



Sentencia 2126 de 2006 Consejo de Estado

PROCESO DISCIPLINARIO - Al no estar el sujeto pasivo dentro de las normas invocadas, se produce violación al debido proceso / NULIDAD INSUBSANABLE EN PROCESO DISCIPLINARIO - Se presenta al existir incongruencia entre la conducta desplegada y las normas que describen las normas de su actuar

Estima la Sala que la actuación surtida por la Procuradora Segunda Delegada para la Vigilancia Administrativa, no incurrió en vulneración de los derechos al debido proceso y a la defensa, en razón a lo siguiente: En primer término, el artículo 143 de la Ley 734 de 2002, establece las causales de nulidad. Al respecto es del caso señalar que la Procuradora Segunda Delegada para la Vigilancia Administrativa estimó que "el proceso adolece de incongruencia pues la conducta desplegada por el sujeto pasivo de la acción disciplinaria, no fue adecuada a las normas que describen los estadios de su actuar, lo cual vicia el cargo formulado, en su aspecto esencial, afectando el debido proceso", lo cual en sentir de esta Sección genera una nulidad insubsanable.

PROCESO DISCIPLINARIO - Facultades del funcionario de segunda instancia / NULIDAD PROCESAL EN PROCESO DISCIPLINARIO - Al decretarse se garantiza el derecho de defensa / PLIEGO DE CARGOS DISCIPLINARIOS - Se enerva por error en la calificación jurídica o en una prueba sobreviniente / DERECHO AL DEBIDO PROCESO - Se garantiza al evitar que persista una irregularidad sustancial / VARIACION DEL PLIEGO DE CARGOS EN PROCESO DISCIPLINARIO - Oportunidad

Quiere decir esta disposición que si el funcionario superior al estudiar el recurso de apelación encuentra circunstancias o hechos que impiden resolver, sin más trámites, el mencionado recurso, como por ejemplo, el decreto de una prueba que considere necesario practicarla o el decreto de una nulidad insaneable, tiene todas las facultades para hacerlo porque así lo permite el artículo 171 y el 144 del Código Disciplinario Único. De otra parte, la circunstancia por la cual se declara la nulidad de lo actuado a partir del fallo de primera instancia, en manera alguna vulnera el debido proceso del actor y, por el contrario, le está garantizando al disciplinado el ejercicio del derecho de defensa, dentro del proceso disciplinario. En efecto, en materia disciplinaria es esencial que los cargos imputados sean formulados de manera precisa y detallada, en los términos del artículo 163 del C.D.U., tan es así que si hay un error en la calificación jurídica o en una prueba sobreviniente, el artículo 165¹, consagra la posibilidad de variar el pliego de cargos hasta antes del fallo de primera instancia o de única, luego de la práctica de pruebas, para efectos de corregir el yerro o tener en cuenta la nueva prueba. Esto con el fin, no sólo de salvaguardar el derecho de defensa sino evitar que persista una irregularidad sustancial que afecte el debido proceso.

CONSEJO DE ESTADO

SALA DE LO CONTENCIOSOADMINISTRATIVO

SECCION CUARTA

MAGISTRADO PONENTE: JUAN ANGEL PALACIO HINCAPIE

Bogotá D.C., seis (6) de abril del año dos mil seis (2006)

Radicación Número: 25000-23-27-000-2005-02126-01(Ac)

Actor: Luis Fernando Santa Muñoz

Demandado: Procuraduría Segunda Delegada

Asuntos Constitucionales - Acción De Tutela

FALLO

Se decide la impugnación interpuesta por el actor, en contra de la sentencia proferida por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca -Sección Cuarta-, que declaró improcedente la acción de tutela interpuesta a través de apoderado, por el ciudadano LUIS FERNANDO SANTA MUÑOZ en contra de la PROCURADORA SEGUNDA DELEGADA PARA LA VIGILANCIA ADMINISTRATIVA DE LA PROCURADURÍA GENERAL DE LA NACIÓN.

Fue solicitado el amparo del debido proceso y el derecho a la defensa.

HECHOS:

La Procuraduría Provincialde Santander de Quilichao (Cauca) citó a audiencia y acusó al señor Luis Fernando Santa Muñoz por haber tomado posesión como Alcalde del Municipio Puerto Tejada estando inhabilitado, toda vez que sobre él existe sentencia condenatoria a doce meses de

prisión por el punible de falso testimonio. El Procurador General de la Nación, haciendo uso de sus atribuciones de competencia preferente, desplazó al Procurador Provincial y creó una Comisión integrada por el Procurador II 155 Penal, quien la presidió y el Procurador Judicial II 39 Administrativo, quienes mediante fallo verbal dictado en audiencia celebrada el 19 de octubre de 2004, sancionaron al Alcalde con destitución del cargo e inhabilidad de doce años para el ejercicio de funciones públicas.

