto lo relacionado con que una vez perfeccionada la investigación preliminar y evaluada por quien para la fecha ostentaba la calidad de Jefe de la Oficina CODIN COSEC2, el día 30 de Marzo de 2013 se profiere auto mediante el cual se cita a audiencia disciplinaria proceso radicado COPE2-2013-15, ello con fundamento en la competencia conferida por el artículo 76 y ss. de la Ley 734 de 2002 en

concordancia con el artículo 54 numeral 5° de la Ley 1015 de 2006 parágrafo, y de acuerdo a lo establecido en los artículos 1755 y ss. de la Ley 734 de 2002, modificado por el artículo 58 de la Ley 1474 de 2011, como también artículo 162 de la ley 734 de 2002, en el cual una vez practicada las pruebas ordenadas en el auto de citaron a audiencia que logra determinar con certeza que efectivamente los patrulleros Faiver Eduardo Hoyos Benavides y Jesús Arley Vega Sánchez, eran responsables de haber infringido el artículo 34 numeral 1 de la Ley 1015 de 2006.

De tal modo, los argumentos expuestos por el tutelante en cuanto al tipo de procedimiento disciplinario por el cual se debió continuar la investigación, yerra en el sentido de que se debió tramitar bajo procedimiento ordinario, dado que la norma disciplinaria es clara en determinar los requisitos para poder proferir pliego de cargos, establecidos en el artículo 162 de la Ley 734 de 2002: *“Procedencia de la decisión de cargos. El funcionario de conocimiento formulará pliego de cargos cuando esté objetivamente demostrada la falta y exista prueba que comprometa la responsabilidad del investigado. Contra esta decisión no procede recurso alguno.”*

Lo anterior, significa que se cumplió con los requisitos exigidos por la norma transcrita, como quiera que quedó demostrado tanto por declaraciones como por documentos que el accionante y su compañero de patrulla eran quienes sin justa causa habían privado de la libertad al señor Álvaro Rozo a quien trasladaron al CAI Libertadores de la Localidad de San Cristóbal, desde las 4:00 o 4:30 p.m. aproximadamente del día 24 de febrero de 2012 hasta las 2:00 o 03:00 de la mañana del día 25 del mismo mes y año, así como las conductas desplegadas por los uniformados para el ingreso irregular a la vivienda de dicho ciudadano, quienes además fueron reconocidos en diligencia de declaración por el señor Laurentino Daza Rico, quien narró que solicitó ayuda a estos uniformados para la recuperación de un dinero que a su juicio había hurtado el señor Álvaro Rozo y otra persona en días anteriores, es decir no existía flagrancia que justificara la privación de libertad, ni tampoco fueron hallados en su poder elementos derivados del ilícito del que se le acusaba, siendo estos los motivos por los cuales se citó a audiencia.

Así las cosas, concluyó que el fallo de instancia se profirió conforme a las normas que lo autorizan y en ese sentido goza de presunción de legalidad, por lo que no resulta viable acceder a las pretensiones esgrimidas en la tutela, más aún cuando el Patrullero Hoyos para la data de los hechos afectó los fines de la actividad policial y defraudó las expectativas ciudadanas menoscabando sus derechos, que lo hicieron acreedor de una sanción disciplinaria, sin que se le

hayan vulnerado sus derechos al debido proceso o defensa como infundada y temerariamente lo ha manifestado.

IV. CONSIDERACIONES

4.1. PROBLEMA JURÍDICO

El problema jurídico se contrae a determinar si el **JEFE DE LA OFICINA DE CONTROL DISCIPLINARIO INTERNO COSEJ 2 DE LA POLICÍA NACIONAL**, ha vulnerado los derechos fundamentales al debido proceso y a la defensa del señor **FAIVER EDUARDO HOYOS BENAVIDES**, al tramitar el proceso disciplinario surtido en su contra a través del procedimiento verbal contemplado en el artículo 175 de la Ley 734 de 2002 y no por el procedimiento ordinario.

4.2. LA ACCIÓN DE TUTELA

La acción de tutela, considerada como una de las grandes innovaciones del Constituyente de 1991, con la cual se pretendió salvaguardar en una forma efectiva, eficiente y oportuna los derechos fundamentales, pues se trata de un mecanismo expedito que permite la protección inmediata de aquellos.

