

CONSEJO DE ESTADO
SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO
SECCIÓN CUARTA

Bogotá, 3 de octubre de 2016

Ref.: Expediente N°:25000 23 36 000 2016 01362 01

Demandante: Rosa Inés Campos Prada como Agente Oficiosa de Jesús Antonio Aranda Campos

Demandado: Policía Nacional, Inspección General

Sentencia de tutela de segunda instancia

Magistrado ponente: HUGO FERNANDO BASTIDAS BÁRCENAS

La Sala decide la impugnación interpuesta por Rosa Inés Campos Prada como Agente Oficiosa de Jesús Antonio Aranda Campos contra la sentencia del 21 de julio de 2016, dictada por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Tercera, Subsección A, que decidió:



PRIMERO: RECHAZAR por improcedente la tutela interpuesta por la señora Rosa Inés Campos Prada.

SEGUNDO: ORDENAR a la Dirección de Sanidad de la Policía Nacional que dentro de las cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación de la presente sentencia inicie la actuación administrativa correspondiente y convoque a Junta Médico Laboral al señor Jesús Antonio Aranda Campos, la cual debe efectuarse de los treinta días hábiles siguientes a la notificación de la misma.

ANTECEDENTES

1. Pretensiones

Rosa Inés Campos Prada como agente oficiosa de Jesús Antonio Aranda Campos pidió la protección de los derechos fundamentales al debido proceso, a la dignidad humana, al mínimo vital, a la seguridad social, a la salud, al trabajo y al acceso a la administración de justicia y el principio de buena fe que estimó vulnerado por la Policía Nacional, Dirección General e Inspección General, porque desvincularon al actor por sanción disciplinaria de destitución e inhabilidad para ejercer cargos públicos por 12 años. En consecuencia, formuló las siguientes pretensiones:

2.- Decretar la NULIDAD de la actuación jurídica completa compuesta por: La Resolución No. 01580 del 18 de abril de 2016, por medio de la cual el Director General de la Policía Nacional retiró a JESÚS ANTONIO ARANDA CAMPOS del servicio activo en su condición de Patrullero, y Fallo disciplinario N°SIJUR GRUTE 2015-7 – GRUTE 2015-19, incluyendo todo lo actuado, ordenándose restablecer sus servicios y derechos, por las razones de hecho y derecho expuestas.



3- Que se ordene a quien corresponda, se allegue el proceso disciplinario en su totalidad N° SIJUR GRUTE2015-7 –GRUTE 2015-19, incluyendo los CD de las audiencias de Primera y segunda Instancia, para su eventual control constitucional, por las razones de hecho y derecho expuestas.

4- Que se ordene a quien corresponda, que la Dirección de Sanidad Policía Nacional restablezca la prestación médica asistencial en Salud de JESÚS ANTONIO ARANDA CAMPOS, y en su lugar se practique la Junta Médico Laboral para determinar secuelas, actitud psicofísica, y perdida de la capacidad laboral, por las razones de hecho y derecho expuestas.

2. Hechos

Del expediente, se extraen los siguientes hechos relevantes:

Que, por Resolución No. 05577 del 9 de noviembre de 2006, Jesús Antonio Aranda Campos ingresó a la Policía Nacional como patrullero.

Que el agenciado fundó Funvisec^[1] (Fundación para la Ayuda a Víctimas del Secuestro y Conflicto Armado), fundación sin ánimo de lucro, que tiene como finalidad dar apoyo a las víctimas del secuestro en Colombia. Que la representante legal de la organización es Jesica Marcela Vega Liberato, esposa del agenciado, y Jesús Antonio es el secretario de la Junta Directiva.

Que Jesús Antonio Aranda Campos padece de una enfermedad psiquiátrica, por lo que se encuentra en tratamiento.



Que el Departamento de Policía Norte de Santander, el 15 de marzo de 2015, recibió un sobre sellado, por la empresa de mensajería interapidísimo, que contenía el oficio N° S-2015-035698 SUDIR-JEFAT del 14 de enero de 2015 suscrito por la subdirectora general de la Policía Nacional, con 85 bonos por valor de \$ 30.000 mil pesos cada uno, con el fin de apoyar a Funvisec.

