

RECURSO DE REPOSICIÓN EN SUBSID APELAC 88-001-23-33-000-2022-00021-00

JIMMY GALARZA <dufreygalarza@gmail.com>

Mar 22/11/2022 3:51 PM

Para: Secretaria Tribunal Administrativo - San Andres- Seccional Cartagena
<stadsupsaislas@cendoj.ramajudicial.gov.co>; Tribunal Administrativo 01 - San Andres - San Andres
<tadmin01adz@notificacionesrj.gov.co>

 1 archivos adjuntos (489 KB)

Recurso de Reposición contra Auto 0109 que niega medida cautelar.pdf;

Buenas tardes respetados(as):

Adjunto al presente oficio del asunto en referencia para el trámite correspondiente.

Agradezco su amable atención.

Cordial saludo,

JIMMY DUFREY GALARZA TAFUR
Apoderado Demandante

Bogotá D.C., 22 de noviembre de 2022

Señores

TRIBUNAL CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

Departamento Archipiélago de San Andrés, Providencia y Santa Catalina

Despacho del Magistrado Dr. José María Mow Herrera

San Andrés Islas

ASUNTO	Recurso de Reposición y en Subsidio de Apelación
TRÁMITE	Medida Cautelar
MEDIO DE CONTROL	Nulidad y Restablecimiento del Derecho
RADICADO	88-001-23-33-000-2022-00021-00
DEMANDANTE	David Fernando Rojas Díaz
DEMANDADO	Nación - Ministerio de Defensa - Policía Nacional
MAGISTRADO PONENTE	Dr. José María Mow Herrera

Respetado Señor Magistrado:

JIMMY DUFREY GALARZA TAFUR, identificado con cédula de ciudadanía No. 93.400.357 de Ibagué, portador de la tarjeta profesional 249.388 del CSJ, en calidad de APODERADO del señor DAVID FERNANDO ROJAS DÍAZ identificado con cédula de ciudadanía No. 1.094.883.275, dentro de la oportunidad legal y en atención al artículo 242 y 243 de la Ley 1437 de 2011, en concordancia con el artículo 318 y subsiguientes del Código General del Proceso, presento **RECURSO DE REPOSICIÓN Y EN SUBSIDIO, EL DE APELACIÓN CONTRA EL AUTO No. 0109 DEL 10 DE NOVIEMBRE DE 2022** notificado el pasado 15 de noviembre de 2022 conforme a las reglas de notificación personal de que trata la Ley 2213 de 2022 mediante el cual se DENEGÓ la medida cautelar de suspensión provisional del *i) fallo de primera instancia REGI1-2018-35 de fecha 2 de agosto de 2019, por medio del cual se sancionó al demandante con destitución e inhabilidad general por el término de trece (13) años, proferido por la Inspección Delegada Región de Policía Número 1; ii) el fallo de segunda instancia SIJUR REGI1-2018-35 de fecha 7 de julio de 2021, por medio del cual se modifica la decisión del 2 de agosto de 2019 emitido en primera instancia por la Inspección Delegada Región de Policía Número 1 y en su lugar imponer sanción de destitución e inhabilidad general por el término de doce (12) años, proferido por la Inspección General de la Policía Nacional, y iii) la Resolución No. 4004 del 5 de octubre de 2021, mediante la cual ejecuta la sanción disciplinaria, proferida por el Ministro de Defensa Nacional, de conformidad con las razones expuestas en el proveído.*

SUSTENTACIÓN DE LOS MOTIVOS DE LA INCONFORMIDAD

La investigación disciplinaria se inició por FUNCIONARIO SIN COMPETENCIA.

De manera respetuosa pero enfática, disiento del Honorable Tribunal Administrativo de San Andrés Isla frente a los argumentos presentados para decidir denegando la solicitud de la medida cautelar deprecada, pues de ninguna manera se ha desconocido por parte de esta defensa el oficio remitido por el Coronel Jorge Antonio Urquijo Sandoval al Mayor General Hoover Alfredo Penilla Romero en el que advierto, sin el menor respeto a las competencias disciplinarias y ajenas a su cargo de comandante en San Andrés Isla, calificaba de entrada la incursión de un ACOSO SEXUAL por parte de mi representado cuando aún NO HABÍA INICIADO LA INVESTIGACIÓN DISCIPLINARIA.

