



Rama Judicial
Consejo Superior de la Judicatura
República de Colombia

Juzgado 5° Civil Municipal de Bogotá
Carrera 10 No. 14-33 piso 5 Teléfono/Fax: 2815639
cmpl05bt@cendoj.ramajudicial.gov.co

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

REF: ACCIÓN DE TUTELA

RAD. No. 110014003005-2023 00651 00

ACCIONANTES: JOSÉ OMAR MONTOYA ANDUQUIA

ACCIONADA: PERSONERIA DE BOGOTA DC.

Procede el Despacho a resolver la ACCIÓN DE TUTELA de la referencia, presentada por JOSÉ OMAR MONTOYA ANDUQUIA contra la PERSONERIA DE BOGOTA DC., en la que se acusa la presunta vulneración de su derecho fundamental al debido proceso.

I. ANTECEDENTES:

Actuando por medio de apoderado judicial, el accionante manifestó que, el extremo Accionado adelanta ACTUACIÓN DISCIPLINARIA con el Radicado No. 454993 de 2018, en contra de JOSÉ OMAR MONTOYA ANDUQUIA servidor público uniformado, que inicialmente fuera decretada en la Oficina de Asuntos Disciplinarios del Cuerpo Oficial de Bomberos de Bogotá D.C., a través del Numerado 199 de 2013, institución que mediante Decisión en Audiencia Verbal de Diciembre 7 de 2017 impuso SANCIÓN DISCIPLINARIA a mi representado, la cual fue impugnada.

Señaló que, a través de la figura legal y constitucional de poder preferente, la tutelada a solicitud de parte asume el conocimiento del plenario administrativo disciplinario, **estableciendo en ítem resolutivo del auto no. 031 de mayo 30 de 2018, decretar de oficio la nulidad de la actuación, a partir, inclusive, del auto de citación a audiencia verbal y formulación de cargos proferido el 9 de agosto de 2016**, dentro del expediente no. 199 – 2013 adelantado por la subdirección de gestión corporativa de la unidad administrativa especial cuerpo oficial de bomberos de Bogotá DC.

Posteriormente indicó que, versa en el dossier disciplinario providencia de Julio 23 de 2018 alusivo a la APERTURA DE INVESTIGACIÓN DISCIPLINARIA en contra de JOSÉ OMAR MONTOYA ANDUQUIA, por presuntas irregularidades en la SUPERVISIÓN DEL CONTRATO No. 0384 de 2013, suscrito entre, la U.A.E.C.O.B.B. y la Persona Jurídica

SERVICOLLS S.A.S.

Luego de lo antes mencionado, la Personería de Bogotá profirió acto administrativo No. 557 de agosto 11 de 2022 en primera instancia, aduciendo entre otras circunstancias sancionar a mi prohijado, con destitución e inhabilidad del cargo por el término de 12 años, consistente al cargo; actuación que fue impugnada por parte del aquí accionante a través de apelación.

Finalmente, en segunda instancia, por medio de la **Resolución No. 236 de junio 27 de 2023**, se CONFIRMA EL FALLO DEL A QUO contenido en Proveído No. 557 de 11 de Agosto de 2018, expedido por LA PERSONERÍA DELEGADA PARA LA POTESTAD DISCIPLINARIA IV, en contra del ciudadano JOSÉ OMAR MONTOYA ANDUQUIA, Cabo de Bomberos, Código 417, Grado 18, (Hoy Sargento) de la Unidad Administrativa Especial – Cuerpo Oficial de Bomberos de Bogotá D.C., UAECOBB, al declarar probado el CARGO PRIMERO FORMULADO EN SU CONTRA, e imponiendo sanción de DESTITUCIÓN e INHABILIDAD GENERAL por el término de 12 años, sin proceder recurso alguno.

LA PETICIÓN

Solicita el accionante se ampare su derecho fundamental al debido proceso, y derecho de defensa dentro de la actuación disciplinaria que llevó a cabo la Personería de Bogotá.

II. SINTESIS PROCESAL:

Por intermedio de apoderado judicial fue remitida de reparto la acción constitucional de referencia el 5 de julio de 2023, seguido de ello, mediante proveído adiado en la misma data (pdf. 5 del expediente digital), se admitió la acción de tutela, en la que se ordenó notificar a la Personería de Bogotá, otorgándole un plazo de dos (2) días para que brindara una respuesta al amparo deprecado, en ejercicio del derecho de defensa se pronunciara frente a cada uno de los cargos endilgados en el escrito de tutela.

