

PROCEDENCIA EXCEPCIONAL DE LA ACCION DE TUTELA - Son Sujetos especiales de protección constitucional personas de la tercera edad, discapacitados y los niños / INEFICACIA DEL MEDIO DE DEFENSA JUDICIAL - Requisitos de procedencia excepcional de la acción de tutela / DISCAPACITADO - Procedencia excepcional de la acción de tutela

En casos excepcionales se ha admitido la procedencia de la acción de tutela a pesar de existir otro medio de defensa judicial para la protección del interés invocado. Dichos eventos, según la jurisprudencia constitucional, cuyo criterio acoge la Sala, pueden enumerarse en tres, a saber: "(i) Los medios ordinarios de defensa judicial no son lo suficientemente idóneos y eficaces para proteger los derechos presuntamente conculcados; (ii) Aún (sic) cuando tales medios de defensa judicial sean idóneos, de no concederse la tutela como mecanismo transitorio de protección, se produciría un perjuicio irremediable a los derechos fundamentales. (iii) El accionante es un sujeto de especial protección constitucional (personas de la tercera edad, personas discapacitadas, mujeres cabeza de familia, población desplazada, niños y niñas, etc.), y por tanto su situación requiere de particular consideración por parte del juez de tutela." Vistas las circunstancias del actor, se encuentra, en primer lugar, que existe certeza de que padece una patología siquiátrica según da cuenta la historia clínica de la Casa de Reposo Resurgir, donde se especifica el trastorno psicótico agudo que aqueja al actor, por tanto, se encuentra probado sumariamente que existe una discapacidad en cabeza del actor, de otro lado, el medio judicial a que puede acudir, acción de nulidad y restablecimiento del derecho, no brinda las garantías suficientes para lograr una debida protección de sus derechos fundamentales, por cuenta del trámite dispendioso que ella representa, situaciones que aunadas reafirman la procedencia excepcional de la presente acción de tutela, según los criterios expuestos.

NOTA DE RELATORIA: Cita sentencia de la Corte Constitucional T-983 de 2007, Ponente; JAIME ARAUJO RENTERIA.

DISCAPACITADO PSIQUIATRICO - Procedencia excepcional de la acción de tutela / SANCION DE DESTITUCION - Violación al debido proceso por falta de defensa técnica de enfermo psiquiátrico / DEFENSA TECNICA - Proceso disciplinario en la policía nacional de enfermo psiquiátrico

Según las pruebas allegadas al plenario, el actor se desempeñaba como patrullero de la Policía Nacional, hasta el momento en que fue sancionado con destitución por haberse ausentado de su lugar de trabajo por más de tres días sin que mediara causa justificada. Dicha destitución fue producto de un proceso disciplinario al cual no tuvo la oportunidad de concurrir de manera personal, por tanto, después de ser emplazado, le fue designado un defensor de oficio, estudiante de consultorio jurídico de la Universidad Pontificia Bolivariana, como su apoderado. Aduce el tutelante no haber concurrido al mentado juicio en virtud de los padecimientos siquiátricos que lo aquejaron y que eran de tal magnitud que le impedían regresar a su casa o a su lugar de trabajo. Dicha situación, como se dijo, está probada sumariamente según la historia clínica, expedida por la Clínica Siquiátrica Resurgir de la Ciudad de Barranquilla, en la cual indica que el actor padece un trastorno sicótico agudo cuyo tratamiento incluyó la hospitalización. No obstante lo anterior, el proceso disciplinario continuó su curso, sin tener en cuenta las condiciones de salud del actor, máxime cuando no obraba antecedente alguno de ellas en los archivos de la Institución. El actor no contó con una adecuada defensa técnica dentro del trámite del proceso disciplinario, no por el hecho de haber sido asumida por un estudiante de consultorio jurídico de una universidad, sino porque no reposa prueba alguna de la asistencia por parte de profesores y

coordinadores con que debió contar el practicante. Fuerza concluir que no existió una adecuada defensa a favor del disciplinado, por ende, la actuación administrativa, al no haberse desarrollado con observancia de las garantías mínimas del debido proceso y del derecho de defensa, es nula. Las razones expuestas llevan a concluir que no fueron garantizados los mínimos del debido proceso al actor dentro del trámite administrativo que desembocó en su destitución de la Policía Nacional y lo inhabilitó para ejercer cargos públicos, motivo por el cual, será confirmada la decisión que concedió el amparo solicitado, que dejó sin efectos la Resolución No. 0523 de 18 de febrero de 2008 y ordenó restablecer los derechos laborales y médico – asistenciales del actor, situaciones que, como se dejó visto, fueron ya obedecidas por la Policía Nacional.