Esto no es de poca importancia ni tampoco irrelevante, esto marcó el derrotero para que la funcionaria de la oficina de control disciplinario interno también sin competencia en su afán de cumplir una orden de aquel Superior en antigüedad y mando, **pero sin funciones disciplinarias**; iniciara averiguaciones en la etapa de indagación preliminar para establecer la calidad del sujeto disciplinado que siempre se supo era un oficial subalterno.

El Tribunal Contencioso Administrativo del Departamento Archipiélago de San Andrés, Providencia y Santa Catalina a página 14 del Auto 0109 del 10 de noviembre de 2022 indica que:

*"Inicialmente, se observa a folios 2-3 del Cdo. No. 12, que el patrullero Luis Miguel Méndez Bedoya, mediante informe de novedad No. S-2018-011316/DESAP ESTPO-29 de fecha 29 de junio de 2018, informó al señor Cnel. JORGE ANTONIO URQUIJO SANDOVAL, Comandante del Departamento Archipiélago de San Andrés, Providencia y Santa Catalina, **la ocurrencia de un presunto acoso sexual del que fue objeto por parte del señor Oficial David Fernando Rojas Díaz**, el día 29 de junio de esa calenda, en las instalaciones de la Estación de Policía de Providencia y Santa Catalina". (El resaltado y subrayado es mío para hacer énfasis)*

Señor Magistrado, de manera muy respetuosa, recurro porque no puedo aceptar como defensor lo que hizo el coronel Urquijo, que sin tener competencia disciplinaria alguna, calificara la supuesta conducta cometida, cuando NI SIQUIERA EL SUPUESTO AFECTADO UTILIZÓ EN SU ESCRITO INICIAL dichos términos.

EN NINGÚN APARTE DE LAS DOS PÁGINAS DE QUE CONSTA EL ESCRITO No. S-2018-011316/DESAP-ESTPO-29 enviado al coronel JORGE ANTONIO URQUIJO SANDOVAL POR EL PATRULLERO SUPUESTO AFECTADO HACE REFERENCIA AL TÉRMINO **"ACOSO SEXUAL"** por lo que reprocho que a los albores de esta instancia se utilice, se agregue o afirmen situaciones que no están contenidas en las pruebas que se encuentran en el expediente disciplinario.

A páginas 15 y 36 del escrito de demanda hago mención del referido oficio remitido por el coronel Urquijo al Mayor General Hoover Alfredo Penilla Romero, pues en el auto que repongo presenta el Tribunal Contencioso Administrativo del Departamento Archipiélago de San Andrés, Providencia y Santa Catalina a punto 2., en la página 17 que:

*"2. En cuanto al argumento expuesto por el apoderado del actor, relativo a que **no existe prueba del trámite de un informe allegado por el patrullero supuestamente afectado, ni una remisión efectuada por el coronel Jorge Antonio Urquijo Sandoval de alguna noticia que diera cuenta de este asunto a la Oficina de Control Disciplinario Interno del Archipiélago de San Andrés, Providencia y Santa Catalina**, ha de decir el Despacho que mediante oficio No. S-2018-011285/DESAP-COMAND 29.57 de esa misma fecha, visible a folios 18-20 del Cdo. No. 17, el señor Cnel. JORGE ANTONIO URQUIJO SANDOVAL, comunicó al Mayor General HOOVER ALFREDO PENILLA ROMERO – Comandante de la Región de Policía No. 1(E), la novedad presentada por el patrullero afectado, resaltado que a causa de dicha denuncia, tomó la decisión de trasladar al señor oficial y, envió al señor ST. Ruíz García Fabian Ricardo en su reemplazo; asimismo, **precisó que ordenó el trámite de la apertura de la respectiva investigación disciplinaria a prevención, tal como lo prevé el artículo 52 de la Ley 1015 de 2006**".*