Este mecanismo, de origen netamente constitucional ha sido propuesto como un elemento procesal complementario, específico y directo cuyo objeto es la protección concreta e inmediata de los derechos constitucionales fundamentales, cuando éstos sean violados o se presente amenaza de su violación, sin que se pueda plantear en esos estrados discusión jurídica sobre el derecho mismo.

De esta manera el art. 86 de la C.P. lo consagró en los siguientes términos:

***“ARTICULO 86.** Toda persona tendrá acción de tutela para reclamar ante los jueces, en todo momento y lugar, mediante un procedimiento preferente y sumario, por sí misma o por quien actúe a su nombre, la protección inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales, cuando quiera que éstos resulten vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de cualquier autoridad pública.*

La protección consistirá en una orden para que aquel respecto de quien se solicita la tutela, actúe o se abstenga de hacerlo. El fallo, que será de inmediato cumplimiento, podrá impugnarse ante el juez competente y, en todo caso, éste lo remitirá a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

Esta acción solo procederá cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, salvo que aquella se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable.

En ningún caso podrán transcurrir más de diez días entre la solicitud de tutela y su resolución.

La ley establecerá los casos en los que la acción de tutela procede contra particulares encargados de la prestación de un servicio público o cuya conducta afecte grave y directamente el interés colectivo, o respecto de quienes el solicitante se halle en estado de subordinación o indefensión.”

La mentada disposición constitucional fue desarrollada por el Decreto 2591 de 1991, en la que se dispuso además de los principios que la regían, su objeto y el procedimiento que ha de seguirse en los estrados judiciales.

4.3. DE LA IMPROCEDENCIA DE LA ACCIÓN DE TUTELA, DE LA SUBSIDIARIDAD Y DEL PRINCIPIO DE INMEDIATEZ

El Decreto 2591 de 1991 “Mediante el cual se regula la acción de tutela consagrada en el artículo 86 de la Constitución Política” establece las causales de improcedencia de este medio de acción de la siguiente manera:

“Artículo 6°. Causales de improcedencia de la tutela. La acción de tutela no procederá:

1. Cuando existan otros recursos o medios de defensa judiciales, salvo que aquélla se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable. La existencia de dichos medios será apreciada en concreto, en cuanto a su eficacia, atendiendo las circunstancias en que se encuentre el solicitante.

2. Cuando para proteger el derecho se pueda invocar el recurso de habeas corpus.

3. Cuando se pretenda proteger derechos colectivos, tales como la paz y los demás mencionados en el artículo 88 de la Constitución Política. Lo anterior no obsta para que el titular solicite la tutela de sus derechos amenazados o violados en situaciones que comprometan intereses o derechos colectivos siempre que se trate de impedir un perjuicio irremediable.

4. Cuando sea evidente que la violación del derecho originó un daño consumado, salvo cuando continúe la acción u omisión violatoria del derecho.

5. Cuando se trate de actos de carácter general, impersonal y abstracto”.
(Destacado fuera del texto)

De la normatividad transcrita se observa con mediana claridad que la acción de tutela resulta improcedente cuando **exista otro mecanismo o medio de defensa judicial para amparar los derechos del tutelante**, así como, resulte pertinente invocar el habeas corpus, o cuando se solicite proteger los derechos colectivos de ciertos individuos, siempre y cuando no se trate de impedir un perjuicio irremediable, caso en el cual sería procedente la tutela.

Asimismo, es improcedente cuando la violación del derecho originó un daño consumado o que se trate de actos de carácter general, impersonal y abstracto.

Por consiguiente, concluye el Despacho que siempre que haya una amenaza evidente o un perjuicio irremediable que altere en cualquier forma la integridad del accionante la acción de tutela puede activarse para proteger sus derechos fundamentales; sin embargo, dicho perjuicio debe estar sustentado en pruebas siquiera sumarias que demuestren al Despacho que la actuación de la administración o entidad accionada está causando un perjuicio irremediable en su persona y en su núcleo familiar si es el caso.

Sobre este punto cabe recordar que la Corte Constitucional en reiterada jurisprudencia ha resaltado la **subsidiaridad** de la acción tutela cuando no exista otro medio de defensa idóneo para proteger los derechos del actor; de manera que de existir otro medio judicial de protección ordinario esta resulta improcedente.