CONSEJO DE ESTADO

SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

SECCION SEGUNDA - SUBSECCION "A"

Consejero ponente: LUIS RAFAEL VERGARA QUINTERO

Bogotá, D.C., treinta (30) de octubre de dos mil ocho (2008).

Radicación número: 08001-23-31-000-2008-00354-01(AC)

Actor: SERGIO ERNESTO ALDANA RANGEL

Demandado: DIRECCION GENERAL DE LA POLICIA NACIONAL

Decide la Sala la impugnación presentada por la Policía Nacional contra la sentencia de 21 de julio de 2008, proferida por el Tribunal Administrativo del Atlántico que concedió el amparo de tutela solicitado.

ANTECEDENTES

El señor Sergio Ernesto Aldana Rangel, por medio de apoderado, presenta acción de tutela contra la Dirección General de la Policía Nacional, con el fin de obtener la protección de sus derechos fundamentales al debido proceso, la dignidad humana, la vida, el trabajo, la salud, la familia y la seguridad social y conexos.

Los hechos fundamento de la acción son los siguientes:

Fue retirado de la Policía Nacional a través de la Resolución No. 0523 de 18 de febrero de 2008, proferida por el Director de la Policía Nacional, en el momento en

que se desempeñaba como patrullero, después de haber prestado sus servicios en un tiempo no superior a cinco años.

El acto administrativo de retiro se fundamentó en la decisión disciplinaria de 16 de enero de 2008, proferida dentro del proceso radicado No. DECOR 2007-119 en el cual se le responsabiliza disciplinariamente imponiéndole sanción de destitución e inhabilidad general por el término de diez años, por haberse ausentado del servicio por un término superior a tres días en forma continua sin justificación alguna.

La notificación de esta decisión no se efectuó en forma personal, sino a través del estudiante de derecho José Olivares Sibaja quien fungía como su defensor de oficio en el proceso disciplinario.

Es paciente psiquiátrico con diagnóstico de trastorno psicótico agudo, cumpliendo prescripciones médicas especializadas como excusas totales, medicamentos y reclusiones hospitalarias.

Dice que la investigación disciplinaria por la cual fue destituido es irregular, por cuanto no se agotaron los actos mínimos para su localización después de cumplir su turno de descanso, desatendiendo su situación y resolviendo en su detrimento con violación del debido proceso.

Precisa que no se observó el procedimiento verbal abreviado previsto por la Ley 734 de 2002, cuyos presupuestos de procedencia no se identificaban con los hechos a él imputados, ya que su ausencia debía establecerse a través del procedimiento ordinario para efectos de concretar si había sido secuestrado, desaparecido por alguna situación de la naturaleza o por un evento real de encontrarse bajo confusión o desorientación mental que comprometiera sus facultades.

Argumenta que la persona a quien fue encargada su defensa de oficio, de manera por demás irregular, no asumió con responsabilidad sus deberes, por cuanto frente a la anómala decisión no presentó apelación.

Expresa que la Nación – Ministerio de Defensa Nacional – Policía Nacional le ha causado perjuicios morales con la expedición del acto administrativo atacado, ya que por cuenta de la investigación disciplinaria durante su tratamiento psiquiátrico se ha agudizado su patología, presentando angustia, depresión, ansiedad,

desestabilización emocional y familiar, situación que afecta también a sus seres queridos.

Afirma que se materializa un perjuicio irremediable en su contra, por cuanto los ingresos que percibía por la prestación de sus servicios en la Policía Nacional, fueron suspendidos con su retiro, situación que acarreó la mengua de sus condiciones mínimas de existencia y las de su madre, a quien procuraba total manutención.

