Función Pública

Sentencia 1104 de 2003 Corte Constitucional

REPÚBLICA DE COLOMBIA

SENTENCIA T-1104/03

AUTO DE FORMULACION DE CARGOS-Podía notificarse al apoderado del investigado.

Si bien la notificación del auto de formulación de cargos debía notificarse personalmente, en los términos del artículo 85, también lo es que la Procuraduría no incurrió en vía de hecho ni vulneró los derechos de defensa del actor al notificar dicha providencia a su apoderado, quien actuaba en representación del actor. En este orden de ideas, no puede el actor alegar que la Procuraduría incurrió en una vía de hecho al haberse abstenido de notificarlo personalmente del auto de cargos, pues este organismo, al notificar a la persona elegida por él para que actuara como su representante, obedeció la obligación que el accionante alega incumplida.

PROCESO DISCIPLINARIO-Fijación de fecha y hora para la práctica de testimonios solicitados por la defensa y comunicación al apoderado.

La entidad accionada, al comunicarle al apoderado del accionante de la citación de los testigos cuyas declaraciones había solicitado, le proporcionó la información que requería para ejercer su derecho a presentar la prueba que buscaba obtener con los testimonios respectivos y para controvertir y aclarar las versiones de los declarantes. No puede la Sala, por lo tanto, señalar la existencia de una vía de hecho y ordenar que no se tenga en consideración una prueba cuando hay evidencia de que (i) la Procuraduría cumplió con su obligación de permitir al procesado, por medio de su apoderado, presentar pruebas y de controvertir las que se presentaren en su contra (art. 29 de la C.P.) y (ii) de que la causa por la cual la defensa no participó en la diligencia de rendición de declaración de los testigos citados, fue porque no asistió a la respectiva citación.

RECURSO DE APELACION EN PROCESO DISCIPLINARIO-La denominada "ampliación del recurso" fue presentada extemporáneamente.

FALLO EN PROCESO DISCIPLINARIO-Irregularidad que se presentó en la notificación fue subsanada/FALLO EN PROCESO DISCIPLINARIO-Notificación al nuevo abogado del sancionado pero se negó a firmar.

Si bien inicialmente la Procuraduría incurrió en una actuación irregular al notificar el fallo de segunda instancia esta irregularidad fue subsanada el 28 de marzo de 2003, fecha para la cual la Procuraduría garantizó que el accionante, por medio de su apoderado, tuviera conocimiento del fallo de segunda instancia proferido en su contra, tal como lo exige el principio de publicidad de las actuaciones de los órganos judiciales y administrativos. Además, si bien ello no se alega en esta ocasión, es a partir de ese momento que comenzó a correr el término para interponer la acción contencioso administrativa, si fuera del caso. En este orden de ideas, la Sala encuentra que el accionante no puede alegar que hubo una vía de hecho por indebida notificación del fallo de segunda instancia, cuando existe evidencia de que su apoderado se negó a firmar sin justificación alguna la constancia de notificación personal por medio de la cual se le ponía en conocimiento de la decisión de segunda instancia adoptada por la Procuraduría Primera Delegada para la Contratación Estatal.

Referencia: expediente T-760379

Acción de tutela instaurada por Luis Alfonso Díaz Rojas contra la Procuraduría General de la Nación.

Magistrado Ponente:

Dr. MANUEL JOSÉ CEPEDA ESPINOSA

Bogotá, D. C., veinte (20) de noviembre de dos mil tres (2003).

LA SALA TERCERA DE REVISIÓN DE LA CORTE CONSTITUCIONAL,

integrada por los magistrados Manuel José Cepeda Espinosa, Jaime Córdoba Triviño y Rodrigo Escobar Gil, en ejercicio de sus competencias constitucionales y legales, ha proferido la siguiente

SENTENCIA

En el proceso de revisión del fallo proferido por la Sala de Casación Civil y Agraria de la Corte Suprema de Justicia dentro del proceso de tutela instaurado por Luis Alfonso Díaz Rojas contra la Procuraduría General de la Nación.

