

FABIO OSPITIA GARZÓN

Magistrado Ponente

STP9050-2023

Tutela de 2ª instancia No. 130992

Acta No. 131

Bogotá D. C., dieciocho (18) de julio de dos mil veintitrés (2023).

VISTOS

La Sala resuelve la impugnación promovida por el apoderado judicial de DAVID ALEJANDRO REINA LUGO contra el fallo de tutela proferido el 26 de abril de 2023 por la Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, que declaró improcedente el amparo constitucional promovido contra la Procuraduría General de la Nación y la Oficina de Control Interno Disciplinario del Comando de Seguridad Ciudadana No. 2 de la Policía Metropolitana de Bogotá, por la presunta vulneración de sus derechos fundamentales al debido proceso y acceso a la administración de justicia.

ANTECEDENTES Y FUNDAMENTOS

1. Por hechos ocurridos el 3 de febrero de 2018, el entonces Pt. DAVID ALEJANDRO REINA LUGO fue retirado del servicio por Resolución No. 01507 del 17 de junio de 2019 proferida por la Dirección General de la Policía Nacional.
2. Mediante auto de citación a audiencia y formulación de cargos del 2 de septiembre

de 2019, la Oficina de Control Interno Disciplinario del Comando de Seguridad Ciudadana No. 2 de la Policía Metropolitana de Bogotá inició investigación disciplinaria en su contra (tramitada bajo la radicación No. COPE2-2018-31).

3. Adelantado el trámite de rigor, el 29 de diciembre de 2019 se profirió resolución sancionatoria en contra de REINA LUGO consistente en destitución e inhabilidad general por el término de diez (10) años. Determinación comunicada en estrados, contra la cual el defensor de oficio -ante su no comparecencia al proceso- no presentó recurso alguno.

4. Asumida la defensa de DAVID ALEJANDRO por su actual apoderado judicial, se solicitó ante la Procuraduría General de la Nación la revocatoria de la decisión con fundamento en el artículo 125 de la Ley 734 de 2002, vigente para el momento de los hechos.

5. Por auto interlocutorio del 22 de febrero de 2023, la Procuradora General de la Nacional resolvió no acceder a la revocatoria directa del fallo disciplinario proferido en primer grado.

6. Sustentado en este marco fáctico, el apoderado judicial de DAVID ALEJANDRO REINA LUGO acude al presente mecanismo de amparo al estimar que las anteriores decisiones atentan contra los derechos fundamentales de su defendido, por cuanto, i) no fue notificado debidamente del auto de citación a audiencia, el cual lo vinculaba formalmente al proceso disciplinario ii) no fue declarado persona ausente ni le fue designado un abogado de oficio para poder adelantar el procedimiento en su ausencia, iii) la oficina de control disciplinario que lo sancionó carecía de competencia territorial para hacerlo, toda vez que los hechos ocurrieron fuera de su jurisdicción, iv) no tuvo oportunidad de presentar descargos, solicitar pruebas, controvertir las aducidas en su contra, presentar alegaciones de conclusión e impugnar el fallo de primera instancia.

Irregularidades que, en su sentir, fueron convalidadas por la Procuraduría General de la

Nación al momento de resolver sobre la revocatoria de la decisión sancionatoria de primer nivel.

7. Con fundamento en estos argumentos, pretende que, en amparo de las prerrogativas constitucionales de su representado, i) se deje sin efectos el acto administrativo con radicado No. E-2022-065733/ IUC-D-2022-2264445 proferido por la Procuraduría General de la Nación y, en su lugar, ii) se le ordene “oficiar a la Policía Nacional/control disciplinario interno COSEC dos, con el fin de iniciar una investigación disciplinaria seria, con apego a la ley y la constitución en contra” de su defendido.