En sentencia de T -177 del 14 de marzo de 2011 con ponencia del Doctor Gabriel Eduardo Mendoza Martelo, el Máximo Tribunal Constitucional explicó, entre otras cosas, la subsidiaridad de la acción constitucional de tutela y los parámetros que debe tener en cuenta el juez constitucional al determinar si es procedente la acción de tutela y el perjuicio inminente a tener en cuenta:

“(…)

Esta Corporación ha reiterado que no siempre el juez de tutela es el primer llamado a proteger los derechos constitucionales, toda vez que su competencia es subsidiaria y residual, es decir procede siempre que no exista otro medio de defensa judicial de comprobada eficacia, para que cese inmediatamente la vulneración. Sobre el particular, en la sentencia T-753 de 2006 esta Corte precisó: (subrayado fuera del texto)

“Frente a la necesidad de preservar el principio de subsidiariedad de la acción de tutela, se ha sostenido que aquella es improcedente si quien ha tenido a su disposición las vías judiciales ordinarias de defensa, no las utiliza ni oportuna ni adecuadamente, acudiendo en su lugar a la acción constitucional. Ello por cuanto que, a la luz de la jurisprudencia pertinente, los recursos judiciales ordinarios son verdaderas herramientas de protección de los derechos fundamentales, por lo que deben usarse oportunamente para garantizar su vigencia, so pena de convertir en improcedente el mecanismo subsidiario que ofrece el artículo 86 superior.”

Entendida de otra manera, la acción de tutela se convertiría en un escenario de debate y decisión de litigios, y no de protección de los derechos fundamentales. Al respecto, en la sentencia T-406 de 2005, la Corte indicó:

“Según esta exigencia, entonces, si existen otros medios de defensa judicial, se debe recurrir a ellos pues de lo contrario la acción de tutela dejaría de ser un mecanismo de defensa de los derechos fundamentales y se convertiría en un recurso expedito para vaciar la competencia ordinaria de los jueces y tribunales. De igual manera, de perderse de vista el carácter subsidiario de la tutela, el juez constitucional, en este ámbito, no circunscribiría su obrar a la protección de los derechos fundamentales sino que se convertiría en una instancia de decisión de conflictos legales. Nótese cómo de desconocerse el carácter subsidiario de la acción de tutela se distorsionaría la índole que le asignó el constituyente y se deslegitimaría la función del juez de amparo.”

Puntualizando, se puede indicar que, de acuerdo con el principio de subsidiariedad de la acción de tutela, ésta resulta improcedente cuando es utilizada como mecanismo alternativo de los medios judiciales ordinarios de defensa previstos por la ley. Sin embargo, en los casos en que existan medios judiciales de protección ordinarios al alcance del actor, la acción de tutela será procedente si el juez constitucional logra determinar que: (i) los mecanismos y recursos ordinarios de defensa no son suficientemente idóneos y eficaces para garantizar la protección de los derechos presuntamente vulnerados o amenazados; (ii) se requiere el amparo constitucional como mecanismo transitorio, pues, de lo contrario, el actor se vería frente a la ocurrencia inminente de un perjuicio irremediable frente a sus derechos fundamentales; y, (iii) el titular de los derechos fundamentales amenazados o vulnerados es sujeto de especial protección constitucional.

La jurisprudencia constitucional, al respecto, ha indicado que el perjuicio ha de ser inminente, esto es, que amenaza o está por suceder prontamente; las medidas que se requieren para conjurar el perjuicio irremediable han de ser urgentes; no basta cualquier perjuicio, se requiere que este sea grave, lo que equivale a una gran intensidad del daño o menoscabo material o moral en el haber jurídico de la persona; 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. (...)” (Subrayado fuera del texto)

Bajo el contexto Jurisprudencial expuesto, es claro que la Corte Constitucional ha considerado que de manera excepcional procede la acción de tutela para debatir asuntos litigiosos, teniendo en cuenta que se deben cumplir con una serie de requisitos, que se circunscriben a lo siguiente: (i) quien solicite el amparo de sus derechos debe ser persona de especial protección, (ii) que el mínimo vital del accionante se vea afectado, (iii) que se haya reclamado ante la accionada y (iiii) probar siquiera sumariamente, que la solicitud del derecho reclamado ante un proceso ordinario, ya sea en jurisdicción laboral o contencioso administrativa, resulta ineficaz para la protección de sus derechos de manera inmediata.