El actor, a través de apoderado, interpuso recurso de apelación ante la Procuraduría Regional del Cauca y mediante Resolución N° 27 del 27 de octubre de 2004, fue confirmada la decisión.

Por haber sido nombrada una Comisión Especial por el Procurador General de la Nación para fallar en primera instancia, no era competente para resolver la segunda instancia la Procuraduría Regional del Cauca sino el superior funcional de los comisionados, por lo que el Procurador General de la Nación mediante auto del 21 de abril de 2005, decretó la nulidad de la Resolución N° 27 del 27 de octubre de 2004 y delegó la competencia en la Procuradora Segunda Delegada para la Vigilancia Administrativa. Avocado el conocimiento, mediante providencia del 21 de junio de 2005, decretó la nulidad de todo lo actuado a partir de la providencia del 31 de agosto de 2004, mediante la cual la Procuraduría Provincial de Santander de Quilichao citó a audiencia y formuló pliego cargos al Alcalde Luis Fernando Santa Muñoz y ordenó a la Comisión citar a nueva audiencia de formulación de cargos. Contra la anterior decisión el apoderado del actor interpuso recurso de reposición, que fue decidido por la misma Procuradora el día 15 de julio de 2005, en el sentido de declarar nulo lo actuado, pero no a partir de la providencia del 24 de agosto de 2004, sino del fallo de primera instancia "*del que erróneamente se dice que fue proferido con fecha 4 de febrero de 2004, como se lee en otro lugar de esa misma providencia*" (f.71).

Fundamentos:

En sentir del apoderado del actor, esta circunstancia vulnera el debido proceso disciplinario en tanto considera que la Procuradora Segunda Delegada para la Vigilancia Administrativa no tenía competencia para decretar nulidades ya que el Procurador General de la Nación cuando estudió y decretó la nulidad por competencia funcional debió haberse pronunciado acerca de otras y si no lo hizo, la Procuradora Delegada no podía a motu proprio hacerlo, sino que debió resolver directamente el recurso de apelación interpuesto. Como sustento de lo anterior, el apoderado citó el artículo 180 del Código Disciplinario Único.

Adujo que fueron tres las razones en las cuales se basó la Procuradora Delegada para tomar su decisión y éstas fueron referidas a: "1. La competencia de la Procuradora Provincial y de la Comisión Disciplinaria Especial, 2. La incongruencia entre el cargo formulado y el fallo de primera instancia y, 3. La incongruencia de la conducta del investigado y las normas señaladas como violadas en la decisión de cargos." . Es decir, que hubo una contradicción entre los cargos formulados y las normas que le fueron aplicadas en el momento de decidir.

De lo anterior, concluye "*si la conducta del investigado no se adecua a las normas que en la decisión de cargos se citaron como posiblemente infringidas, según se dice en la providencia del 21 de junio de 2005, lo que ocurre es que esa conducta no es constitutiva de la falta imputada y por lo mismo, no es sancionable, y la consecuencia, ha de ser la revocación del fallo de primera instancia y la absolución del investigado*" y no le es posible, como lo viene refiriendo desde un principio decretar la nulidad de lo actuado ya que frente a este tema se pronunció el Procurador General de la Nación.

Por último, agrega que por tratarse de un auto de trámite no existe ningún recurso ni tampoco el ejercicio de acciones contencioso administrativas.

PETICIONES

Solicita se ordene a la Procuradora Segunda Delegada para la Vigilancia Administrativa resolver el recurso de apelación interpuesto a través de apoderado, por el Alcalde en cuestión dictado en audiencia verbal el 19 de octubre de 2004, por la Comisión Disciplinaria Especial. En consecuencia, suspender la audiencia a que fue citado el actor por la Comisión Disciplinaria para el 23 de noviembre de 2005.

TRÁMITE:

Mediante auto del 10 de noviembre de 2005, el Tribunal Administrativo de Cundinamarca - Sección Cuarta - Subsección B, admitió la acción y otorgó un término de dos días a la Procuradora Segunda Delegada para la Vigilancia Administrativa para rendir informe.