RESPUESTA DE LAS AUTORIDADES ACCIONADAS Y VINCULADAS

1. La asesora de la Oficina Jurídica de la Procuraduría General de la Nación defendió la legalidad de la decisión cuestionada, explicó pormenorizadamente los argumentos que la llevaron a concluir que en el procedimiento disciplinario adelantado contra el accionante, i) no fueron desconocidos los requisitos para adelantar el procedimiento verbal (por estar objetivamente demostrada la falta y existir prueba que comprometía su responsabilidad), ii) le fue notificado en debida forma el auto de citación a audiencia, iii) no existió vulneración del derecho de defensa (en tanto en la audiencia de 6 de diciembre de 2019 se designó defensor de oficio ante su incomparecencia), y iv) la oficina de control interno disciplinario del COSEC No. 2 de la Policía Metropolitana de Bogotá, en virtud de lo dispuesto en el artículo 47 de la Ley 1015 de 2006, sí tenía competencia territorial para adelantar la actuación (comoquiera que para la fecha de los hechos el disciplinable prestaba sus servicios a dicha unidad policial).

Bajo tales premisas, sostuvo que la solicitud de revocatoria presentada por el defensor del disciplinado fue decidida de forma razonable atendiendo las normas que le resultaban

aplicables y los elementos de juicio puestos a su consideración, de manera tal que, en su concepto, el tutelante pretende emplear el presente mecanismo de amparo como una tercera instancia, con el propósito de imponer su postura personal sobre lo decidido por las autoridades naturales de la causa.

Advirtió, además, que la presente demanda de amparo deviene improcedente, en tanto, no satisface el presupuesto de subsidiariedad, pues su gestor no ha agotado los medios de control propios de la jurisdicción contenciosa administrativa para rebatir la legalidad de los actos administrativos que aquí se cuestionan.

Por lo expuesto, solicitó desestimar las pretensiones elevadas.

2. El jefe de la Oficina de Control Disciplinario Interno de Instrucción No. 38 de la Policía Nacional, luego de efectuar un recuento pormenorizado de las actuaciones que rodearon el proceso disciplinario adelantado bajo el radicado COPE2-2018-31, concluyó que las diligencias a su cargo fueron respetuosas de los derechos fundamentales del actor.

Destacó que el accionante no agotó todos los mecanismos ordinarios de defensa que el legislador prevé, como lo es la acción de nulidad y restablecimiento del derecho ante la jurisdicción de la contencioso administrativo, la cual, además, en caso de estimar la concurrencia de un perjuicio irremediable, le permite solicitar como medida precautelativa la suspensión del acto administrativo cuya legalidad se demanda.

Tampoco estimó razonable el término transcurrido entre el proferimiento de los actos administrativos que cuestiona y la interposición de la acción, situación que, en su concepto, torna su improcedencia por no cumplir la exigencia de inmediatez, resaltando, además, que existen otros trámites constitucionales previos por los mismos hechos, cuyas sentencias

datan del año 2020.

Con fundamento en lo expuesto solicita negar las pretensiones de la demanda.

LA SENTENCIA IMPUGNADA

Argumentó que, conforme lo prevén los artículos 142 y ss. de la Ley 1952 de 2019, la revocatoria directa en los procesos disciplinarios se aplica de manera autónoma a las acciones judiciales procedentes, como los medios de control en materia contencioso-administrativa. En ese orden, explicó que el acto administrativo que niegue o rechace una solicitud de esa naturaleza no constituye pronunciamiento definitivo.

Añadió que, si lo pretendido por el demandante era obtener la anulación del proceso sancionatorio adelantado en su contra, lo pertinente era acudir a las acciones judiciales prevista por el legislador para cuestionar la decisión que lo sancionó, como bien pudiera ser la nulidad y restablecimiento del derecho.

En esos términos, concluyó que el gestor del amparo no cumplió con su deber de agotar los recursos y acciones judiciales a su alcance a fin de restablecer los derechos fundamentales que estima vulnerados.