I. HECHOS Y ANTECEDENTES

1.1. El señor Luis Alfonso Díaz Rojas interpuso acción de tutela contra la Procuraduría General de la Nación el dos (2) de abril de 2003 con el

propósito de que se le protegiera su derecho fundamental al debido proceso, el cual estimó vulnerado con las decisiones proferidas por la entidad accionada dentro del proceso disciplinario que se adelantó. A pesar de que el actor no hizo un relato detallado de los hechos en la tutela interpuesta, la Sala pasa a resumirlos conforme con la información consignada en el proceso disciplinario que se le siguió ante la entidad accionada.

La Procuraduría Regional de Nariño, por medio de resolución del 25 de septiembre de 2002[1], sancionó al señor Díaz Rojas con la destitución de su cargo y la inhabilidad para ejercer cargos públicos por tres años, conforme con lo previsto en el literal f. del numeral 1° del artículo 8° de la Ley 80 de 1993[2] y con el artículo 25 de la Ley 200 de 1995[3], toda vez que el accionante, quien se desempeñaba como docente adscrito al Centro Auxiliar de Servicios Docentes, es decir, como servidor público, suscribió algunos contratos de prestación de servicios con los hospitales San Antonio de Barbacoas y San Carlos E.S.E., para llevar la contabilidad, contrariando así el régimen de inhabilidades e incompatibilidades de la contratación pública. Esta decisión fue confirmada por la Procuraduría Primera Delegada para la Contratación Estatal en fallo de segunda instancia del 10 de diciembre de 2002.

El actor otorgó, al inicio de la etapa de investigación, en ejercicio del derecho a la defensa técnica, poder especial al abogado Cornelio Bastidas Chaves por el cual le confirió "poder especial [...] para que me represente como defensor en el proceso de la referencia"[4].

Agotada la etapa de investigación, la Procuraduría Regional de Nariño, mediante auto el 2 de noviembre de 2001, formuló pliego de cargos contra el señor Díaz Rojas[5]. El apoderado del actor, quien fue notificado de dicho auto[6], se opuso a los cargos y solicitó el testimonio de los señores Jesús Edilberto Bolaños y Servio Antonio Enríquez.[7] Mediante auto del 5 de diciembre de 2001[8], se ordenó la práctica de dichas pruebas, providencia que fue comunicada al apoderado del accionante[9]. Igualmente se le comunicó de la citación a los testigos mencionados[10]. Posteriormente, por medio de resolución del 25 de septiembre de 2002, la Procuraduría Regional de Nariño, profirió fallo sancionatorio en contra del señor Luis Alfonso Díaz Rojas. El fallo fue notificado personalmente al apoderado[11] quien interpuso recurso de apelación el 1° de octubre de 2002[12]. Ya iniciado el trámite de segunda instancia ante la Procuraduría Primera Delegada para la Contratación Estatal, el actor confirió poder al abogado Efraín Polo Rosero el 28 de noviembre de 2002 para que lo representara en todas las diligencias del proceso y, en especial, para que ampliara la sustentación del recurso de apelación interpuesto[13]. El apoderado Polo Rosero allegó a la Procuraduría Primera Delegada para la Contratación Estatal el memorial de ampliación de la sustentación de la apelación el 6 de diciembre de 2002[14], es decir, cuatro días antes de que esta dependencia profiriera, el 10 de diciembre de 2002, fallo confirmando la sentencia de primera instancia.

El accionante sostiene, de acuerdo con los hechos narrados, que en el procedimiento disciplinario que le siguió la Procuraduría General de la Nación, hubo cuatro vías de hecho que la Sala resume de la siguiente forma: i) vía de hecho por indebida notificación del auto de cargos dentro del proceso disciplinario que se siguió en contra del accionante, pues la Procuraduría Regional de Nariño notificó de dicho auto tan solo a su apoderado en lugar de habérselo notificado a él igualmente. Argumenta que "a ninguna persona se le puede juzgar sin estar notificada del auto de cargos, auto que es de suma importancia, pues en él se plantea el soporte de la investigación disciplinaria y por ende el desconocimiento de éste por parte del disciplinado, hace que se viole el debido proceso, es decir, se vulnera el derecho de defensa"[15]; ii) vía de hecho por no haber fijado fecha y hora para la práctica de pruebas testimoniales mediante auto sino que, por el contrario, la Procuraduría Regional de Nariño "procedió a su arbitrio al recibir las declaraciones de los testigos, con lo cual ha violado los principios de publicidad y contradicción de las pruebas"[16]. De esta manera, sostiene que la prueba en cuestión debe ser excluida, conforme lo ordena el inciso final del artículo 29 de la Constitución; iii) vía de hecho por desconocimiento del "principio de favorabilidad", en atención a que la Procuraduría Primera Delegada para la Contratación Estatal no consideró los argumentos presentados por el nuevo apoderado en el trámite de segunda instancia; y iv) vía de hecho por indebida notificación, toda vez que la Procuraduría Regional de Nariño[17] notificó la decisión de segunda instancia al abogado Bastidas Chaves, quien ya no era su apoderado, y no al abogado Polo Rosero, quien asumió la defensa del señor Díaz Rojas a partir del 29 de noviembre de 2002.