CONTESTACIÓN

A través de apoderada, la Procuraduría General de la Nación responde la presente acción, básicamente con los siguientes argumentos:

1. Que la Procuradora Segunda Delegada para la Vigilancia Administrativa sí tenía facultades para decretar la nulidad de lo actuado en armonía con el parágrafo del artículo 171 del Código Disciplinario Único, debido a que el Procurador General de la Nación simplemente se limitó a estudiar el tema referido a competencia funcional y por ello decretó la nulidad de lo actuado y trasladó el asunto a la Procuradora Segunda Delegada para la Vigilancia Administrativa pero no entró a resolver de fondo otro tipo de nulidades que pudieran presentarse ya que para ello quedaba plenamente facultada la Delegada referida.

2. También expresó que la tutela no está instituida para sustituir al juzgador funcional ni mucho menos para interferir en procesos en curso, dentro de los cuales existen los procedimientos adecuados para garantizar el debido proceso y el derecho de defensa.

3. Concluyó que el actor tiene ante la justicia Contencioso Administrativa otros mecanismos de defensa judicial por lo que no es viable la acción

de tutela.ç

FALLO IMPUGNADO

El Tribunal Administrativo de Cundinamarca, declaró improcedente la acción de tutela.

Consideró que el artículo 171 del Código Disciplinario Único sí establece facultades a la Procuradora Segunda Delegada para la Vigilancia Administrativa para decretar la nulidad de lo actuado, ya que se trata de una no saneable. Por último, manifestó que el actor cuenta dentro del mismo proceso con los recursos necesarios para garantizar su debido proceso y el acto definitivo es demandable ante la justicia Contencioso Administrativa, por lo que no se hace procedente la acción de tutela.

IMPUGNACIÓN

Insiste el apoderado del actor, en los argumentos de la solicitud, específicamente en la falta de competencia para decretar la nulidad de la Procuradora Segunda Delegada para la Vigilancia Administrativa.

Controvierte además que no está en discusión, como lo entiende el Tribunal, la incompetencia del funcionario que conoce del recurso de apelación –la Procuradora Provincial de Santander de Quilichao - , como lo entiende el Tribunal, sino el hecho de no resolverse el recurso de apelación por la Procuradora Delegada, y en su lugar, declarar una nulidad que no existe.

Finalmente cuestiona la decisión del Tribunal de declarar improcedente la tutela, pues a su juicio se trata de un auto de trámite de un proceso administrativo que sí puede ser sometido al conocimiento del juez Constitucional.

CONSIDERACIONES DE LA SALA:

El mecanismo de la acción de tutela fue instituido para que toda persona por sí misma o a través de apoderado, pueda acudir ante el juez constitucional con el fin de que le sean protegidos los derechos constitucionales fundamentales que estime le son amenazados o vulnerados por la autoridad pública. Este medio no es procedente cuando existen otros mecanismos de defensa judicial, a menos que de no proceder el juez le cause un perjuicio irremediable al actor.

En el caso concreto, solicita el actor el amparo de los derechos constitucionales fundamentales del debido proceso y de defensa que estimó vulnerados por la Procuradora Segunda Delegada para la Vigilancia Administrativa.

Obra en el expediente la Resolución N° 027 del 27 de octubre 2004, mediante la cual la Procuraduría General de la Nación - Regional del Cauca-, decidió confirmar la decisión calendada el 19 de octubre de 2004, en la que la Comisión Especial Disciplinaria designada para ese asunto, resolvió sancionar disciplinariamente con DESTITUCIÓN DEL CARGO E INHABILIDAD POR 12 años, al señor LUIS FERNANDO SANTA MUÑOZ, en su condición de Alcalde Municipal de Puerto Tejada Cauca (fls.38-43).

Mediante Auto del 21 de abril de 2005, el Procurador General de la Nación, teniendo en cuenta lo preceptuado en el artículo 25 numeral 4° del Decreto 262 de 2000, según el cual las procuradurías delegadas cumplen funciones disciplinarias y les corresponde "*conocer en segunda instancia los procesos que en primera instancia sean de competencia de los procuradores regionales, distritales y judiciales II, es evidente que la Procuradora Regional del Cauca, no era competente para resolver el recurso de alzada, tal como efectivamente ocurrió, puesto que el superior funcional lo sería un Procurador Delegado con funciones disciplinarias*", (fl.47) por lo tanto, revocó la Resolución N° 027 del 27 de octubre de 2004, en contra del señor Luis Fernando Santa Muñoz y en consecuencia, ordenó la nulidad de la actuación a partir de la citada resolución y designó como funcionaria especial a la Procuradora Segunda Delegada para la Vigilancia Administrativa, "*para que conozca y resuelva el recurso de apelación interpuesto por el apoderado del señor SANTA MUÑOZ...*" (fls 44 a 48).