Agrega que si bien es cierto surge la acción de nulidad y restablecimiento del derecho frente al hecho de su retiro del servicio, la cual ya fue incoada, por encontrarse tanto él como su familia frente a un perjuicio irremediable, la acción de tutela deviene como mecanismo transitorio para lograr la protección de sus derechos.

OBJETO DE TUTELA

Solicita que se protejan y restablezcan sus derechos fundamentales y los de su madre Ligia Rangel Ospino, a la dignidad humana, la vida, la igualdad, el debido proceso, la familia y la seguridad social, para lo cual deberá proferirse una decisión que declare el reintegro a sus actividades laborales como miembro activo de la Policía Nacional.

LA SENTENCIA IMPUGNADA

El Tribunal Administrativo del Atlántico mediante providencia de 21 de julio de 2008, concedió el amparo de los derechos fundamentales invocados por el actor, dejó sin efectos la Resolución No. 0523 de 18 de febrero de 2008 y el trámite del proceso disciplinario adelantado contra el actor, desde la notificación del auto de 3 de noviembre de 2007, que elevó pliego de cargos al señor Aldana Rangel, y ordenó al Jefe de la Oficina de Control Interno de la Policía Nacional que en el término de 48 horas siguientes a la notificación de la sentencia de tutela, procediera a rehacer el trámite de dicho proceso.

Así mismo, ordenó a la Dirección General de la Policía Nacional, restablecer al actor en sus derechos laborales y continuar prestándole los servicios de salud a

que tiene derecho, de igual forma, que le fuera practicado un examen integral que comprenda aspectos físicos, mentales y psicológicos a fin de establecer su capacidad laboral.

Sostuvo el a quo que a pesar de existir otro mecanismo de defensa como es la acción de nulidad y restablecimiento del derecho, ésta se torna ineficaz por encontrarse comprometida la efectividad de los derechos del actor a causa de su disminución física y mental.

Precisó que existe prueba de los padecimientos psiquiátricos del demandante, según su historia clínica y el informe de entrada a la clínica Casa de Reposo Resurgir, padecimientos que habían tenido manifestación en fecha anterior a su ausentismo del servicio, por lo que es necesario efectuarle un examen médico integral para determinar su capacidad laboral.

Que el procedimiento adoptado en el juicio disciplinario adelantado por la Policía Nacional en contra del actor, esto es, el verbal, estuvo ajustado a las previsiones de ley según la conducta endilgada al actor. No obstante, la notificación del pliego de cargos fue irregular, razón por la cual no pudo ejercer sus derechos y garantías conforme al artículo 29 de la Constitución Política, por no tener conocimiento del proceso y estar recluido en una clínica psiquiátrica.

De otro lado, expresó que el tutelante no tuvo una adecuada defensa técnica dentro del proceso disciplinario, por cuanto el estudiante de consultorio jurídico que lo representó como apoderado de oficio no estuvo autorizado, mucho menos supervisado por la universidad de la que hace parte.

Concluyó que todos los aspectos señalados configuran una vía de hecho por parte de la Policía Nacional que vulneran el debido proceso del actor.

LA IMPUGNACIÓN

Inconforme con la decisión de instancia, el Jefe de Control Interno Disciplinario de la Policía Nacional la impugna. Afirma frente a la condición psiquiátrica del actor, que revisados los antecedentes médico –laborales del mismo no se encontró evidencia alguna de la patología del actor, lo que indica que el tratamiento fue

cubierto de manera particular por fuera de cualquier instancia de sanidad de la Institución.

Que el documento aportado por el actor para demostrar su patología es de 29 de enero de 2008, posterior a la fecha de la realización de la audiencia, argumento que reafirma la imposibilidad de conocer el padecimiento del actor; que adicionalmente, el material probatorio no corresponde a dictamen de medicina legal o valoración de medicina laboral de la Policía Nacional.

Sostiene que la afirmación sobre la incapacidad mental del actor, fundamento de la acción de tutela, no se encuentra probada legalmente, como quiera que no existe determinación proferida por autoridad judicial competente que declare la interdicción por demencia del señor Sergio Ernesto Aldana Rangel.