Con base en los anteriores cargos, el accionante solicita declarar sin efecto y valor las actuaciones subsiguientes al auto de cargos dictado dentro del proceso disciplinario.

1.2. La Procuraduría contestó la tutela de la referencia por medio de la Procuradora Regional de Nariño y se opuso a las pretensiones del actor. Sostuvo que la actuación de la entidad demandada fue ajustada a los mandamientos constitucionales y legales y que se dio cumplimiento al debido proceso y al derecho a la defensa. Frente a los cargos expuestos por el accionante, sostuvo: i) La Procuraduría notificó del auto de cargos al apoderado del accionante, quien era el encargado de representarlo, según el poder conferido. La representación, por medio de apoderado, supone que sea ésta la persona que debe ser notificada de las decisiones que se adopten en desarrollo del proceso; ii) La Procuraduría ordenó, por medio de auto del 5 de diciembre de 2001, la práctica de las pruebas testimoniales solicitadas por el apoderado del señor Díaz Rojas. Esta decisión fue comunicada al abogado Bastidas Chaves, tal como se le comunicó la fecha y hora en que se tomarían dichos testimonios; iii) El memorial presentado por el abogado Efraín Polo Rosero el día 6 de diciembre de 2002, no fue tenido en cuenta para proferir fallo de segunda instancia toda vez que fue allegado de manera extemporánea; y iv) La notificación del fallo de segunda instancia se surtió de forma correcta, ya que "el nuevo poder conferido por el señor Luis Alfonso Díaz Rojas, en ninguna parte de dicho documento, le revoca el poder, otorgado inicialmente, al Dr. Cornelio Bastidas Chaves, con todas las facultades inherentes a su defensa, por manera que dicho profesional continúo como apoderado hasta la finalización del proceso a quien le fue notificada la providencia en debida forma"[18].

1.3. Correspondió a la Sala de Decisión Civil Familia del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Pasto conocer en primera instancia del proceso de tutela de la referencia. En sentencia del 24 de abril de 2003, el *ad-quo* negó la protección solicitada por el actor en atención a que no se le habían vulnerado los derechos fundamentales invocados, según las siguientes consideraciones: i) El auto de cargos fue notificado al abogado Bastidas Chaves, designado por el actor como su defensor dentro del proceso disciplinario que se le adelantó ante la Procuraduría. El apoderado Bastidas Chaves se opuso, en cumplimiento del poder conferido, a que su poderdante fuera sancionado y solicitó la práctica de pruebas

testimoniales, ejerciendo en debida forma el derecho de defensa del implicado; ii) El segundo cargo elevado por el actor carece de fundamento, toda vez que la entidad accionada ordenó la práctica de las pruebas testimoniales en cuestión por medio de providencia del 5 de diciembre de 2001 y más adelante fijó la fecha y hora en que habrían de practicarse tales pruebas. Ambas decisiones fueron comunicadas al apoderado Bastidas Chaves; iii) La Procuraduría Primera Delegada para la Contratación Estatal no cometió ninguna irregularidad al abstenerse de considerar los alegatos allegados por el Abogado Polo Rosero el 6 de diciembre de 2002, pues los mismos fueron presentados en forma extemporánea, de manera que no mediaba la obligación de considerarlos antes de proferir el fallo respectivo; y iv) El Tribunal sostiene que si bien existió una irregularidad al notificar el fallo de segunda instancia al abogado Bastidas Chávez y no al abogado Polo Rosero, esta irregularidad fue subsanada cuando el doctor Polo Rosero solicitó ante la Procuraduría Regional de Nariño copias del expediente y del fallo, pues de esta forma quedó notificando por conducta concluyente de la providencia proferida por la Procuraduría Primera Delegada para la Contratación Estatal[19].