(La subraya es original del texto, la negrilla no, es propia para hacer énfasis en mi inconformidad)

En este punto está confundiendo el Tribunal Contencioso Administrativo el argumento expuesto y lo reitero en este recurso, una cosa es que en la instancia inmediata que tenía el supuesto afectado que era la **OFICINA DE CONTROL INTERNO DE SAN ANDRÉS ISLA** para allegar su malintencionado comunicado, NO EXISTE PRUEBA DE HABERSE RADICADO NINGUN OFICIO NI COMUNICACIÓN A ESA OFICINA DIRECTAMENTE; COMO TAMPOCO LA HAY POR PARTE DEL CORONEL URQUIJO a la oficina de CONTROL INTERNO DISCIPLINARIO.

Cosa distinta y que yo incluso relaté y por tanto no está en discusión es que, el coronel Urquijo haya enviado un oficio, este es el No. S-2018-011285/DESAP-COMAN 29.57 el 29 de junio de 2018 al comandante Región de Policía No. 1 Mayor General Hoover Alfredo Penilla Romero, que de acuerdo con el artículo 35 de la Resolución No. 08276

del 27 de diciembre de 2016 las “*INSPECCIONES DELEGADAS REGIONALES O ESPECIALES: Son unidades desconcentradas del Área de Asuntos interno de la Inspección General, **con competencia disciplinaria** y de prevención de conductas que afectan la Integridad Policial*”. (El resaltado es mío)

El Tribunal Contencioso Administrativo del Departamento Archipiélago de San Andrés, Providencia y Santa Catalina confunde la OFICINA DE CONTROL INTERNO DISCIPLINARIO de San Andrés Providencia y Santa Catalina en cabeza de la Teniente MARIA TERESA JARAMILLO RESTREPO (de esa época), con la INSPECCIÓN DELEGADA REGIÓN UNO en cabeza del entonces Mayor General Hoover Alfredo Penilla (en Bogotá D.C). En mi escrito de demanda están claramente expuestos los argumentos.

Puntualmente lo que expliqué y había que tener en cuenta para resolver la cautela, es que, el patrullero supuestamente afectado nunca se dirigió a la oficina de control interno de San Andrés Isla sino que se dirigió al comandante del departamento de policía San Andrés Isla, y aquí se observa que a pesar de existir una comunicación de informe No. S-2018-011285/DESAP-COMAN 29.57 del 29 de junio de 2018 a la REGIÓN DE POLICÍA UNO, el comandante de policía del departamento de San Andrés no debió dar órdenes en lo que a competencias disciplinarias corresponde a la jefe de control interno disciplinario de San Andrés como lo hizo el Coronel Urquijo, además, de manera sesgada ordenándole sin competencia disciplinaria alguna, adelantar una averiguación por una conducta que ni siquiera el quejoso calificó en su escrito, lo que de entrada quebrantó el procedimiento legal a seguir en las competencias disciplinarias.

TODO PORQUE LA FUNCIONARIA DE LA OFICINA DE CONTROL INTERNO DISCIPLINARIO RECIBIÓ Y DIO TRÁMITE A UNA ORDEN ILEGAL, QUE NO VIÑO DEL INSPECTOR DELEGADO DE LA REGIÓN UNO, SU SUPERIOR FUNCIONAL EN MATERIA DISCIPLINARIA, SINO DEL JERÁRQUICO EN MANDO Y ANTIGUEDAD, ESTO ES EL COMANDANTE DEL POLICÍA DEL DEPARTAMENTO DE SAN ANDRÉS ISLA QUIEN NO TENÍA TAL FACULTAD PARA EMITIR ESA ORDEN, MUCHO MENOS PARA CALIFICAR LA SUPUESTA CONDUCTA.