Afirma que tanto el auto de apertura como el que sancionó al actor fueron notificados debidamente, pues aun cuando el primero fue remitido a la dirección carrera 12 No. 78-76, Bello murillo – manantial Soledad (Atl.), se trató de un error mecánico de imprenta del sustanciador del proceso, pues el membrete original del sobre de manila contenía la dirección correcta, esto es, carrera 12 No. 68-76; por su parte, el auto sancionatorio fue notificado de conformidad con el artículo 44 del Código Contencioso Administrativo al defensor de oficio legalmente nombrado y posesionado, quien una vez notificado del fallo en estrados, fue informado de la procedencia de los recursos contra éste, sin que los hubiera ejercitado en su debido momento, lo que produjo la firmeza de la decisión. Aclara que la notificación no pudo efectuarse de manera personal al disciplinado por cuanto se desconocía su paradero, situación que puede constatarse en el expediente del proceso disciplinario.

Arguye que la Policía Nacional al proferir la sanción disciplinaria que retiró del servicio activo al actor, cumplió cabalmente con los requisitos y procedimientos de ley, sancionando una conducta que a la luz de la Ley 1015 de 2006, reglamento de disciplina y ética de la Policía Nacional, constituye falta gravísima (dejar de asistir al servicio por más de tres días consecutivos) y los registros sobre el actuar del actor demuestran que no cumplía con sus labores.

Frente a la procedencia de la acción de tutela, indica que tiene un carácter preventivo, residual y subsidiario, en la medida en que no es viable cuando

existan otros mecanismos judiciales para proteger los derechos invocados, como en el caso del actor, donde es posible acudir a la acción de nulidad y restablecimiento del derecho para lograr el cometido que persigue mediante la presente acción de tutela, motivo por el cual, ésta es improcedente.

Para resolver se,

CONSIDERA

El artículo 86 de la Constitución Política de 1991, establece la posibilidad del ejercicio de la acción de tutela para reclamar ante los jueces mediante un procedimiento preferente y sumario, la protección inmediata de los derechos fundamentales cuando quiera que éstos resulten vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de cualquier autoridad pública. El ejercicio de esta acción presupone, conforme lo establece el artículo 6º del Decreto 2591 de 1991, que el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, a menos que se utilice como mecanismo transitorio en aras de evitar un perjuicio irremediable.

Vistas las circunstancias particulares del caso sub lite, se observa que lo pretendido se circunscribe a lograr la protección de los derechos fundamentales del Patrullero Sergio Ernesto Aldana Rangel al debido proceso, la dignidad humana, la vida, el trabajo, la salud y la seguridad social, mediante la suspensión de los efectos de la Resolución No. 0523 de 2008, por la cual la Dirección General de la Policía Nacional lo retiró del servicio activo de la Institución y le impuso inhabilidad por diez años para el ejercicio de funciones públicas.

El a quo accedió a lo pretendido en virtud de que encontró claras trasgresiones al debido proceso del actor en el trámite del proceso disciplinario que desembocó en la precitada sanción, para lo cual dejó sin efectos la Resolución 0533 de 2008 desde la notificación de la apertura del pliego de cargos, y ordenó el restablecimiento de los derechos laborales y medico asistenciales del actor. Dicha decisión se fundamentó específicamente en la ineficacia que el medio judicial existente, esto es, la acción de nulidad y restablecimiento del derecho, brinda para la efectiva protección de los derechos invocados por el demandante y que fueron desconocidos de manera flagrante en el trámite del proceso disciplinario al pasar por alto el padecimiento psiquiátrico que aquejaba al actor y por no haber contado con una adecuada defensa técnica.

En contraste, la Jefatura de Control Interno Disciplinario de la Policía Nacional, reitera la improcedencia de la acción de tutela y la imposibilidad que existió de conocer la situación de salud del señor Aldana por cuanto en la historia clínica que reposa en la Institución no se encuentran registros al respecto; así mismo, que las actuaciones adelantadas en el trámite del proceso se notificaron en debida forma a la dirección del demandante y al defensor de oficio posesionado, a quien además se le informaron los recursos de ley a que podía acudir y no lo hizo.

De la procedencia de la presente acción de tutela

Para la Sala también es claro que en el sub lite concurre un medio judicial alternativo para lograr el pedimento elevado por el demandante, esto es, la acción de nulidad y restablecimiento del derecho, por cuyo trámite puede obtenerse, en primer término, la anulación del acto que lo sancionó con retiro del servicio de la Policía Nacional e inhabilitó por diez años para el ejercicio de cargos públicos y, el respectivo restablecimiento del derecho.