Por último, descartó la configuración de un perjuicio irremediable que hiciera procedente el amparo como mecanismo transitorio.

LA IMPUGNACIÓN

Fue propuesta por el accionante, quien insiste en la vulneración de sus derechos fundamentales con sustento en hechos y argumentos similares a los expuestos en la demanda de tutela.

Agrega que, el a quo declaró la improcedencia del amparo sin estimar que, i) contra el acto

administrativo que resolvió la solicitud de revocatoria (proferido por la Procuraduría General de la Nación) no proceden recursos, y ii) el artículo 161 de la Ley 1437 de 2011 exige como requisito de procedibilidad para admitir la demanda de nulidad y restablecimiento del derecho haber agotado los recursos que de acuerdo con la ley le fueren obligatorios, carga que, según afirma, resultaba imposible de cumplir dado que precisamente se alega la irregularidad en el trámite de vinculación y notificación al interior del proceso que le impidió conocer oportunamente la decisión dictada en su contra.

CONSIDERACIONES DE LA CORTE

Competencia

De conformidad con lo normado en el artículo 32 del Decreto 2591 de 1991, esta Sala es competente para resolver la impugnación contra el fallo de primera instancia proferido por la Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá.

Problema jurídico

Corresponde establecer si la acción de tutela promovida por el apoderado judicial de DAVID ALEJANDRO REINA LUGO resulta procedente para dejar sin efectos los actos administrativos proferidos por la Oficina de Control Interno Disciplinario del Comando de Seguridad Ciudadana No. 2 de la Policía Metropolitana de Bogotá y la Procuraduría General de la Nación que resolvieron sancionarlo disciplinariamente y no acceder a su solicitud de revocatoria directa, respectivamente.

Análisis del caso concreto

1. La acción de tutela tiene por objeto la protección efectiva e inmediata de los

derechos constitucionales fundamentales, cuando sean amenazados o vulnerados por la conducta activa u omisiva de las autoridades públicas o los particulares. Así lo dispone el artículo 86 de la [constitución Política](#) y lo reitera el artículo 1° del Decreto 2591 de 1991.

Se caracteriza por ser un trámite subsidiario e informal, que tiene lugar ante la ausencia de otro medio de defensa que permita la protección del derecho fundamental, o cuando existiendo carece de eficacia para su protección. Y, excepcionalmente, para evitar la materialización de un perjuicio irremediable.

En línea con el precedente constitucional, esta Sala de decisión, en doctrina consolidada, ha reiterado que la solicitud de tutela no es procedente para resolver pretensiones frente a las cuales el ordenamiento jurídico tiene establecido medios de defensa idóneos y eficaces para garantizar la protección de los derechos fundamentales, porque ello desconoce la independencia y la autonomía de las autoridades públicas en el ejercicio de sus funciones, y porque esta intervención desnaturaliza la filosofía que inspiró la acción de amparo como mecanismo residual de protección de los derechos superiores.

3. Como se anticipó, la acción se promueve con el propósito de dejar sin efectos los actos administrativos mediante los cuales la Oficina de Control Interno Disciplinario del Comando de Seguridad Ciudadana No. 2 de la Policía Metropolitana de Bogotá sancionó disciplinariamente a DAVID ALEJANDRO REINA LUGO (al interior de la radicación COPE2-2018-31) y la Procuraduría General de la Nación no accedió a su revocatoria directa, en tanto, según se afirmó, el procedimiento disciplinario presentó serias irregularidades que atentaron contra sus derechos fundamentales al debido proceso y acceso a la administración de justicia.

3.1. Frente a esta pretensión, la Sala advierte que las decisiones sancionatorias que se cuestionan revisten la connotación de actos administrativos de naturaleza particular y concreta¹, por tanto, las quejas o reproches legales que surjan en su contra deben ser controvertidos a través del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, regulado en el artículo 138 de la Ley 1437 de 2011 (Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo).