Que, como los bonos no procedían de la Subdirección General de la Policía Nacional, el inspector general de la Policía Nacional abrió la investigación disciplinaria SIJUR No. GRUTE-2015-7 contra Jesús Antonio Aranda Campos.

Que, mediante acto administrativo No. SIJUR GRUTE 2015-7 del 25 de agosto de 2015, la primera instancia declaró responsable a Jesús Antonio Aranda Campos e impuso como sanción la destitución e inhabilidad general para ejercer funciones públicas por el lapso de 12 años. Que, inconforme con esa decisión, el actor apeló y mediante decisión No. GRUTE 2015-19 del 7 de marzo de 2016 se confirmó el fallo de la primera instancia.

3. Argumentos de la tutela

La parte actora explicó que la decisión de la Policía Nacional se incurrió en:

Defecto fáctico, pues las pruebas obrantes en el proceso disciplinario tienen vicios de nulidad.

Defecto procedimental absoluto, porque se desconocieron los errores sustanciales cometidos en el auto de indagación preliminar y las etapas subsiguientes de la investigación preliminar.

Defecto material o sustantivo, porque Jesús Antonio Aranda Campos fue procesado arbitrariamente, con desconocimiento de las garantías procesales contempladas en la Constitución Política[2] y el artículo 175[3] de la Ley 734 de 2002[4], pues la conducta del actor no daba para proferir pliego de cargos.

4. Intervención de la Inspección General de la Policía Nacional

La jefe del Grupo Técnico de Investigaciones Disciplinarias Especiales (e), después de realizar un recuento de la actuación procesal, solicitó que se declare la improcedencia de la tutela, con los siguientes argumentos:

Que no desconoció los derechos fundamentales de Jesús Antonio Aranda Campo y que la inconformidad presentada con la defensa técnica ofrecida al agenciado debió presentarse en su debido momento.

Que la Inspección General de la Policía fue respetuosa del debido proceso, pues las solicitudes planteadas fueron debidamente resueltas de conformidad con la Ley 1015 de 2006[5] y la Ley 734 de 2002[6].

Que la tutela es improcedente, porque Jesús Antonio Aranda Campos cuenta con la acción de nulidad y restablecimiento del derecho y que, en estos casos, solo procede cuando la acción busque evitar un perjuicio irremediable.

5. Sentencia impugnada

El Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Tercera, Subsección A mediante sentencia del 21 de julio de 2016, rechazó por improcedente la tutela, al estimar que el señora Jesús Antonio Aranda Campos tiene otro medio de defensa y no se probó la existencia de un perjuicio irremediable.



Dijo que no existe constancia de que la Policía Nacional hubiere practicado la Junta Médico Laboral, por lo que ordenó a la Dirección de Sanidad de la Policía Nacional que, dentro de las cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación de la sentencia, se inicie la actuación administrativa y se convoque a la junta, con el fin de la realización del examen de retiro.

6. Impugnación

Rosa Inés Campos Prada impugnó la sentencia de primera instancia. Dijo lo siguiente:

Que la tutela se interpuso por la necesidad extrema de defender un derecho, porque la desvinculación de Jesús Antonio Aranda Campos de la Policía Nacional afectó sus derechos fundamentales, pues dejó de percibir el salario y el beneficio de la seguridad social. Que las decisiones tomadas en la investigación disciplinaria constituyen una vía de hecho.

Que la sentencia de tutela de primera instancia: (i) no integró en debida forma el contradictorio, porque no vinculó al director de la Policía Nacional, quien está comprometido con la sanción impuesta a Jesús Antonio Aranda Campos, (ii) no tuvo en cuenta que el dictamen pericial practicado en el proceso disciplinario no contaba con soporte legal y no garantizó el derecho de contradicción al disciplinado, y que no existió notificación del auto de apertura de investigación disciplinaria.

CONSIDERACIONES

De manera previa a cualquier consideración respecto del fondo del asunto, la Sala estima necesario verificar si la presente acción de tutela cumple el requisito de subsidiariedad.

La subsidiariedad consiste en impedir que la acción de tutela, que tiene un campo restrictivo de aplicación, se convierta en un mecanismo principal de protección de los derechos fundamentales, pues eso sería tanto como desconocer que la Constitución y la ley estipulan una serie de



mecanismos legales igualmente eficaces e idóneos para garantizar el ejercicio pleno de los derechos.