En casos excepcionales se ha admitido la procedencia de la acción de tutela a pesar de existir otro medio de defensa judicial para la protección del interés invocado. Dichos eventos, según la jurisprudencia constitucional, cuyo criterio acoge la Sala, pueden enumerarse en tres, a saber: “(i) Los medios ordinarios de defensa judicial no son lo suficientemente idóneos y eficaces para proteger los derechos presuntamente conculcados; (ii) *Aún (sic) cuando tales medios de defensa judicial sean idóneos, de no concederse la tutela como mecanismo transitorio de protección, se produciría un perjuicio irremediable a los derechos fundamentales.* (iii) El accionante es un sujeto de especial protección constitucional (personas de la tercera edad, personas discapacitadas, mujeres cabeza de familia, población desplazada, niños y niñas, etc.), y por tanto su situación requiere de particular consideración por parte del juez de tutela.”¹ [Se resalta]

Vistas las circunstancias del actor, se encuentra, en primer lugar, que existe certeza de que padece una patología psiquiátrica según da cuenta la historia clínica de la Casa de Reposo Resurgir obrante a folio 21, donde se especifica el trastorno psicótico agudo que aqueja al actor, por tanto, se encuentra probado

sumariamente que existe una discapacidad en cabeza del señor Sergio Ernesto Aldana y, de otro lado, el medio judicial a que puede acudir, acción de nulidad y restablecimiento del derecho, no brinda las garantías suficientes para lograr una debida protección de sus derechos fundamentales, por cuenta del trámite dispendioso que ella representa, situaciones que aunadas reafirman la procedencia excepcional de la presente acción de tutela, según los criterios expuestos.

El caso concreto

Según las pruebas allegadas al plenario, el actor se desempeñaba como patrullero de la Policía Nacional, hasta el momento en que fue sancionado con destitución por haberse ausentado de su lugar de trabajo por más de tres días sin que mediara causa justificada. Dicha destitución fue producto de un proceso disciplinario al cual no tuvo la oportunidad de concurrir de manera personal, por tanto, después de ser emplazado, le fue designado un defensor de oficio, estudiante de consultorio jurídico de la Universidad Pontificia Bolivariana, como su apoderado (fl. 82).

Aduce el tutelante no haber concurrido al mentado juicio en virtud de los padecimientos siquiátricos que lo aquejaron y que eran de tal magnitud que le impedían regresar a su casa o a su lugar de trabajo. Dicha situación, como se dijo, está probada sumariamente según la historia clínica obrante a folio 21 del expediente, expedida por la Clínica Siquiátrica Resurgir de la Ciudad de Barranquilla, en la cual indica que el actor padece un trastorno sicótico agudo cuyo tratamiento incluyó la hospitalización.

No obstante lo anterior, el proceso disciplinario continuó su curso, sin tener en cuenta las condiciones de salud del actor, máxime cuando no obraba antecedente alguno de ellas en los archivos de la Institución.

De igual forma, da cuenta el Jefe de Control Interno Disciplinario de la Policía Nacional de la imposibilidad de la Institución de conocer la situación mental del tutelante durante el proceso disciplinario, por cuanto en los registros de sanidad no reposa antecedente alguno al respecto; ello supone entonces, que no hubo

¹ Corte Constitucional, sentencia T-983 de 2007, Magistrado Ponente: Jaime Araújo Rentería.

negligencia por parte de la Institución Policial al respecto, sin embargo, dicha circunstancia no implica necesariamente que el juicio administrativo se válido.

Con base en lo anterior, es claro que la suerte del proceso disciplinario hubiera virado considerablemente de haberse conocido el estado de salud del actor, empero, dicha situación no sucedió desencadenando las sanciones de destitución e inhabilidad a que fue sometido.

La Sala también considera como lo hizo el a quo, que el señor Sergio Ernesto Aldana Rangel no contó con una adecuada defensa técnica dentro del trámite del proceso disciplinario, no por el hecho de haber sido asumida por un estudiante de consultorio jurídico de una universidad, sino porque no reposa prueba alguna de la asistencia por parte de profesores y coordinadores con que debió contar el practicante.