La entidad accionada, por medio del titular CAMILO ANDRES BARRERA SANCHEZ, allegó respuesta a la acción constitucional el 07/07/2023, indicando en resumen de las actuaciones adelantadas en el interior del proceso disciplinario en contra del accionante de la siguiente manera; verificado el asunto, “se puede observar que la investigación disciplinaria inicio en la Oficina de la Subdirección de Gestión Corporativa en ejercicio de sus funciones de Control Disciplinario Interno de la Unidad Administrativa Especial -Cuerpo Oficial de Bomberos de Bogotá D.C.-UAECOBB, bajo el proceso disciplinario Número 199-2013, mediante el cual, este despacho declaró disciplinariamente responsable al señor JOSÉ OMAR MONTOYA

ANDUQUIA”.

Igualmente destacó que, mediante “Auto Nro.099-2018 del 13 de marzo de 2018, la Personera de Bogotá, doctora Carmen Teresa Castañeda, decide asumir por competencia preferente el conocimiento del expediente disciplinario Nro.199-2013 adelantado por la Subdirección de Gestión Corporativa de la Unidad Administrativa Especial -Cuerpo Oficial de Bomberos de Bogotá D.C.-UAECOBB, en contra del señor JOSÉ OMAR MONTOYA ANDUQUIA, adicionalmente, mediante auto Nro. 031 del 30 de mayo de 2018, se decretó de oficio la NULIDAD de la actuación, a partir, inclusive, del auto de citación a audiencia verbal y formulación de cargos, proferido el 9 de agosto de 2016 del expediente disciplinario Nro.199-2013, adelantado por la Subdirección de Gestión Corporativa de la Unidad Administrativa Especial Cuerpo Oficial de Bomberos de BogotáUAECOBB con la indicación de que las pruebas legalmente recaudadas conservarán su validez, finalmente se remite internamente el expediente a la Personería Delegada para la Potestad Disciplinaria I, con el fin de dar continuidad a las actuaciones disciplinarias”.

Señaló que, mediante el Auto Nro.662 del 23 de julio de 2018, ordenó la apertura de la investigación disciplinaria en contra del señor JOSÉ OMAR MONTOYA ANDUQUIA, por presuntas irregularidades en la supervisión del contrato Nro. 0384 de 2013, suscrito entre, la U.A.E.C.O.B.B. y SERVICOLLS S.A.S. Posteriormente mediante auto No. 557 de agosto 11 de 2022 la Personería Delegada para la Potestad Disciplinaria IV, profirió fallo en contra del señor JOSÉ OMAR MONTOYA ANDUQUIA ordenando: DESTITUCIÓN E INHABILIDAD DEL CARGO POR EL TÉRMINO DE 12 AÑOS, adicionalmente, declara no probados los cargos, segundo y tercero (PECULADO POR APROPIACIÓN) endilgados al disciplinado JOSÉ OMAR MONTOYA ANDUQUIA.

De tal forma que mediante Auto Nro.595 del 16 de septiembre de 2022, la Personería Delegada para la Potestad Disciplinaria IV, concede el recurso de apelación interpuesto por el abogado del disciplinado, en contra del auto Nro.557 del 11 de agosto de 2022, y resuelve dejar sin efectos el Auto 582 proferido el 14 de septiembre de 2022 y ordena remitir el expediente a la Personería para la Segunda Instancia, seguidamente, el despacho a cargo mediante Resolución Nro.236 de Junio 27 de 2023 decide confirmar el fallo de Primera Instancia contenido en el Auto Nro.557 de 11 de agosto de 2022, proferido por la Delegada IV, en contra del señor JOSÉ OMAR MONTOYA ANDUQUIA, Cabo de Bomberos, Código 417, Grado 18, de la Unidad Administrativa Especial – Cuerpo Oficial de Bomberos de Bogotá D.C., UAECOBB, en el cual, declara probado el cargo primero formulado en contra del disciplinado e imponiendo sanción de DESTITUCIÓN e INHABILIDAD GENERAL por el término de 12 años, finalmente declara que frente al auto no proceden recursos y ordena notificar a las partes de la decisión.

Finalmente, solicitó no acceder a las pretensiones constitucionales del actor constitucional, en el sentido que en ningún momento se le vulneró derecho fundamental alguno dentro del proceso disciplinario conforme a lo preceptuado por la ley 734 de 2022, adelantado por la entidad accionada.

III. CONSIDERACIONES:

1.LA ACCION DE TUTELA:

El artículo 86 de la Constitución Política de 1991 estableció que toda persona tiene acción de tutela para reclamar ante los jueces, en todo momento y lugar, mediante un procedimiento preferente y sumario, 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, o contra particular frente al cual se encuentre en condiciones de subordinación. Esta acción sólo 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. Por consiguiente, esta protección debe ser demostrada o probada, por quien reclama su protección.