Debo recabar en esto, léase bien que, el oficio firmado por el patrullero supuestamente afectado en ningún aparte hace mención de NINGÚN ACOSO SEXUAL. Esa calificación es del escrito del Coronel Urquijo, por eso extraño que ahora así y sin reparar en su incidencia, la siga acogiendo el Tribunal Administrativo pasando por alto en su análisis, la ilegal actuación desplegada por el Comandante de Policía San Andrés Isla, al ordenar ilegalmente adelantarse una Indagación Preliminar por parte de funcionaria sin competencia, sin `previa queja radicada por el supuesto afectado en la sede disciplinaria, peor aún, sin comisión o autorización para adelantar investigación con conocimiento a PREVENCIÓN POR PARTE DE SU SUPERIOR CON FUNCIONES DISCIPLINARIAS COMO LO ESTABLECE LA LEY, como era en ese caso el General Hoover Penilla.

¿En derecho y conforme lo establece la Ley disciplinaria, no debería más bien haber sido el Mayor General Hoover Alferdo Penilla Romero en calidad de comandante Región de Policía No 1 (E) quien DEBIÓ HABER DADO LA ORDEN DE ADELANTAR LA INDAGACIÓN PRELIMINAR O INVESTIGACIÓN DEL CASO a uno de sus subalternos funcionales?

Tal como cita el artículo 52 de la Ley 1015 de 2006 -por medio de la cual se expide el Régimen Disciplinario para la Policía Nacional (hoy derogada)-, y a la que hace alusión el Tribunal Contencioso Administrativo de San Andrés Isla para referirse al **CONOCIMIENTO A PREVENCIÓN:**

“Cuando el funcionario con atribuciones disciplinarias del lugar donde se cometió la falta no sea competente por la calidad del sujeto disciplinable, iniciará la investigación correspondiente, informará inmediatamente a quien tenga la atribución y remitirá las diligencias practicadas dentro de los treinta (30) días siguientes a la fecha de los hechos”.

(Las subrayas están fuera del texto original, son mías para hacer énfasis)

Respetado Señor Magistrado, si la investigación hubiera iniciado con CONOCIMIENTO A PREVENCIÓN como lo cita el aparte resaltado por el despacho para recalcar que sí se informó al Comandante Región de Policía No. 1 (E), y tal como lo expongo en mi escrito de demanda, ASÍ DEBIÓ HABERLO MANIFESTADO LA FUNCIONARIA QUE EXPIDIÓ EL ACTO ADMINISTRATIVO PARA INICIAR LA INDAGACIÓN PRELIMINAR, pues el AUTO P-DESAP-2018-37 del 29 de junio de 2018 proferido por la Oficina de Control Interno Disciplinario de San Andrés Providencia y Santa Catalina en ningún aparte hace referencia al oportuno artículo citado el cual DEBIÓ SERVIR DE FUNDAMENTO para expedir la apertura de indagación preliminar en contra del señor DAVID FERNANDO ROJAS DÍAZ el cual, ni siquiera, por asomo tiene presente la jefe de la oficina de control interno disciplinario de San Andrés Isla.

De otra parte, el hecho que el coronel Jorge Antonio Urquijo Sandoval haya estado al frente del Comando de Policía del Departamento de San Andrés Providencia y Santa Catalina no se puede presumir (como en este caso lo hace el Tribunal Contencioso Administrativo de San Andrés Isla), que entonces tiene competencias disciplinarias, pues para ello se debe acudir a lo establecido en la **Ley 1015 de 2016 que dice:**

CAPITULO II.

AUTORIDADES CON ATRIBUCIONES DISCIPLINARIAS.

ARTÍCULO 54. AUTORIDADES CON ATRIBUCIONES DISCIPLINARIAS.

Para ejercer la atribución disciplinaria se requiere ostentar grado de Oficial en servicio activo. Son autoridades con atribuciones disciplinarias para conocer e imponer las sanciones previstas en esta ley, las siguientes:

1. DIRECTOR GENERAL DE LA POLICIA NACIONAL.

- En Segunda Instancia de las decisiones proferidas por el Inspector General.

2. INSPECTOR GENERAL DE LA POLICIA NACIONAL.

- En Segunda Instancia de las decisiones proferidas por los Inspectores Delegados.
- En Primera Instancia de las faltas cometidas por:

- Oficiales Superiores;
- Personal en comisión en el exterior;
- Personal en comisión en organismos adscritos o vinculados a la Administración Pública;
- Jefes de Oficinas Asesoras de la Dirección General de la Policía Nacional.