Según el Estatuto del Abogado, Decreto 196 de 1971, artículo 30, modificado a su vez por el artículo 1° de la Ley 583 de 2000², los estudiantes adscritos a los consultorios jurídicos, que actúen como *abogados de pobres* acompañarán la correspondiente autorización del consultorio jurídico a las respectivas actuaciones judiciales y administrativas que adelanten.

Lo anterior encuentra su razón de ser en la constante vigilancia que los coordinadores de la práctica de consultorio jurídico deben desplegar frente a las actuaciones ejercidas por sus estudiantes, sin embargo, no se encuentra prueba que demuestre la asistencia al practicante que ejerció la defensa del actor dentro del trámite administrativo que lo sancionó con destitución e inhabilidad, lo cual fuerza concluir que no existió una adecuada defensa a favor del disciplinado, por ende, la actuación administrativa, al no haberse desarrollado con observancia de las garantías mínimas del debido proceso y del derecho de defensa, es nula.

² **Ley 583 de 2000, artículo 1o.** El artículo 30 del Decreto 196 de 1971 quedará así:
Las facultades de derecho oficialmente reconocidas organizarán, con los alumnos de los dos (2) últimos años lectivos, consultorios jurídicos cuyo funcionamiento requerirá aprobación del respectivo Tribunal Superior de Distrito Judicial, a solicitud de la facultad interesada. Los consultorios jurídicos funcionarán bajo la dirección de profesores designados al efecto o de los abogados de pobres, a elección de la facultad, y deberán actuar en coordinación con éstos en los lugares en que este servicio se establezca. Los estudiantes adscritos a los consultorios jurídicos de las facultades de derecho, son abogados de pobres y como tales deberán verificar la capacidad económica de los usuarios. En tal virtud, acompañarán la correspondiente autorización del consultorio jurídico a las respectivas actuaciones judiciales y administrativas.

(...)

Vale la pena acotar que la decisión del Tribunal que protegió los derechos fundamentales del actor, motivo de la presente impugnación, según informa el Director de Sanidad de la Policía Nacional, fue acatada por la Dirección General de esa Institución, para lo cual fue proferida la Resolución No. 3409 de 11 de agosto de 2008 (fl. 165) que declaró la pérdida de fuerza ejecutoria de la Resolución No. 0523 de 2008; igualmente, mediante Oficio No. 700-DISAN-GRURE de 12 de agosto de 2008, la Jefe de Grupo de Registro y Actualización de Derechos, informa que en cumplimiento del fallo, el señor Sergio Aldana Rangel fue afiliado al servicio de salud y que se procedería a practicarle un examen integral de aspectos físicos, mentales y sicológicos a fin de establecer su capacidad o incapacidad laboral.

Las razones expuestas llevan a concluir que no fueron garantizados los mínimos del debido proceso al actor dentro del trámite administrativo que desembocó en su destitución de la Policía Nacional y lo inhabilitó para ejercer cargos públicos, motivo por el cual, será confirmada la decisión que concedió el amparo solicitado, que dejó sin efectos la Resolución No. 0523 de 18 de febrero de 2008 y ordenó restablecer los derechos laborales y médico – asistenciales del señor Aldana Rangel, situaciones que, como se dejó visto, fueron ya obedecidas por la Policía Nacional.

En mérito de lo expuesto, el Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Subsección “A”, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

F A L L A

CONFÍRMASE la sentencia impugnada, proferida por el Tribunal Administrativo del Atlántico, que concedió el amparo de los derechos fundamentales invocados dentro de la acción de tutela interpuesta por el señor Sergio Ernesto Aldana Rangel contra la Dirección General de la Policía Nacional.

Envíese copia de ésta providencia al Tribunal de origen.

Dentro de los diez (10) días siguientes a la ejecutoria de esta providencia, remítase el expediente a la Honorable Corte Constitucional para su eventual revisión.

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

Cópiese, notifíquese y cúmplase.

GUSTAVO GÓMEZ ARANGUREN

ALFONSO VARGAS RINCÓN

LUIS RAFAEL VERGARA QUINTERO