La acción de tutela en consecuencia, es viable cuando quiera que un derecho fundamental constitucional se encuentre bajo amenaza o vulneración, situación que deberá ser demostrada o probada, por quien reclama su protección.

- DEL DEBIDO PROCESO.

El artículo 29 de la Carta Política consagra el debido proceso, como el conjunto de garantías que buscan la protección del individuo que se encuentre incurso en una actuación judicial o administrativa, para que durante el trámite procesal se respeten las formalidades propias de cada juicio y se logre la aplicación correcta de la justicia.

Para que la protección a este derecho sea efectiva, es necesario que cada una de las etapas procesales estén previamente definidas por el legislador, pues, de lo contrario, la función jurisdiccional quedaría sujeta a la voluntad y arbitrio de quienes tienen la función de solucionar los conflictos de los asociados y de resolver sobre la interdependencia de sus derechos.

Esta previa definición legal de los procedimientos que constituyen el debido

proceso, se denomina las "formas propias de cada juicio" y se constituye, por lo tanto, en la garantía de referencia con que cuentan las personas para determinar en qué momento la conducta de los jueces o de la administración se convierte en ilegítima, por desconocerse lo dispuesto en las normas legales, situación en la cual la actuación configuraría una causal de procedibilidad de la acción de tutela.

La Corte Constitucional ha reconocido ese carácter, pero así mismo ha entendido que la procedencia de la acción de tutela en estos casos, en aras de la preservación de principios tales como la seguridad jurídica y la legalidad, también de suma importancia en un estado de derecho, debe ser subsidiaria y excepcional.

Así, a través de su desarrollo jurisprudencial, ha entendido que la acción de tutela es el mecanismo idóneo cuando se presenta una vía de hecho por parte de la autoridad, siempre y cuando el ordenamiento no prevea otro mecanismo para cuestionar la decisión o el existente sea inadecuado o insuficiente para brindar la protección requerida.

A través del presente pronunciamiento, el despacho analizará si efectivamente a los promotores constitucionales, la entidad enjuiciada les vulneró algún derecho fundamental, dentro de la actuación judicial adelantada contra aquellos.

- DEBIDO PROCESO DISCIPLINARIO

El debido proceso es un derecho de rango superior que busca la protección de las garantías que instituye el ordenamiento jurídico a favor de quienes se ven llamados a hacer parte de una actuación judicial o administrativa. En efecto, el proceso disciplinario es un trámite de naturaleza administrativa, por lo que las partes que en él intervienen se encuentran provistas de tales amparos a lo largo de todas sus etapas.

Al respecto, es pertinente señalar que el derecho al debido proceso goza de una naturaleza dual, la cual se manifiesta en una perspectiva formal y otra, material. La primera se refiere a las ritualidades legalmente establecidas, como son las etapas que deben surtirse, los términos que han de cumplirse, las oportunidades de actuación procesal, entre otras. Y por otro lado, su dimensión material alude a las garantías sustanciales en las que se proyectan esas formalidades, entre las cuales pueden destacarse el principio de publicidad, la doble instancia, la presunción de inocencia, la imparcialidad, el non bis in ídem y el derecho a contradecir las pruebas, entre muchas otras.¹

¹ Sentencia 2016-03623 de 2020 Consejo de Estado

- **Control de la valoración probatoria de una actuación disciplinaria**

En la sentencia de unificación de 9 de agosto de 2016 proferida por la Sala Plena del Consejo de Estado, se definió que, “la interpretación normativa y la valoración probatoria hechas en sede disciplinaria son controlables judicialmente en el marco que impone la Constitución y la ley. De esta manera, la integralidad que se predica del control de legalidad que ejerce esta jurisdicción especializada, sobre las decisiones sancionatorias, debe entenderse en el sentido de que el juez se encuentra plenamente investido de la facultad de evaluar la situación fáctica y jurídica sometida a su estudio, sin ninguna restricción, toda vez que solo a partir de una ponderación objetiva y razonable de los medios de prueba puede decirse que el acto administrativo de carácter disciplinario se encuentra debidamente motivado.”(...) Subrayado fuera de texto.²

4.- CASO CONCRETO.

El asunto que ocupa la atención de este Despacho, radica en la presunta vulneración al derecho fundamental al debido proceso del señor José Omar Montoya Anduquia, dentro de la investigación disciplinaria adelantada por la Personería de Bogotá aquí accionada.