No en vano los artículos 86^[7] de la Constitución Política y el 6, numeral 1, del Decreto 2591 de 1991^[8] prevén como causal de improcedencia de la acción de tutela la existencia de otros medios de defensa para la protección de los derechos invocados. De manera que la acción de tutela sólo puede utilizarse cuando se han agotado los mecanismos de protección que el ordenamiento jurídico ha dispuesto para la protección idónea y eficaz de los derechos fundamentales.

En ese sentido, la Corte Constitucional manifestó^[9]: “ (...) La acción de tutela ha sido concebida únicamente para dar solución eficiente a situaciones de hecho creadas por actos u omisiones que implican la transgresión o amenaza de un derecho fundamental, respecto de las cuales el sistema jurídico no tiene previsto otro mecanismo susceptible de ser invocado ante los jueces a objeto de lograr la protección del derecho. La tutela no puede converger con vías judiciales diversas por cuanto no es un mecanismo que sea factible de elegir según la discrecionalidad del interesado, para esquivar el que de modo específico ha regulado la ley; no se da la concurrencia entre éste y la acción de tutela porque siempre prevalece —con la excepción dicha— la acción ordinaria. La acción de tutela no es, por tanto, un medio alternativo, ni menos adicional o complementario para alcanzar el fin propuesto. Tampoco puede afirmarse que sea el último recurso al alcance del actor, ya que su naturaleza, según la Constitución, es la de único medio de protección, precisamente incorporado a la Carta con el fin de llenar los vacíos que pudiera ofrecer el sistema jurídico para otorgar a las personas una plena protección de sus derechos esenciales (...)” .

Entonces, para que el juez estudie una solicitud de tutela, el interesado debe, por lo menos, probar que agotó los mecanismos legales que tenía a su disposición, pues, de lo contrario, la tutela deviene improcedente.

En el caso concreto, el agenciado Jesús Antonio Aranda Campo fue retirado del servicio activo de la Policía Nacional mediante Acto Administrativo No. GRUTE-2015-19 del 7 de marzo de 2016 como resultado de la investigación disciplinaria en su contra. El actor fue sancionado con destitución e inhabilidad general por un término de 12 años para ejercer cargos públicos.

Rosa Inés Campos Prada interpuso acción de tutela, porque consideró que no existió respeto por el debido proceso en el transcurso de la investigación disciplinaria, entre otros, y porque el sancionado padece de trastornos psicológicos y se hace necesaria la práctica de la Junta Médico Laboral.

El Tribunal Administrativo Cundinamarca, Sección Tercera, Subsección A, rechazó la tutela por improcedente. Sin embargo, ordenó a la Dirección de Sanidad de la Policía Nacional llevar a cabo las acciones necesarias para que se realice la Junta Médico Laboral al agenciado.

Inconforme con esa decisión, Rosa Inés Campos Prada impugnó la decisión del a quo y, para el efecto, reiteró los argumentos expuestos en la tutela y manifestó que la tutela sí es procedente, porque con la desvinculación de Jesús Antonio Aranda Campos de la Policía Nacional se afectó el mínimo vital y el acceso a la seguridad social, por lo que queda configurado el perjuicio irremediable.

En efecto, como lo advirtió el a quo, Jesús Antonio Aranda Campos pudo presentar la acción de nulidad y restablecimiento del derecho ante la jurisdicción administrativa artículo 138^[10] de la Ley 1437 de 2011, que es la llamada a estudiar y resolver los conflictos que se originen con ocasión de la expedición de los actos administrativos.

Ahora, la Sala no advierte que exista un perjuicio irremediable que haga procedente la tutela como mecanismo transitorio de protección de los derechos fundamentales invocados.



Sobre el particular, cabe precisar que el perjuicio irremediable es un riesgo cierto y real de daños provenientes de la amenaza o violación de derechos fundamentales, riesgo que de llegarse a producir no tendría ninguna forma de reparación auténtica, esto es, diferente a la mera indemnización del perjuicio. Por ende, es necesaria la intervención urgente e inmediata del juez de tutela, pero siempre que ese perjuicio se note sin justificación, es decir, que provenga de acciones manifiestamente contrarias a la ley, al punto de ser atentados contra los derechos fundamentales.