PARÁGRAFO 1o. Podrá iniciar, asumir, proseguir, remitir o fallar cualquier actuación disciplinaria, cuya atribución esté asignada a otra autoridad policial señalada en esta ley, cuando por su trascendencia afecte gravemente el prestigio e imagen institucional.

PARÁGRAFO 2o. Sin perjuicio de su atribución disciplinaria, el Inspector General ejercerá vigilancia, control y seguimiento de las actuaciones disciplinarias.

3. INSPECTORES DELEGADOS.

- En Segunda Instancia de las decisiones proferidas por los Jefes de Oficinas de Control Disciplinario Interno de su jurisdicción;
- En Primera Instancia de las faltas cometidas por los Oficiales Subalternos en su jurisdicción.

4. JEFE DE OFICINA DE CONTROL DISCIPLINARIO INTERNO DE LA DIRECCION GENERAL.

En Primera Instancia de las faltas cometidas en la ciudad de Bogotá, D. C., por el personal del Nivel Ejecutivo, Suboficiales, Agentes, y Auxiliares de Policía, que labore en la Dirección General, Subdirección General, Inspección General, Direcciones y Oficinas Asesoras.

5. JEFES DE OFICINAS DE CONTROL DISCIPLINARIO INTERNO DE POLICIAS METROPOLITANAS Y DEPARTAMENTOS DE POLICIA.

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

PARÁGRAFO. La Oficina de Control Disciplinario Interno de Comando de Policía Metropolitana organizada por Departamentos, conocerá en Primera Instancia de las faltas cometidas por el personal

del Nivel Ejecutivo, Suboficiales, Agentes, Auxiliares de Policía, y Estudiantes de las Seccionales de Formación de la Policía Nacional, adscrito al respectivo Comando de Metropolitana.

ARTÍCULO 55. COMPETENCIA RESIDUAL. En los casos de competencia no previstos en la presente ley, conocerá el Inspector General de la Policía Nacional.

Y como se puede observar, en ningún aparte de la citada Ley se extracta que la Oficina de Control Disciplinario Interno es la competente para investigar a Oficiales Subalternos, mucho menos el comandante de Policía Departamental, en el presente caso, del departamento de San Andrés Providencia y Santa Catalina para el asunto que nos ocupa.

Si la Constitución y la Ley se hubieran acatado, la instrucción de **conocimiento a prevención y el radicado del oficio del patrullero supuestamente afectado se hubiera hecho por la ruta adecuada (si tales hechos hubieran sucedido)**, la orden la debió recibir la Teniente María Teresa Jaramillo Restrepo como Jefe de la Oficina de Control Disciplinario Interno de San Andrés Providencia y Santa Catalina directamente de la Inspección Delegada Región Uno quien es su superior funcional y jerárquico, porque ella como funcionaria con designación legal pero sin competencia sobre el sujeto disciplinable debía haber informado de los hechos a partir del oficio que insistentemente cuestiono **NUNCA SE RADICÓ EN ESA OFICINA DE CONTROL INTERNO DISCIPLINARIO PARA QUE SE INICIARA LA INDAGACIÓN PRELIMINAR.**

FUNDAMENTO JURISPRUDENCIAL:

Aborda el CASO CONCRETO el Tribunal Contencioso Administrativo del Departamento Archipiélago de San Andrés, Providencia y Santa Catalina y hace un **“análisis del alcance del debido proceso en las actuaciones administrativas”** en tan solo en tres (3) párrafos para hacer su análisis y tomar la decisión.