Además, el *a-quo* argumenta que la acción interpuesta es improcedente pues (*i*) hay otro mecanismo de defensa del derecho fundamental que se estima vulnerado, a saber, la interposición de una acción de nulidad y restablecimiento del derecho ante la jurisdicción contenciosa administrativa; y (*ii*) no existe prueba de la existencia de un perjuicio irremediable que justifique la procedibilidad de la presente tutela como mecanismo transitorio.

1.4. El accionante impugnó el fallo proferido por el *a-quo* con base en que, como fue destituido de su cargo, se encuentra sin trabajo y sin la posibilidad de atender las obligaciones alimentarias de las que es responsable, lo cual demuestra la existencia de un perjuicio irremediable que hace procedente la tutela interpuesta. Señaló que la Procuraduría Regional de Nariño inobservó los requisitos legales que estableció el legislador en lo referente a la notificación personal del auto de cargos. Igualmente, sostuvo que la Procuraduría Primera Delegada para la Contratación Estatal desconoció la ampliación de la sustentación del recurso de apelación presentada por el abogado Polo Rosero al proferir el fallo de segunda instancia, a pesar de que dicha ampliación fue allegada a la Procuraduría dentro del término que confiere la ley.

1.5. Correspondió a la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia, conocer en segunda instancia de la tutela presentada por el actor. En sentencia del 12 de junio de 2003, el *ad-quem* confirmó la decisión proferida por el *a-quo* pero únicamente con base en el argumento de que la acción de tutela interpuesta es improcedente por existir otro medio judicial para discutir la legalidad del trámite y de las actuaciones que supuestamente causaron la vulneración alegada. Afirma la Sala de Casación Civil que la tutela de la referencia no procede tampoco como mecanismo transitorio pues no se probó la existencia de un perjuicio irremediable.

1.6. Mediante auto del trece (13) de agosto de dos mil tres (2003), la Sala de Selección Número Ocho (08) de la Corte Constitucional resolvió seleccionar para su revisión el expediente de la referencia y repartirlo a la Sala Tercera de Revisión de esta Corporación.

II. CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS DE LA CORTE

2.1. Competencia

Esta Sala de revisión es competente para revisar la decisión proferida dentro de la acción de tutela de la referencia, con fundamento en lo dispuesto por los artículos 86, inciso tercero y 241, numeral noveno de la Constitución Política, en concordancia con los artículos 33, 34, 35 y 36 del Decreto 2591 de 1991.

2.2. Cuestión previa

La Sala constata que el proceso disciplinario en contra del accionante en el proceso de tutela de la referencia, se inició bajo la vigencia de la Ley 200 de 1995 (es decir, del Código Disciplinario Único). Posteriormente, fue expedido el nuevo Código Disciplinario Único por medio de la Ley 734 de 2002, la cual entró en vigencia el 5 de mayo de 2002[20]. Dado que el actor no alega que la Ley 734 de 2002 contenga disposiciones que le sean favorables y que no hay evidencia de que ello suceda en esta ocasión, la Sala se sujetará a lo previsto en la norma con base en la cual el señor Díaz Rojas fue procesado salvo cuando la nueva ley contenga disposiciones que proporcionen fundamentos adicionales relevantes.

2.3. Problemas jurídicos

De acuerdo con los hechos enunciados, esta Sala resolverá los siguientes problemas jurídicos: i) ¿Debía la Procuraduría Regional de Nariño notificar el auto de formulación de cargos al accionante o bastaba con que se lo notificara tan solo a su apoderado?; ii) ¿Se abstuvo la Procuraduría Regional de Nariño de fijar fecha y hora para la práctica de los testimonios solicitados por la defensa del señor Díaz Rojas, con lo cual violó el derecho del accionante de presentar y controvertir las pruebas o, por el contrario, sí obedeció su deber de dar publicidad a dicha actuación?; iii) ¿Incurrió la Procuraduría Primera Delegada para la Contratación Estatal en vía de hecho al abstenerse de considerar la ampliación del recurso de apelación allegado por el abogado Polo Rosero el día 6 de diciembre de 2002 o, por el contrario, la defensa presentó el memorial correspondiente de manera extemporánea, sin que mediara por ello el deber de la Procuraduría de tomarlo en consideración?; y iv) ¿Incurrió la Procuraduría Regional de Nariño en una vía de hecho al notificar la decisión de segunda instancia al abogado Bastidas Chaves en lugar de haber notificado al abogado Polo Rosero? En caso afirmativo, ¿saneó la Procuraduría esta irregularidad?