Así las cosas, no sólo basta con que la persona que depreca el amparo constitucional sea sujeto de especial protección, sino que además debe acreditar la existencia de un perjuicio irremediable y que el trámite de un proceso ordinario resultaría más grave y lesivo a sus derechos fundamentales.

Sentado lo anterior, corresponde aclarar aquellos eventos en los cuales la Jurisprudencia Constitucional se ha referido al perjuicio irremediable.

Con relación a este aspecto, la Corte Constitucional en sentencia T-583 del 29 de agosto de 2013, señaló:

“(…)

La Corte Constitucional ha sintetizado unas características para que proceda la acción frente al perjuicio irremediable. En primer lugar, debe ser inminente o próximo a suceder, acreditado ello con suficientes elementos fácticos y tomando en cuenta, además, el origen del daño. En segundo lugar, el perjuicio ha de ser grave, es decir, que suponga un detrimento sobre un bien altamente significativo para la persona, material y/o moralmente, susceptible de determinación jurídica.

En tercer lugar, deben requerirse medidas urgentes para superar el daño, entendidas desde la doble perspectiva de dar respuesta adecuada frente a la inminencia del perjuicio, y armonizar con las particularidades del caso. Por último, las medidas de protección deben ser impostergables, esto es, que respondan a criterios de oportunidad y eficiencia a fin de evitar la consumación de un daño antijurídico irreparable.

El perjuicio irremediable exigido se refiere entonces al “grave e inminente detrimento de un derecho fundamental, que deba ser contrarrestado con medidas urgentes, de aplicación inmediata e impostergables” para neutralizar, cuando ello sea posible, la violación del derecho.

(...)

Por su parte, el H. Consejo de Estado el 20 de marzo de 2014, con ponencia de la Doctora Susana Buitrago Valencia, dictada dentro del proceso con radicado el No. 25000-23-41-000-2013-02569-01, señaló:

“(…)

La acción de tutela no es el mecanismo indicado para ventilar este tipo de pretensiones, pues, como es sabido, se caracteriza por ser un remedio residual y excepcional. Solamente en el caso de que no exista otro medio adecuado de defensa judicial, puede el juez de tutela decidir sobre la posible violación de derechos fundamentales, a menos de que se ejerza como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable.

En el sub judice, el actor plantea la solicitud de amparo a título de mecanismo transitorio, con fundamento en los siguientes argumentos: “dependo de manera exclusiva, para la manutención de mi esposa y del tutelante, de los ingresos o emolumentos que percibo de mi función notarial tal como lo acredité sumariamente (...). Soy persona de avanzada edad, próximo a cumplir sesenta y seis años y por lo tanto sujeto de especial protección por parte del Estado, por encontrarme en circunstancias de debilidad manifiesta, además, mi esposa es de mayor edad a la mía (próxima a cumplir sesenta y nueve años, tal como acredito con fotocopia auténtica de su cédula de ciudadanía), quien por tal circunstancia no goza de buena salud, viéndose frecuentemente obligada al sometimiento de prolongados y costosos tratamientos médicos, con todas las erogaciones económicas que ello implica. Adjunto certificación del médico Dra. Dora Arias, relativa a los continuos tratamientos a que se somete mi esposa (...).”

Pese a lo expuesto por el tutelante, para la Sala, las razones que esgrime no demuestran la existencia de un perjuicio irremediable. Las circunstancias especiales que alega como presentes en su caso, no evidencian que se encuentre en una situación de indefensión con las características que la Corte Constitucional ha señalado para que pueda calificarse como irremediable (inminencia del perjuicio, urgencia de las medidas que debe adoptar el juez para evitar la materialización del daño, gravedad de la vulneración e impostergabilidad de las medidas de restablecimiento), y que posibiliten por este motivo la prosperidad de la tutela pese a la existencia de otros mecanismo de defensa judicial.

(...)

En su lugar se declarará la improcedencia de la presente solicitud de tutela.

(...)” (Negrilla fuera de texto).

Así las cosas, la jurisprudencia constitucional ha previsto que la valoración de los requisitos del perjuicio irremediable, debe efectuarse teniendo en consideración

las circunstancias que rodean el caso objeto de estudio, en la medida en que no son exigencias que puedan ser verificadas por el fallador en abstracto, sino que requieren de un análisis específico del contexto en que se desarrollan.