Pero bien, no obstante lo anterior, y con el fin de reforzar mi inconformidad con la decisión a fin de que sea revocada por el Tribunal, en Sentencia C-034 del 29 de enero de 2014 expediente D-9566 la Corte Constitucional se pronunció en una demanda de inconstitucionalidad de un aparte acusado de la Ley 1437 de 2011 y dijo sobre **el debido proceso administrativo y la facultad de aportar y controvertir pruebas:**

“El debido proceso es un derecho fundamental. Posee una estructura compleja, en tanto se compone por un plexo de garantías que deben ser observadas en todo procedimiento administrativo o judicial, escenarios en los que operan como mecanismo de protección a la autonomía y libertad del ciudadano y límites al ejercicio del poder público. Por ese motivo, el debido proceso es también un principio inherente al Estado de Derecho, cuyas características esenciales son el ejercicio de funciones bajo parámetros normativos previamente establecidos y la erradicación de la arbitrariedad. Así lo ha explicado la Corte:

“(…) el derecho al debido proceso se muestra como desarrollo del principio de legalidad, pues representa un límite al ejercicio del poder público, y en particular, al ejercicio del *ius puniendi* del Estado. En virtud del citado derecho, las autoridades estatales no podrán actuar en forma omnímoda, sino dentro del marco jurídico definido democráticamente, respetando las formas propias de cada juicio y asegurando la efectividad de aquellos mandatos que garantizan a las personas el ejercicio pleno de sus derechos”.

En ese contexto, la jurisprudencia constitucional ha definido el debido proceso como el conjunto de etapas, exigencias o condiciones establecidas por la ley, que deben concatenarse al adelantar todo proceso judicial o administrativo. Entre estas se cuentan el principio de legalidad, el derecho al acceso a la jurisdicción y a la tutela judicial efectiva de los derechos humanos, el principio del juez natural, la garantía de los derechos de defensa y contradicción, el principio de doble instancia, el derecho de la persona a ser escuchada y la publicidad de las actuaciones y decisiones adoptadas en esos procedimientos.

Esas garantías se encuentran relacionadas entre sí, de manera que -a modo de ejemplo- el principio de publicidad y la notificación de las actuaciones constituyen condición para el ejercicio del derecho de defensa, y la posibilidad de aportar y controvertir las pruebas, una herramienta indispensable para que las decisiones administrativas y judiciales se adopten sobre premisas fácticas plausibles. De esa forma se satisface también el principio de legalidad, pues solo a partir de una vigorosa discusión probatoria puede establecerse si en cada caso se configuran los supuestos de hecho previstos en las reglas legislativas y qué consecuencias jurídicas prevé el derecho para esas hipótesis.

Una de las notas más destacadas de la Constitución Política de 1991 es la extensión de las garantías propias del debido proceso a las actuaciones administrativas. Ello demuestra la intención constituyente de establecer un orden normativo en el que el ejercicio de las funciones públicas se encuentra sujeto a

límites destinados a asegurar la eficacia y protección de la persona, mediante el respeto por sus derechos fundamentales. El Estado Constitucional de Derecho es, desde esta perspectiva, un conjunto de garantías de esos derechos, al tiempo que las normas que determinan la estructura del Estado y sus instituciones deben interpretarse en función de esas garantías. En la sentencia C-980 de 2010, señaló la Sala Plena:

“Así entendido, en el ámbito de las actuaciones administrativas, el derecho al debido proceso hace referencia al comportamiento que deben observar las autoridades públicas en el ejercicio de sus funciones, en cuanto éstas se encuentran obligadas a “actuar conforme a los procedimientos previamente establecidos en la ley, con el fin de garantizar los derechos de quienes puedan resultar afectados por las decisiones de la administración que crean, modifican o extinguen un derecho o imponen una obligación o una sanción” || 5.5. En el propósito de asegurar la defensa de los administrados, la jurisprudencia ha señalado que hacen parte de las garantías del debido proceso administrativo, entre otros, los derechos a: (i) ser oído durante toda la actuación, (ii) a la notificación oportuna y de conformidad con la ley, (iii) a que la actuación se surta sin dilaciones injustificadas, (iv) a que se permita la participación en la actuación desde su inicio hasta su culminación, (v) **a que la actuación se adelante por autoridad competente y con el pleno respeto de las formas propias previstas en el ordenamiento jurídico**, (vi) a gozar de la presunción de inocencia, (vii) al ejercicio del derecho de defensa y contradicción, (viii) a solicitar, aportar y controvertir pruebas, y (ix) a impugnar las decisiones y a promover la nulidad de aquellas obtenidas con violación del debido proceso”.