2.4. El debido proceso administrativo. Procesos disciplinarios. Vía de hecho en ejercicio de la potestad sancionatoria de la Administración. Reiteración de Jurisprudencia.

La Corte Constitucional ha señalado de manera reiterada que lo dispuesto en el artículo 29 de la Carta Política, que consagra el derecho fundamental al debido proceso, se aplica no sólo a las autoridades judiciales sino también a las administrativas[21]. Además, "la Corte no ha

puesto en duda la naturaleza administrativa del control disciplinario que se cumple dentro de la administración. Tampoco se ha negado la naturaleza administrativa de la función disciplinaria que realiza la Procuraduría o aquella que lleva a cabo el Consejo Superior de la Judicatura en relación con los empleados subalternos. En estos casos, ni la Constitución ni la ley, establecen un fuero que se predique de los servidores públicos. La naturaleza administrativa del acto disciplinario, en términos generales, responde aquí a la situación subordinada del servidor público y a la necesidad de que el ejercicio de la autoridad que a través de aquél se despliega pueda ser objeto de control ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo"[22]. De esta manera, cuando una autoridad administrativa adopta una decisión que no se fundamenta en criterios jurídicos y objetivos sino en consideraciones caprichosas y manifiestamente contrarias al ordenamiento jurídico, incurre en una vía de hecho administrativa, en cuyo caso la Corte ha sostenido que se trata de una actuación que sólo en apariencia se asimila a un acto administrativo, pues en la realidad en un mero hecho material, con el resultado obvio de que carece de efectividad jurídica[23].

Esta Corporación ha reiterado que las vías de hecho judiciales, pueden originarse en defectos de orden fáctico, sustantivo, orgánico o procedimental, lo cual es aplicable tanto a las actuaciones judiciales como a las administrativas.

Conforme con las consideraciones anteriores, pasa la Sala a evaluar si los hechos que promovieron la acción configuran una vía de hecho y en consecuencia si se violaron los derechos al debido proceso y al acceso a la justicia del señor Luis Alfonso Díaz Rojas.

2.5. El caso en concreto

El accionante acusa a la Procuraduría General de la Nación –en cabeza de la Procuraduría Regional de Nariño y de la Procuraduría Primera Delegada para la Contratación Estatal– de la comisión de cuatro vías de hecho administrativas, todas ellas de carácter procedimental, las cuales, sostiene, vulneraron su derecho fundamental al debido proceso. Pasa la Sala a pronunciarse sobre cada uno de los cargos elevados por el actor.

2.5.1. Vía de hecho por indebida notificación del auto de formulación de cargos

El accionante sostiene que la Procuraduría Regional de Nariño vulneró su derecho al debido proceso al notificar tan solo a su apoderado del auto de formulación de cargos, expedido por esa entidad 2 de noviembre de 2002 y al no haberlo notificado a él igualmente.

La Corte Constitucional ha establecido que, por regla general, existe unidad entre la parte y su apoderado en las actuaciones procesales. Así, por ejemplo, en cuanto al proceso penal, esta Corporación estableció: "Cuando el imputado se hace presente en la respectiva actuación procesal, integra junto con su defensor una parte única articulada que desarrolla una actividad que se encamina a estructurar una defensa conjunta, con el fin de contrarrestar la acción punitiva estatal, haciendo uso del derecho de solicitar la práctica de pruebas, de contradecir las que se le opongan, de presentar alegatos, proponer incidentes e impugnar las decisiones que juzgue contrarias a sus intereses, con las excepciones que prevé la ley procesal en relación con determinadas actuaciones que sólo competen al procesado o en las cuales hay predominio de la actividad del defensor"[24]. Lo mismo debe establecerse en el proceso disciplinario. En efecto, la Ley 200 de 1995 disponía en su artículo 18 que "en la interpretación y aplicación del régimen disciplinario prevalecerán los principios rectores que determina este Código, la Constitución Política y las normas de los Códigos Penal, Procedimiento Penal y Contencioso Administrativo"[25].