Ahora bien, sobre el principio de inmediatez la Corte Constitucional ha sostenido que la acción de tutela debe ser interpuesta dentro de un plazo razonable y oportuno con el fin de evitar que se emplee la tutela como una herramienta que premia la indiferencia de los actores o que se convierta en un factor de inseguridad jurídica¹.

Al respecto, de tiempo atrás, dicha Corporación en Sentencia C-543 de 1.992, M.P. José Gregorio Hernández, expresó:

“(…) la Corte ha señalado que dos de las características esenciales de esta figura en el ordenamiento jurídico colombiano son la subsidiariedad y la inmediatez:(…) la segunda, puesto que la acción de tutela ha sido instituida como remedio de aplicación urgente que se hace preciso administrar en guarda de la efectividad concreta y actual del derecho objeto de violación o amenaza. Luego no es propio de la acción de tutela el sentido de medio o procedimiento llamado a remplazar los procesos ordinarios o especiales, ni el ordenamiento sustitutivo en cuanto a la fijación de los diversos ámbitos de competencia de los jueces, ni el de instancia adicional a las existentes, ya que el propósito específico de su consagración, expresamente definido en el artículo 86 de la Carta, no es otro que el de brindar a la persona protección efectiva, actual y supletoria en orden a la garantía de sus derechos constitucionales fundamentales.” (Subrayado fuera de texto original)

En igual sentido, en la Sentencia SU-961 de 1999 con ponencia del Dr. Vladimiro Naranjo Mesa, señaló:

“…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, de tal modo que no se vulneren derechos de terceros. Si bien el término para interponer la acción de tutela no es susceptible de establecerse de antemano de manera afirmativa, el juez está en la obligación de verificar cuándo ésta no se ha interpuesto de manera razonable, impidiendo que se convierta en factor de inseguridad, que de alguna forma afecte los derechos fundamentales de terceros, o que desnaturalice la acción. En jurisprudencia reiterada, la Corte ha determinado que la acción de tutela se caracteriza por su ‘inmediatez’. (...) Si el elemento de la inmediatez es consustancial a la protección que la acción brinda a los derechos de los ciudadanos, ello implica que debe ejercerse de conformidad con tal naturaleza. Esta condiciona su ejercicio a través de un deber correlativo: la interposición oportuna y justa de la acción”. (...)

“Si la inactividad del accionante para ejercer las acciones ordinarias, cuando éstas proveen una protección eficaz, impide que se conceda la acción de tutela, del mismo modo, es necesario aceptar que la inactividad para interponer esta última acción durante un término prudencial, debe llevar a que no se conceda. En el caso en que sea la tutela y no otro medio de defensa el que se ha dejado de

¹ Ver Corte Constitucional, Sentencia T-575/02, M.P. Rodrigo Escobar Gil y T-675/2006, M.P. Clara Inés Vargas Hernández y T-332/15, M.P. Alberto Rojas Ríos.

interponer a tiempo, también es aplicable el principio establecido en la Sentencia arriba mencionada (C-543/92), según el cual la falta de ejercicio oportuno de los medios que la ley ofrece para el reconocimiento de sus derechos no puede alegarse para beneficio propio, máxime en los casos en que existen derechos de terceros involucrados en la decisión”.

En otro pronunciamiento, sentencia T-730 de 2.003 la H. Corte Constitucional, M.P. Jaime Córdoba Treviño, señaló con relación a la interposición de la acción de tutela transcurridos varios años después del acaecimiento del hecho dañoso, lo siguiente:

“(…)

Por una parte, si la acción de tutela pudiera interponerse varios años después de ocurrido el agravio a los derechos fundamentales, carecería de sentido la regulación que el constituyente hizo de ella. De esa regulación se infiere que el suministro del amparo constitucional está ligado al principio de inmediatez, es decir, al transcurso de un prudencial lapso temporal entre la acción u omisión lesiva de los derechos y la interposición del mecanismo de protección. Nótese que el constituyente, para evitar dilaciones que prolonguen la vulneración de los derechos invocados y para propiciar una protección tan inmediata como el ejercicio de la acción, permite que se interponga directamente por el afectado, es decir, sin necesidad de otorgar poder a un profesional del derecho; orienta el mecanismo al suministro de protección inmediata; sujeta su trámite a un procedimiento preferente y sumario; dispone que la decisión se tome en el preclusivo término de diez días; ordena que el fallo que se emita es de inmediato cumplimiento y, cuando se dispone de otro medio de defensa judicial, permite su ejercicio con carácter transitorio para evitar un perjuicio irremediable.