Revisado el material probatorio allegado dentro de la presente acción constitucional, se advierte que la entidad accionada por solicitud de este estrado judicial, allegó cuatro archivos (pdfs. 22-26) sobre el historial del proceso disciplinario objeto de la presente acción, donde se observaron las pruebas recaudadas para soportar los cargos formulados en contra del señor Montoya Anduquia, mediante auto 557 del 11 de agosto de 2022.

Entre ellos se destaca el memorando 2013IE15676 del 07/11/2013, la declaración del señor Ángel Alberto Torres Caro como contralor de proyectos de Servicol SAS, la declaración de Alfonso Herney Salazar Moncaleano como funcionario de la UAE-COBB, declaración del señor Carlos Ciro Asprilla subdirector de logística, Cesar Alberto Torres Araujo como trabajador de SERVICOL SAS, declaración de David Alonso Mejorando Suarez como mecánico industrial de SERVICOL, declaración de Andrés Felipe Holguín como técnico electromecánico de SERVICOL SAS, copia del contrato 0384 de junio 23 de 2013 con sus anexos, suscrito entre la UAE -Cuerpo Oficial Bomberos de Bogotá y SERVICOLL SAS. (pdf. 23 N°99-110)

Así mismo, se observó todo lo relacionado al inicio de la investigación disciplinaria con radicado 454993-2018 como supervisor del contrato 0384 de 2013, donde se tuvieron en cuenta los testimonios destacados anteriormente.

² CONSEJO DE ESTADO SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO SECCIÓN SEGUNDA consejero ponente: WILLIAM HERNÁNDEZ GÓMEZ Radicación número: 08001-23-33-000-2014-01034-01(4422-16)

De tal manera observa este estrado judicial, que la valoración de la prueba de quien definió el trámite disciplinario en contra del hoy accionante, lo hizo de manera objetiva sin que se advierta un error en la apreciación de la misma, es decir que se haya dicho en la decisión cosas diferentes a las afirmaciones de los declarantes Ángel Alberto Torres Caro como contralor de proyectos de Servicol SAS, la declaración de Alfonso Herney Salazar Moncaleano como funcionario de la UAE-COBB, declaración del señor Carlos Ciro Asprilla subdirector de logística, Cesar Alberto Torres Araujo como trabajador de SERVICOL SAS, declaración de David Alonso Mejorando Suarez como mecánico industrial de SERVICOL, declaración de Andrés Felipe Holguín como técnico electromecánico de SERVICOL SAS.

En síntesis, en la valoración de las pruebas tanto por parte de la Personera Delegada para la Potestad Disciplinaria IV, como en la resolución PSI 236 del 27 de junio de 2023 mediante el cual se decidió el recurso impetrado por el accionante emitido por el Personero de Bogotá no se incurrió en una vía de hecho.

En conclusión, para este despacho no se cumple el requisito de subsidiariedad establecido por el decreto 2591 de 1991, y estudiado reiteradamente por la Corte Constitucional, en el entendido que el accionante dispone de las herramientas jurisdiccionales como es acceder a la justicia de lo contencioso administrativo, para solicitar la cuestión aquí planteada en cuanto al proceso disciplinario adelantado en su contra, tal como lo estableció la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo que unificó los siguientes criterios interpretativos de la competencia del juez administrativo cuando se trate de actos administrativos de carácter sancionatorio, regulado en la Ley 734 de 2002. 1. La jurisdicción de lo contencioso administrativo ejerce el control judicial integral de los actos administrativos sancionatorios, proferidos por los titulares de la acción disciplinaria regulada en la ley 734, con el fin de garantizar la tutela judicial efectiva. 2. El control que ejerce la jurisdicción de lo contencioso administrativo, constituye el recurso judicial efectivo en los términos del ordinal 1.º del artículo 25 de la Convención Americana de Derechos Humanos. (...).

En mérito de lo expuesto, el **JUZGADO QUINTO CIVIL MUNICIPAL DE Bogotá D.C.**, administrado justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

RESUELVE:

PRIMERO: NEGAR el amparo constitucional reclamado por JOSE OMAR MONTOYA ANDUQUIA, por lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: NOTIFÍQUESE esta decisión a los extremos de la acción por el medio más idóneo o expedito posible.

TERCERO: Si la sentencia no fuere impugnada dentro de la oportunidad legal, remítase el expediente a la Honorable Corte Constitucional, para su eventual REVISIÓN. Oficiese. Déjense las constancias del caso.

NOTIFÍQUESE Y CUMPLASE,

A handwritten signature in black ink, appearing to read 'José Nel Cardona Martínez', with a long horizontal flourish extending to the right.

**JOSÉ NEL CARDONA MARTINEZ
JUEZ**

AR.