Ahora bien, el inciso 1° del artículo 84 del Código Disciplinario Único entonces vigente prescribía que "sólo se notificarán las siguientes providencias: El auto de cargos, el que niega la práctica de pruebas, el que niega el recurso de apelación y los fallos". Por su parte, el artículo 85 de la misma norma, señalaba: "Notificación Personal. Las providencias señaladas en el inciso 1º del artículo anterior se notificarán personalmente si el interesado comparece ante el funcionario competente antes de que se surta otro tipo de notificación". Por lo tanto, si bien la notificación del auto de formulación de cargos debía notificarse personalmente, en los términos del artículo 85 citado, también lo es que la Procuraduría no incurrió en vía de hecho ni vulneró los derechos de defensa del actor al notificar dicha providencia a su apoderado, quien actuaba en representación del actor.

En este orden de ideas, no puede el actor alegar que la Procuraduría incurrió en una vía de hecho al haberse abstenido de notificarlo personalmente del auto de cargos, pues este organismo, al notificar a la persona elegida por él para que actuara como su representante, obedeció la obligación que el accionante alega incumplida.

2.5.2. Vía de hecho por la presunta omisión de la Procuraduría de fijar fecha y hora para la recepción de los testimonios solicitados por la defensa

El accionante afirma que la Procuraduría Regional de Nariño cometió una vía de hecho al abstenerse de fijar fecha y hora para la recepción de los testimonios de Jesús Edilberto Bolaños Morales y de Antonio Enríquez Realpe, cuyas declaraciones fueron solicitadas por la parte defensora.

El artículo 80 de la Ley 200 de 1995 disponía que "el investigado tendrá derecho a conocer las diligencias tanto en la indagación preliminar como en la investigación disciplinaria para controvertir las pruebas que se alleguen en su contra y solicitar la práctica de pruebas. || Por tanto, iniciada la indagación preliminar o la investigación disciplinaria se comunicará al interesado para que ejerza sus derechos de contradicción y defensa".

Por su parte, el artículo 81 de la misma norma preveía que las formalidades de la actuación disciplinaria de la Procuraduría "son las que prevé el Código Contencioso Administrativo"[26]. A su vez, el artículo 168 del Código Contencioso Administrativo establece: "En los procesos ante la jurisdicción en lo contencioso administrativo se aplicarán en cuanto resulten compatibles con las normas de este Código, las del Procedimiento Civil en lo relacionado con la admisibilidad de los medios de prueba, forma de practicarlas y criterios de valoración". Finalmente, el artículo 220 del Código de Procedimiento Civil dispone que "el juez ordenará la citación de los testigos y señalará fecha y hora para la audiencia en que

deban recibirse las declaraciones, dentro del término para practicar pruebas".

La Sala encuentra, de acuerdo con los hechos consignados en los antecedentes del caso de la referencia y en concordancia con las normas citadas, que la Procuraduría, por medio de auto del 5 de diciembre de 2001, resolvió recepcionar declaración de los testigos cuyo testimonio fue solicitado por la defensa[27]. Este auto fue comunicado al abogado Bastidas Chaves el 6 de diciembre[28]. Posteriormente, por medio de oficios del 20 de febrero de 2002, la Procuraduría procedió a citar a los declarantes[29] y a comunicar al apoderado Bastidas Chaves de dicha citación[30].

En este orden de ideas, la Sala encuentra que la entidad accionada, al comunicarle al apoderado del accionante de la citación de los testigos cuyas declaraciones había solicitado, le proporcionó la información que requería para ejercer su derecho a presentar la prueba que buscaba obtener con los testimonios respectivos y para controvertir y aclarar las versiones de los declarantes. No puede la Sala, por lo tanto, señalar la existencia de una vía de hecho y ordenar que no se tenga en consideración una prueba cuando hay evidencia de que (*i*) la Procuraduría cumplió con su obligación de permitir al procesado, por medio de su apoderado, presentar pruebas y de controvertir las que se presentaren en su contra (art. 29 de la C.P.) y (*ii*) de que la causa por la cual la defensa no participó en la diligencia de rendición de declaración de los testigos citados, fue porque no asistió a la respectiva citación.