De acuerdo con ello, el constituyente asume que la acción de tutela configura un mecanismo urgente de protección y lo regula como tal. De allí que choque con esa índole establecida por el constituyente, el proceder de quien sólo acude a la acción de tutela varios meses, y aún años, después de acaecida la conducta a la que imputa la vulneración de sus derechos. Quien así procede, no puede pretender ampararse en un instrumento normativo de trámite sumario y hacerlo con miras a la protección inmediata de una injerencia a sus derechos fundamentales que data de varios años...”.

Con fundamento en la jurisprudencia antes citada, se concluye que, si bien no existe un plazo específico para la interposición de la acción de tutela luego de ocurrido el hecho en la que se fundamenta, se ha señalado que el mismo debe ser razonable, a efectos de amparar de manera inmediata el derecho fundamental que considera el accionante vulnerado.

Por otro lado, de acuerdo con la Sentencia T- 743 de 2008 el criterio de razonabilidad deriva tres aspectos o criterios fijados por la Corte Constitucional: i) que existe una justificación relevante sobre la inactividad; ii) el análisis sobre la posible vulneración de los derechos de terceros si se accediera a conceder el amparo; iii) el nexo causal entre el ejercicio inoportuno de la acción y la vulneración de los derechos de los interesados; y iv) el fundamento de la acción de tutela surgió después de acaecida la actuación violatoria de los derechos

fundamentales, de cualquier forma en un plazo no muy alejado de la fecha de interposición.

4.4. HECHOS PROBADOS

Se encuentran demostrados en el proceso con los medios de prueba documentales aportados al plenario, los siguientes:

- Copia del auto de fecha 30 de marzo de 2013 que cita a audiencia.
- Fallo de primera instancia emitido dentro del proceso COPE2-2013-15 por parte de la Jefe de la Oficina de Control Disciplinario Interno COSEC DOS.

4.5. CASO CONCRETO

El Patrullero **FAIVER EDUARDO HOYOS BENAVIDES** considera vulnerado sus derechos al debido proceso y de defensa, por parte de la **OFICINA DE CONTROL DISCIPLINARIO INTERNO COSEJ 2 DE LA POLICÍA NACIONAL**, por cuanto tramitó el proceso disciplinario surtido en su contra a través del procedimiento verbal contemplado en el artículo 175 de la Ley 734 de 2002 y no por el procedimiento ordinario.

Por su parte, la entidad accionada rindió el informe respectivo como se dejó consignado en acápite anterior, en el que refirió detalladamente el trámite surtido en el proceso disciplinario adelantado en contra del patrullero que culminó con destitución e inhabilidad para ejercer cargos públicos por el término de diez (10) años, advirtiendo la no violación de normas constitucionales.

En lo concerniente a la aplicación del procedimiento disciplinario, señaló que la actuación del ente disciplinario se sujetó a las disposiciones contempladas en el artículo 162 de la Ley 734 de 2002, al haber quedado demostrado con las pruebas recaudadas que en efecto, había privado sin justa causa de la libertad a un ciudadano, así como el ingreso irregular a la vivienda de este mismo, sin que existiera flagrancia que justificara la privación de libertad, como tampoco encontrarse en su poder elementos derivados del ilícito del que se le acusaba, siendo estos los motivos por los cuales se citó a audiencia.

Concluyó que el fallo de instancia se profirió conforme a las normas que lo autorizan, amparado de la presunción de legalidad, por lo que no resulta viable acceder a las pretensiones esgrimidas en la tutela, más aún cuando el Patrullero Hoyos para la data de los hechos afectó los fines de la actividad policial y defraudó las expectativas ciudadanas menoscabando sus derechos, que lo hicieron acreedor

de una sanción disciplinaria, sin que se le hayan vulnerado sus derechos al debido proceso o defensa.

Entrando al caso en concreto, encuentra el Despacho que pese a que el escrito de tutela se plantea un problema que en principio tendría naturaleza constitucional, pues señala la posible afectación de derechos que el extremo activo aduce transgredidos, lo cierto es, que el presente asunto se encuentra dentro de la causal de improcedencia de la acción de tutela expuesta en el numeral 1º y 4º del artículo 6º del Decreto 2591 de 1991, esto es, cuando se cuenta con otros mecanismos de defensa judicial y el daño se encuentra consumado.