Dentro de dicho trámite, el funcionario judicial competente cuenta con la posibilidad de decretar como medida provisional, desde el auto admisorio, la suspensión del acto (art. 230 ídem), mecanismo idóneo y célere de salvaguarda frente a cualquier perjuicio irremediable que pueda eventualmente materializarse mientras se produce el fallo judicial. En dicho escenario, en consecuencia, el accionante podrá formular todos los reproches expuestos en torno a su legalidad.

Ahora bien, no se desconoce que en virtud de la previsión contenida en el numeral 2º del artículo 161 ídem, cuando se pretenda demandar la nulidad de un acto administrativo particular se exige como requisito habilitante “haberse ejercido y decidido los recursos que de acuerdo con la ley fueren obligatorios (...)”. Esta premisa no presenta discusión respecto de la decisión proferida por la Procuraduría General de la Nación, en tanto, en su contra, no procede recurso alguno (artículo 146 de la Ley 1952 de 2019).

Con todo, la determinación de admitir o no a trámite el referido medio de control sólo atañe al juez contencioso administrativo como juez natural de la causa, luego anticiparse a su inadmisión a efectos de justificar el agotamiento de los mecanismos ordinarios, como lo hizo el tutelante, solo permite corroborar que acudió a la acción de tutela de manera principal y preferente para controvertir la validez y/o legalidad de los actos administrativos censurados, desconociendo así su naturaleza residual y subsidiaria.

Por último, conviene puntualizar que el artículo 125 de la Ley 734 de 2002, vigente para la

época de los hechos, expresa que la revocatoria directa de los fallos sancionatorios resulta ser un recurso autónomo a las acciones judiciales que puedan intentarse al interior de la jurisdicción de lo contencioso administrativo, de manera que su ejercicio no excluye la posibilidad de acudir a estas últimas.

Visto así, la existencia de un medio de defensa judicial mediante el cual la parte actora puede exponer la inconformidad que aquí ha puesto de presente, como lo estimó el tribunal a quo, torna improcedente la solicitud de amparo por incumplimiento del requisito de subsidiariedad, al tenor de lo previsto en el numeral 1º del artículo 6º del Decreto 2591 de 1991 (Sentencia T - 578 de 2010), aún como mecanismo transitorio, toda vez que el accionante tampoco demostró que esos medios de defensa resultaban inidóneos o ineficaces para la defensa de sus derechos fundamentales (SU-111/97).

Basten las anteriores consideraciones para confirmar el fallo impugnado.

Por lo expuesto, la CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, SALA DE CASACIÓN PENAL - SALA DE DECISIÓN DE ACCIONES DE TUTELA Nº 2, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

RESUELVE

PRIMERO. CONFIRMAR el fallo impugnado.

SEGUNDO. NOTIFICAR esta providencia, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 30 del Decreto 2591 de 1991.

TERCERO. REMITIR el proceso a la Corte Constitucional para su eventual revisión, de conformidad con lo previsto en el artículo 32 ibídem.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

FABIO OSPITIA GARZÓN

LUIS ANTONIO HERNÁNDEZ BARBOSA

HUGO QUINTERO BERNATE

NUBIA YOLANDA NOVA GARCÍA

Secretaria

1 Sobre el particular, el Consejo de Estado ha puntualizado: “(...) resulta indudable que los actos de control disciplinario adoptados por la Administración Pública y por la Procuraduría General de la Nación, es decir, aquellos actos expedidos en ejercicio de la potestad disciplinaria en sus ámbitos interno y externo, constituyen ejercicio de función administrativa, y por lo tanto son actos administrativos sujetos al pleno control de legalidad y constitucionalidad por la jurisdicción contencioso-administrativa. No se trata de actos que manifiesten la función jurisdiccional.” (Rad. 11001-03-25-000-2011-00365-00 del 28 de junio de 2014. Subsección B, Sección 2ª, Sala de lo Contencioso Administrativo)