2.5.3. Vía de hecho por la presunta omisión de tomar en consideración la totalidad de argumentos presentados por los apoderados del procesado para su defensa

El accionante alega que la Procuraduría Primera Delegada para la Contratación Estatal "desconoció por completo el principio de favorabilidad"[31] al no tomar en consideración los argumentos presentados por el apoderado Polo Rosero[32] el 6 de diciembre de 2002[33] y al haberse limitado al estudio de los que presentó el apoderado Bastidas Chaves el 1° de octubre de 2002 al momento de la interposición del recurso de apelación del fallo de primera instancia[34].

Sea lo primer aclarar que "el principio de favorabilidad" consiste, tal como lo estipula el inciso tercero del artículo 29 Superior, en que "en materia penal, la ley permisiva o favorable se aplicará de preferencia sobre la restrictiva o desfavorable"[35], y no en que los órganos judiciales o administrativos deban tomar en cuenta los argumentos que se expongan para defender una determinada causa, independientemente de la oportunidad con que sean interpuestos.

Ahora bien, el artículo 97 de la Ley 200 de 1995 señalaba sobre el particular que "los recursos se podrán interponer y deberán sustentarse desde la fecha en que se dictó la sentencia hasta el término de cinco (5) días, contados a partir de la última notificación (negrillas fuera de texto)"[36]. En esta oportunidad, las pruebas que obran en el expediente muestran que el fallo de primera instancia fue notificado personalmente al abogado Cornelio Bastidas Chaves el día 27 de septiembre de 2002, de manera que el término para interponer la apelación y para sustentarla, venció el cuatro de octubre, lapso dentro del cual dicho abogado interpuso a nombre del señor Díaz Rojas el respectivo recurso. No sucede así con la "ampliación de la sustentación del recurso de apelación" presentada por el abogado Polo Rosero el 6 de diciembre de 2002, fecha para la cual la presentación de los alegatos complementarios resultaba claramente extemporánea. En efecto, la "ampliación de la sustentación del recurso de apelación", en tanto que sustentación del recurso interpuesto, ha debido ser allegada ante la Procuraduría Regional de Pasto como máximo el día cuatro de octubre de 2002 y no una vez transcurridos más de dos meses, como aconteció en esta oportunidad.

No puede, por lo tanto, alegar el accionante que la Procuraduría Primera Delegada para la Contratación Estatal incurrió en vía de hecho al omitir considerar el memorial allegado a dicha entidad de manera extemporánea por el abogado Polo Rosero.

2.5.4. Vía de hecho por presunta notificación indebida del fallo de segunda instancia

El actor afirma que la Procuraduría incurrió en una vía de hecho por haberle notificado el fallo de segunda instancia al abogado Bastidas Chaves –quien para ese momento ya no se desempeñaba como su apoderado– en lugar de habérselo notificado al abogado Polo Rosero.

En la sección 2.5.1. de este fallo se indicó ya que el Código Disciplinario Único bajo cuya vigencia se adelantó el proceso disciplinario que se analiza, prescribía que los fallos, entre otras decisiones, debían ser notificados personalmente en los términos del artículo 85 de dicho código. Así pues, en el presente caso, la Procuraduría, a pesar de haberle reconocido poder al abogado Polo Rosero, citó y notificó el fallo de segunda instancia al abogado Bastidas Chaves, quien había sido desplazado por el abogado Polo Rosero. En efecto, el artículo 132 del Código de Procedimiento Penal: "El defensor designado por el sindicado podrá actuar a partir del momento en que presente el respectivo poder, cuando no fuere presentado personalmente requerirá la correspondiente autenticación, aquél desplazará al defensor que estuviere actuando. || Sólo por estar irregularmente conferido, el funcionario judicial deberá rechazar el poder de manera inmediata, en este evento el defensor que fue desplazado recobrará la legitimación para actuar. En todo caso quien haya tenido acceso al expediente está obligado a guardar la reserva debida" (Negrilla fuera del texto).

De esta manera, es claro que inicialmente la Procuraduría Primera Delegada para la Contratación Estatal, al notificar el día cuatro (04) de febrero de 2003 el fallo de segunda instancia al abogado Bastidas Chaves y no al abogado Polo Rosero, desconoció su deber de notificar personalmente del fallo de segunda instancia al procesado.