Bajo este contexto, advierte el Despacho que el actor contaba con **otro mecanismo de defensa judicial ordinario** por el cual podía debatir el fallo de primera instancia proferido dentro del proceso disciplinario adelantado en su contra, pues contenía una decisión de fondo que afectaba sus intereses al haberlo destituido e inhabilitado por diez (10) años. Aunado a que el daño en la actualidad se encuentra consumado, con el retiro del servicio del actor.

En ese sentido, no se encuentra en la argumentación de la parte accionante, sustento alguno que lleve a concluir la existencia de un perjuicio irremediable que afecte los derechos invocados en la presente acción, que sirva como excepción legítima de carácter subsidiario de la acción de tutela.

Lo anterior, como quiera que esta acción es netamente personal y subjetiva y debe radicarse el agravio sufrido en cabeza de quien solicita la protección, situación que no se predica en el caso bajo estudio, pues si bien el accionante señala que el proceso disciplinario presenta un defecto procedimental por indebida aplicación del procedimiento abreviado, no se demuestra un perjuicio irremediable e inminente que active la acción de tutela como subsidiaria, en atención a que dentro del trámite del proceso se respetaron y garantizaron los términos y el derecho de contradicción, tanto así que contra dicha sanción podía ejercer el recurso de apelación, empero el ahora accionante guardó silencio, resultando imposible ahora alegar su propia culpa. Como tampoco es admisible la procedencia de amparo, frente a las actuaciones negligentes u omisivas del actor.

Así las cosas y ante la ausencia de gravedad y urgencia de la protección de los derechos fundamentales invocados, reitera el Despacho que la controversia planteada podía ser controvertida ante la Jurisdicción Contencioso Administrativa dentro de un proceso judicial a partir del ejercicio del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho consagrado en el artículo 138 del CPACA, dentro de la oportunidad que señala el Estatuto y con el cumplimiento del agotamiento

del recurso de apelación, obligatorio para acudir a sede judicial, el cual resultaba ser el mecanismo idóneo y eficaz para la defensa de sus intereses, además de que dentro del mismo, contaba con la posibilidad de solicitar medida cautelar, como la suspensión de los actos administrativos que ejecutaron dicha sanción y que es el objeto de inconformidad, de acuerdo con los artículos 229 y siguientes ibídem.

Sumado a lo anterior, resulta valioso sostener que no se acreditó que el demandante se encuentre en estado de vulnerabilidad o que se está afectando su derecho al debido proceso o a la defensa hasta el punto de someter al Despacho a sobrepasar los límites establecidos del juez natural y entrar a decretar la nulidad de lo actuado dentro de la investigación disciplinaria COPE2-2013-15 desde el auto del 30 de marzo de 2013 que decidió tramitar el proceso disciplinario a través del proceso verbal sumario, en la medida en que de acuerdo a lo dispuesto en los artículos 46 y 63 de la Ley 734 de 2002, el servidor público que incurre en la conducta descrita en el artículo 40 y numeral 17 del artículo 48 ibídem, a título de falta gravísima y dolo, tiene como consecuencia jurídica la destitución del cargo e inhabilidad general por un término entre 10 y 20 años.

En efecto, la decisión adoptada por la Jefe CODIN-COSEC2 obedeció al principio de legalidad de la falta, la antijuridicidad, la culpabilidad y la legalidad de la sanción, que desprende que la causal de la falta disciplinaria fue indicada claramente desde el comienzo de la investigación.

De lo expuesto por las partes, se acredita que previamente a la imposición de la sanción, la demandada adelantó una investigación disciplinaria por los lineamientos del procedimiento verbal sumario, como quiera que desde el inicio de la investigación la operadora contaba con los elementos que le permitieran acudir a este trámite, dado que la situación fáctica se adecuaba a los presupuestos exigidos en el artículo 175 de la Ley 734 de 2002, referentes a que al momento de valorar sobre la decisión de apertura de investigación estuvieren dados los requisitos sustanciales para proferir el pliego de cargos, tales como que la falta fuera leve o que existiera confesión del hecho, la comisión en flagrancia, o estar ante una falta gravísima, evento último que acaeció en el caso del extremo activo.