La Corte Constitucional ha trazado una serie de criterios para identificar el perjuicio irremediable, así: “ es aquel (i) que se produce de manera cierta y evidente sobre un derecho fundamental; (ii) que el daño es inminente; (iii) que de ocurrir no existiría forma de reparar el daño producido; (iv) que resulta urgente la medida de protección para que el sujeto supere la condición de amenaza en la que se encuentra; y (v) que la gravedad de los hechos es de tal magnitud que hace evidente la impostergabilidad de la tutela como mecanismo necesario para la protección inmediata de los derechos constitucionales fundamentales” [\[11\]](#).

Entonces, el perjuicio irremediable que hace procedente la acción de tutela como mecanismo transitorio de protección no debe verse solamente desde la perspectiva de las consecuencias nocivas, adversas, perjudiciales, dañinas, que suelen producir los actos administrativos.

En el caso particular, la Sala estima que no se probó la vulneración ostensible de los derechos fundamentales invocados, pues si bien la decisión disciplinaria genera un perjuicio económico, en cuanto Jesús Antonio Aranda Campos no percibirá el salario, lo cierto es que esa razón no habilita el ejercicio de la acción de tutela.

Se impone, entonces, confirmar la sentencia impugnada.

Por lo expuesto, el Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Cuarta, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,



Lo anterior es suficiente para confirmar la sentencia impugnada.

Por lo expuesto, el Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Cuarta, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

FALLA

1. Confirmar la sentencia del 21 de julio de 2016, dictada por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Tercera, Subsección A.

2. Notificar a las partes por el medio más expedito, conforme con el Decreto 2591 de 1991.

3. Envíese el expediente a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

Cópiese, notifíquese y cúmplase.

La anterior providencia fue discutida y aprobada en sesión de la fecha.

MARTHA TERESA BRICEÑO DE VALENCIA



Presidente de la Sección

HUGO FERNANDO BASTIDAS BÁRCENAS

JORGE OCTAVIO RAMÍREZ RAMÍREZ

[1] Folios 66, 67 y 68 del expediente de tutela.

[2] Artículo 29. El debido proceso se aplicará a toda clase de actuaciones judiciales y administrativas. 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. En materia penal, la ley permisiva o favorable, aun cuando sea posterior, se aplicará de preferencia a la restrictiva o desfavorable. Toda persona se presume inocente mientras no se la haya declarado judicialmente culpable. Quien sea sindicado tiene derecho a la defensa y a la asistencia de un abogado escogido por él, o de oficio, durante la investigación y el juzgamiento; a un debido proceso público sin dilaciones injustificadas; a presentar pruebas y a controvertir las que se alleguen en su contra; a impugnar la sentencia condenatoria, y a no ser juzgado dos veces por el mismo hecho. Es nula, de pleno derecho, la prueba obtenida con violación del debido proceso.

[3] Artículo 175. Aplicación del procedimiento verbal. 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.

[4] Por la cual se expide el Código Disciplinario Único.

[5] Por medio de la cual se expide el Régimen Disciplinario para la Policía Nacional.

[6] Por la cual se expide el Código Disciplinario Único.

[7] “ Artículo 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.

(..)

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 (..)” (se destaca).

[8] “ ARTÍCULO 6º-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 encuentra el solicitante.

(..).”

[9] Sentencia C-543 de 1992. Magistrado ponente: José Gregorio Hernández Galindo.



[10] “ Artículo 138. Nulidad y restablecimiento del derecho. Toda persona que se crea lesionada en un derecho subjetivo amparado en una norma jurídica, podrá pedir que se declare la nulidad del acto administrativo particular, expreso o presunto, y se le restablezca el derecho; también podrá solicitar que se le repare el daño. La nulidad procederá por las mismas causales establecidas en el inciso segundo del artículo anterior.

Igualmente podrá pretenderse la nulidad del acto administrativo general y pedirse el restablecimiento del derecho directamente violado por este al particular demandante o la reparación del daño causado a dicho particular por el mismo, siempre y cuando la demanda se presente en tiempo, esto es, dentro de los cuatro (4) meses siguientes a su publicación. Si existe un acto intermedio, de ejecución o cumplimiento del acto general, el término anterior se contará a partir de la notificación de aquel” .

[11] Ver, entre muchas otras, las sentencias T-225 de 1993 y SU-086 de 1999.