En la sentencia C-089 de 2011, la Corporación profundizó en algunas características del derecho fundamental al debido proceso administrativo, distinguiendo su proyección y alcance en los momentos previos y posteriores de toda actuación:

“Así mismo, la jurisprudencia constitucional ha diferenciado entre las *garantías previas* y *posteriores* que implica el derecho al debido proceso en materia administrativa. Las *garantías mínimas previas* se relacionan con aquellas garantías mínimas que necesariamente deben cobijar la expedición y ejecución de cualquier acto o procedimiento administrativo, tales como el acceso libre y en condiciones de igualdad a la justicia, el juez natural, el derecho de defensa, la razonabilidad de los plazos y la imparcialidad, autonomía e independencia de los jueces, entre otras. De otro lado, las *garantías mínimas posteriores* se refieren a la posibilidad de cuestionar la validez jurídica de una decisión administrativa, mediante los recursos de la vía gubernativa y la jurisdicción contenciosa administrativa.

7. La extensión de las garantías del debido proceso al ámbito administrativo no implica, sin embargo, que su alcance sea idéntico en la administración de justicia y en el ejercicio de la función pública. A pesar de la importancia que tiene para el orden constitucional la vigencia del debido proceso en todos los escenarios en los que el ciudadano puede ver afectados sus derechos por actuaciones públicas (sin importar de qué rama provienen), es necesario que la interpretación de las garantías que lo componen tome en consideración los principios que caracterizan cada escenario, así como las diferencias que existen entre ellos.

En relación con el debido proceso administrativo, debe recordarse que su función es la de permitir un desarrollo adecuado de la función pública, persiguiendo el interés general y sin desconocer los derechos fundamentales, bajo los principios orientadores del artículo 209 de la Carta Política. Ello explica, como lo ha señalado la Corte, que el debido proceso administrativo deba armonizar los mandatos del artículo 29 Superior con los principios del artículo 209, *ibídem*. Y, en términos concretos, que las garantías deban aplicarse asegurando también la eficacia, celeridad, economía e imparcialidad en la función pública.

Estas consideraciones fueron inicialmente planteadas en la sentencia C-610 de 2012 y reiteradas en la sentencia C-640 de 2002, a la que se hizo referencia al momento de estudiar la eventual existencia de cosa juzgada constitucional. Por su importancia, se transcriben los apartes centrales de esas decisiones, a pesar de su extensión:

“(…) podría interpretarse la demanda en el sentido que lo que el demandante quiso exponer en su censura fue que resultaba contrario al artículo 29 de la Carta que consagra el debido proceso también para las actuaciones administrativas, el que no se previeran recursos para controvertir el acto proferido por una autoridad administrativa en relación con solicitudes probatorias en el marco de una actuación de esta índole. (...) Un planteamiento de esta naturaleza debe partir de la identificación del tipo de procedimiento administrativo de que se trata (general), y tomar en cuenta las específicas exigencias que plantea el debido proceso administrativo (art. 29 C.P.) en conjunción con los principios que rigen la función pública (Art. 209 C.P.), aspectos que claramente no se mencionan en la demanda. (...) Si bien la jurisprudencia constitucional ha establecido que las garantías mínimas propias del derecho fundamental al debido proceso, son aplicables al procedimiento administrativo (...), también ha advertido sobre las importantes diferencias que existen entre uno y otro procedimiento, derivadas de las distintas finalidades que persiguen.

En este sentido ha indicado que *‘Mientras el primero busca la resolución de conflictos de orden jurídico, o la defensa de la supremacía constitucional o del principio de legalidad, el segundo tiene por objeto el cumplimiento de la función administrativa en beneficio del interés general. Esta dualidad de fines hace que el procedimiento administrativo sea, en general, más ágil, rápido y flexible que el judicial, habida cuenta de la necesaria intervención de la Administración en diversas esferas de la vida social que requieren de una eficaz y oportuna prestación de la función pública. No obstante, paralelamente a esta finalidad particular que persigue cada uno de los procedimientos, ambos deben*

estructurarse como un sistema de garantías de los derechos de los administrados, particularmente de las garantías que conforman el debido proceso”.