Así pues, cabe advertir tanto el procedimiento ordinario como el verbal gozan de las mismas garantías procesales, sólo que el verbal fue trazado para conductas que no ameriten un extenso debate probatorio como el señalado en el ordinario y como herramienta legal ágil y dinámica que permita dar respuestas oportunas ante la conducta irregular del servidor acusado.

Al respecto, el artículo 175 de la Ley 734 de 2002 prevé:

“ARTÍCULO 57. APLICACIÓN DEL PROCEDIMIENTO VERBAL. El artículo 175 de la Ley 734 de 2002, quedará así:

El procedimiento verbal se adelantará contra los servidores públicos en los casos en que el sujeto disciplinable sea sorprendido en el momento de la comisión de la falta o con elementos, efectos o instrumentos que provengan de la ejecución de la conducta, cuando haya confesión y en todo caso cuando la falta sea leve.

También se aplicará el procedimiento verbal para las faltas gravísimas contempladas en el artículo 48 numerales 2, 4, 17, 18, 19, 20, 21, 22, 23, 32, 33, 35, 36, 39, 46, 47, 48, 52, 54, 55, 56, 57, 58, 59 y 62 de esta ley.

En los eventos contemplados en los incisos anteriores, se citará a audiencia, en cualquier estado de la actuación, hasta antes de proferir pliego de cargos.

En todo caso, y cualquiera que fuere el sujeto disciplinable, si al momento de valorar sobre la decisión de apertura de investigación estuvieren dados los requisitos sustanciales para proferir pliego de cargos se citará a audiencia.”

Por consiguiente, concluye el Despacho que el elemento determinante para que una actuación administrativa disciplinaria se realice bajo los lineamientos del procedimiento verbal es que la falta sea leve o que exista confesión del hecho, comisión en flagrancia o cuando la falta sea gravísima, sí al momento de valorar sobre la decisión de apertura de investigación estuvieren dados los requisitos sustanciales para proferir el pliego de cargos, lo que significa que la actuación surtida por la autoridad disciplinaria no obedeció al capricho propio, sino que tuvo lugar en las normas que regulan este tipo de procesos.

Por otra parte, observa el Despacho que la presente acción de tutela carece del requisito de inmediatez, presupuesto indispensable para la procedibilidad de la presente acción, pues han pasado siete (7) años desde la fecha en que se impuso la sanción disciplinaria hasta la radicación de la presente acción constitucional, tiempo durante el cual hubiera podido surtir un proceso ordinario en la jurisdicción contencioso administrativa, teniendo en cuenta que el trámite legalidad en el sistema oral ha establecido términos muy cortos y perentorios para acelerar la administración de justicia.

Por tanto, como no existe justificante alguno que permita establecer la razón por la cual se aplazó por tan largo tiempo la solicitud de protección de los derechos fundamentales a través de tutela como mecanismo transitorio, la presente acción será declarada improcedente.

No sobra añadir, que el accionante hubiese podido interponer la presente acción como mecanismo transitorio justo después de ejecutoriado el acto administrativo que ejecutó la sanción o en su defecto del fallo que así lo dispuso, por cuanto,

como se señaló atrás, no es indispensable para la interposición de la acción de tutela, la iniciación del correspondiente proceso ordinario.

En mérito de lo expuesto, el **Juzgado 47 Administrativo del Circuito Judicial de Bogotá, Sección Segunda**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

FALLA:

PRIMERO: DECLARAR IMPROCEDENTE la acción de tutela presentada por el señor **FAIVER EDUARDO HOYOS BENAVIDES**, identificado con cédula de ciudadanía No. 1.032.364.055 de Bogotá, por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: NOTIFÍQUESE al accionante, a la accionada y al Defensor del Pueblo por el medio más expedito, de conformidad con lo previsto en el artículo 30 del Decreto 2591 de 1991.

TERCERO: Si no fuere impugnada la presente decisión judicial, remítase el expediente a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,

Firmado Por:

LUZ NUBIA GUTIERREZ RUEDA
JUEZ CIRCUITO
JUZGADO 47 ADMINISTRATIVO BOGOTÁ

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación:

ee6174fbf1d42207579806b8d2f0053ec8a8afde5a4049d2f040a0e685703abb

Documento generado en 26/08/2020 01:32:38 p.m.