Por Auto del 21 de junio de 2005, la Procuradora Segunda Delegada para la Vigilancia Administrativa, resolvió decretar la nulidad de la actuación a partir de la providencia del 31 de agosto de 2004, *por medio de la cual se citó a audiencia y calificación de procedimiento verbal*, teniendo en cuenta que *la actuación se encuentra viciada de conformidad con los numerales 2 y 3 del artículo 143 de la Ley 734 de 2002, según lo analizado en la parte motiva del presente proveído. Las pruebas allegadas y practicadas legalmente conservarán su validez y alcance* (fls. 49 a 54).

La parte disciplinada interpuso recurso de reposición y mediante providencia del 15 de julio de 2005, la Procuradora Segunda Delegada para la Vigilancia Administrativa, al hallarle la razón al recurrente, resolvió decretar la nulidad de la actuación a partir del fallo de primera instancia, "*proferido el 4 de febrero de 2004*", aduciendo que la actuación se encuentra viciada de conformidad con los numerales 2 y 3 del artículo 143 de la Ley 734 de 2004. Y además, indicó que las pruebas allegadas y practicadas legalmente conservarían su validez. Ordenó comunicar al afectado la determinación tomada. (fls. 55 a 62).

Ahora, manifiesta el apoderado del actor, que las decisiones de la Procuradora Segunda Delegada para la Vigilancia Administrativa vulneran y amenazan los derechos fundamentales del señor Luis Fernando Santa Muñoz, pues aduce la falta de competencia de la Procuradora Segunda Delegada para la Vigilancia Administrativa para decretar nulidades ya que el Procurador General de la Nación cuando estudió y decretó la nulidad por competencia funcional, debió haberse pronunciado acerca de otras y si no lo hizo, la Procuradora Delegada no podía a motu propio hacerlo, pues debió resolver directamente el recurso de apelación interpuesto. Como sustento de lo anterior, el apoderado citó el artículo 180 del Código Disciplinario Único, el cual señala que *contra el fallo proferido en audiencia sólo procede el recurso de apelación, que se interpondrá en la misma diligencia y se sustentará verbalmente o por escrito dentro de los dos días siguientes y será decidido dos días después por el respectivo superior...*"

Estima la Sala que la actuación surtida por la Procuradora Segunda Delegada para la Vigilancia Administrativa, no incurrió en vulneración de los derechos al debido proceso y a la defensa, en razón a lo siguiente:

En primer término, el artículo 143 de la Ley 734 de 2002, establece las causales de nulidad, así:

- "1. La falta de competencia del funcionario para proferir el fallo.*
- 2. La violación del derecho de defensa del investigado.*
- 3. La existencia de irregularidades sustanciales que afecten el debido proceso.*

Parágrafo. Los principios que orientan la declaratoria de nulidad y su convalidación, consagrados en el Código de Procedimiento Penal, se aplicarán a este procedimiento"

A continuación el artículo 144 de la ley en cita dispone que *"en cualquier estado de la actuación disciplinaria, cuando el funcionario que conozca del asunto advierta la existencia de algunas de las causales previstas en la norma anterior, declarará la nulidad de lo actuado"*.

Al respecto es del caso señalar que la Procuradora Segunda Delegada para la Vigilancia Administrativa estimó que *"el proceso adolece de incongruencia pues la conducta desplegada por el sujeto pasivo de la acción disciplinaria, no fue adecuada a las normas que describen los estadios de su actuar, lo cual vicia el cargo formulado, en su aspecto esencial, afectando el debido proceso"* (fl.53), lo cual en sentir de esta Sección genera una nulidad insubsanable.

En segundo término, considera la Sala que no es incompetente la Procuradora Segunda Delegada para la Vigilancia Administrativa para decretar nulidades pues el Procurador General de la Nación mediante el Auto del 21 de abril de 2005, declaró la nulidad de la actuación a partir de la Resolución 27 del 27 de octubre de 2004, designó como funcionaria especial a la Procuradora Segunda Delegada para la Vigilancia Administrativa para que conociera y resolviera el recurso de apelación interpuesto por el apoderado de la actora; así las cosas, dicha funcionaria, tenía competencia para conocer del recurso de apelación y estaba facultada para declarar las nulidades que hubiesen dentro del proceso disciplinario tal como lo dispone el Parágrafo del artículo 171 del Código Disciplinario Único, que reza:

"Artículo 171. Trámite de la segunda instancia. El funcionario de segunda instancia deberá decidir dentro de los cuarenta y cinco (45) días siguientes a la fecha en que hubiese recibido el proceso. Si lo considera necesario, decretará pruebas de oficio, en cuyo caso el término para proferir el fallo se ampliará hasta en otro tanto.