La imposibilidad de realizar una traslación mecánica de los contenidos del debido proceso judicial al debido proceso administrativo se fundamenta en que este último se encuentra regido por una doble categoría de principios rectores de rango constitucional que el legislador debe tener en cuenta a la hora de diseñar los procedimientos administrativos, de un lado, las garantías adscritas al debido proceso (art. 29) y de otra, los principios que gobiernan el recto ejercicio de la función pública (Art. 209). Al respecto la jurisprudencia de esta Corte señaló: *‘a partir de una concepción del procedimiento administrativo que lo entiende como un conjunto de actos independientes pero concatenados con miras a la obtención de un resultado final que es la decisión administrativa definitiva, cada acto, ya sea el que desencadena la actuación, los instrumentales o intermedios, el que le pone fin, el que comunica este último y los destinados a resolver los recursos procedentes por la vía gubernativa, deben responder al principio del debido proceso. Pero como mediante el procedimiento administrativo se logra el cumplimiento de la función administrativa, el mismo, adicionalmente a las garantías estrictamente procesales que debe contemplar, debe estar presidido por los principios constitucionales que gobiernan la función pública y que enuncia el canon 209 superior. Estos principios son los de igualdad, moralidad, eficacia, economía, celeridad, imparcialidad y publicidad’*”

De lo expuesto, es posible concluir que (i) el debido proceso se desarrolla a partir del conjunto de exigencias y condiciones previstas por la ley para adelantar un procedimiento administrativo y judicial; (ii) está provisto de garantías mínima definidas en la Carta Política y la jurisprudencia constitucional, las cuales deben ser observadas por el Legislador al regular cada procedimiento; (iii) la extensión del debido proceso al ámbito de la administración es una característica de especial relevancia en el diseño constitucional del año 1991, de manera que en todas las actuaciones de las autoridades públicas debe asegurarse la participación del interesado, y sus derechos de defensa y contradicción; pero (iv), a pesar de ello no es posible trasladar irreflexivamente el alcance de las garantías judiciales a las administrativas porque en el segundo ámbito existe una vinculación a dos mandatos constitucionales, que deben ser armónicamente satisfechos. De una parte, las del artículo 29 Constitucional y de otra parte, las del debido proceso administrativo, definidas en el artículo 209 de la Carta Política (y actualmente desarrolladas por el Legislador en el artículo 3º del CPACA). Por ello, el segundo es más ágil rápido y flexible”.

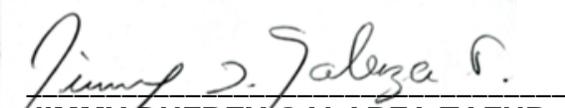
SOLICITUD:

Respetuosamente solicito al señor Magistrado revocar su decisión mediante la cual DENEGÓ LAS MEDIDAS CAUTELARES y en su lugar las provea, de cara a evitar que un ciudadano de bien con su familia, tengan que resistir alrededor de 10 años que regularmente demoran estas causas en doble instancia, la incertidumbre de sus resultados.

Ruego considere en últimas la concesión subsidiaria de la suspensión de la inhabilidad, permitiéndole a mi representado trabajar dignamente mientras se resuelve esta causa, ya que en su situación actual no puede acceder a empleo público alguno, y en para los empleos privados le solicitan antecedentes de la Procuraduría, lo que hace que esa inhabilidad accesoria de una sanción litigada resulte altamente lesiva y desproporcional incluso con la dignidad humana y derecho al mínimo vital de esta persona.

Esa inhabilidad en medio de una actuación que desde su origen aparece claramente con formas de ilegalidad e inconstitucionalidad y que están por discutirse y declararse, termina matando en vida a una persona que como pretendo demostrarlo, ESTÁ SIENDO VÍCTIMA DE UNA FALSO POSITIVO DISCIPLINARIO DE LA POLICÍA NACIONAL.

Del señor Magistrado,


JIMMY DUFREY GALARZA TAFUR
C.C. 93.400.357 de Ibagué
TP. 249388 del CSJ