"Parágrafo. El recurso de apelación otorga competencia al funcionario de segunda instancia para revisar únicamente los aspectos impugnados y aquellos otros que resulten inescindiblemente vinculados al objeto de impugnación. (Subraya fuera de texto)

Quiere decir esta disposición que si el funcionario superior al estudiar el recurso de apelación encuentra circunstancias o hechos que impiden resolver, sin más trámites, el mencionado recurso, como por ejemplo, el decreto de una prueba que considere necesario practicarla o el decreto de una nulidad insaneable, tiene todas las facultades para hacerlo porque así lo permite el artículo 171 y el 144 del Código Disciplinario Único.

De otra parte, la circunstancia por la cual se declara la nulidad de lo actuado a partir del fallo de primera instancia, en manera alguna vulnera el debido proceso del actor y, por el contrario, le está garantizando al disciplinado el ejercicio del derecho de defensa, dentro del proceso disciplinario.

En efecto, en materia disciplinaria es esencial que los cargos imputados sean formulados de manera precisa y detallada, en los términos del artículo 163 del C.D.U., tan es así que si hay un error en la calificación jurídica o en una prueba sobreviniente, el artículo 165², consagra la posibilidad de variar el pliego de cargos hasta antes del fallo de primera instancia o de única, luego de la práctica de pruebas, para efectos de corregir el yerro o tener en cuenta la nueva prueba. Esto con el fin, no sólo de salvaguardar el derecho de defensa sino evitar que persista una irregularidad sustancial que afecte el debido proceso. Causales que precisamente fueron el motivo para declarar la nulidad de la actuación.

No comparte la Sala el argumento del apoderado según el cual el Procurador General de la Nación, si hubiera observado alguna otra nulidad la hubiera declarado, pues en primer término, sólo estaba resolviendo la competencia funcional y en segundo término, al haber designado a la Procuradora Segunda Delegada para la Vigilancia Administrativa para conocer y resolver el recurso de apelación, le asignó la competencia de un funcionario superior para resolver la segunda instancia con todas las facultades que ello conlleva, entre ellas la de decretar nulidades.

Por lo anterior, no encuentra la Sala que la actuación de la Procuradora Segunda Delegada para la Vigilancia Administrativa y cuestionada por el tutelante, vulnere los derechos fundamentales invocados, pues el trámite adelantado por ella siguió el procedimiento establecido en el Código Disciplinario Único.

Por las circunstancias anotadas, se revocará el fallo impugnado que declaró improcedente la acción y en su lugar, se denegará la solicitud interpuesta.

En mérito a 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

REVÓCASE EL FALLO IMPUGNADO. En su lugar,

DENIÉGASE LA SOLICITUD DE TUTELA INTERPUESTA, A TRAVÉS DE APODERADO, POR EL CIUDADANO LUIS FERNANDO SANTA MUÑOZ.

Envíese a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.

LA ANTERIOR PROVIDENCIA FUE DISCUTIDA Y APROBADA EN SESIÓN DE LA FECHA.

HÉCTOR J. ROMERO DÍAZ
presidente

LIGIA LÓPEZ DÍAZ
presidente

MARÍA INÉS ORTIZ BARBOSA

JUAN ÁNGEL PALACIO HINCAPIÉ
MERCEDES TOVAR DE HERRÁN

Secretaria

NOTAS DE PIE DE PÁGINA

¹. El pliego de cargos podrá ser variado luego de concluida la práctica de pruebas y hasta antes del fallo de primera o única instancia, por error en la calificación jurídica o por prueba sobreviniente. La variación se notificará en la misma forma del pliego de cargos y de ser necesario se otorgará un término prudencial para solicitar y practicar otras pruebas, el cual no podrá exceder la mitad del fijado para la actuación original.

². El pliego de cargos podrá ser variado luego de concluida la práctica de pruebas y hasta antes del fallo de primera o única instancia, por error en la calificación jurídica o por prueba sobreviniente. La variación se notificará en la misma forma del pliego de cargos y de ser necesario se otorgará un término prudencial para solicitar y practicar otras pruebas, el cual no podrá exceder la mitad del fijado para la actuación original.

Fecha y hora de creación: 2025-06-17 10:58:03