Ahora bien, el día 27 de marzo de 2003, el abogado Polo Rosero solicitó la expedición de copias del expediente en contra de su poderdante. Con motivo de esta actuación, la Procuraduría presentó al abogado Polo Rosero una constancia de notificación personal el 28 de marzo de 2003, es decir, un día después de que presentara la solicitud de expedición de copias[37]. No obstante, el apoderado del accionante se negó a firmarla, según constancia del Secretario de la Procuraduría Regional de Nariño.

Así pues, si bien inicialmente la Procuraduría incurrió en una actuación irregular al notificar el fallo de segunda instancia al abogado Bastidas Chaves en lugar de haber notificado al abogado Polo Rosero, esta irregularidad fue subsanada –tal como lo indicó la Sala de Decisión Civil Familia del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Pasto en la sentencia de primera instancia en el proceso de tutela de la referencia– el 28 de marzo de 2003, fecha para la cual la Procuraduría garantizó que el accionante, por medio de su apoderado, tuviera conocimiento del fallo de segunda instancia proferido en su contra, tal como lo exige el principio de publicidad de las actuaciones de los órganos judiciales y administrativos. Además, si bien ello no se alega en esta ocasión, es a partir de ese momento que comenzó a correr el término para interponer la acción contencioso administrativa, si fuera del caso.

En este orden de ideas, la Sala encuentra que el accionante no puede alegar que hubo una vía de hecho por indebida notificación del fallo de segunda instancia, cuando existe evidencia de que su apoderado se negó a firmar sin justificación alguna la constancia de notificación personal por medio de la cual se le ponía en conocimiento de la decisión de segunda instancia adoptada por la Procuraduría Primera Delegada para la Contratación Estatal[38].

En mérito de lo expuesto, la Sala Tercera de Revisión de la Corte Constitucional, administrando justicia en nombre del pueblo y por mandato de la Constitución,

RESUELVE

Primero.- Por las razones expuestas, CONFIRMAR el fallo proferido por la Sala de Casación Civil y Agraria de la Corte Suprema de Justicia el 12 de junio de 2003 en el cual se negó la tutela interpuesta por el actor Luis Alfonso Díaz Rojas contra la Procuraduría General de la Nación.

Segundo.- Por Secretaría, líbrese la comunicación prevista en el artículo 36 del Decreto 2591 de 1991.

Notifíquese, comuníquese, insértese en la Gaceta de la Corte Constitucional y cúmplase.

MANUEL JOSÉ CEPEDA ESPINOSA

Magistrado Ponente

JAIME CÓRDOBA TRIVIÑO

Magistrado

RODRIGO ESCOBAR GIL

Magistrado

IVÁN HUMBERTO ESCRUCERÍA MAYOLO

Secretario General (e)

NOTAS DE PIE DE PÁGINA

1 Cfr. folio 190 del tercer cuaderno del expediente.

2 El literal f. del numeral 1° del artículo 8° de la Ley 80 de 1993 dispone que son inhábiles para participar en licitaciones o concursos y para celebrar contratos con las entidades estatales: "Los servidores públicos".

3 El artículo 25 de la Ley 200 de 1995 prevé: "Se consideran faltas gravísimas: [...] 4. El servidor público o el particular [sic] que ejerza funciones publicas, que de manera directa o por interpuesta persona obtenga para sí o para otro incremento patrimonial. [...] 10. Actuar a sabiendas de estar incurso en causales de incompatibilidad, inhabilidad, impedimento o conflicto de intereses, establecidos en la Constitución o en la ley".

4 Folio 126 del tercer cuaderno del expediente.

5 Cfr. folio 148 del tercer cuaderno del expediente.

6 Cfr. folio 157 del tercer cuaderno del expediente.

7 Cfr. folios 158 a 166 del tercer cuaderno del expediente.

8 Cfr. folio 167 del tercer cuaderno del expediente.

9 Cfr. folio 169 del tercer cuaderno del expediente.

10 Cfr. folio 172 del tercer cuaderno del expediente.

11 Cfr. folio 206 del tercer cuaderno del expediente.

12 Cfr. folios 207 a 218 del tercer cuaderno del expediente.

13 Cfr. folios 222 a 224 del tercer cuaderno del expediente.

14 Cfr. folio 241 a 246 del tercer cuaderno del expediente.

15 Folio 3 del primer cuaderno del expediente.

16 Folio 3 del primer cuaderno del expediente.

17 Luego de expedido el fallo de segunda instancia, el expediento disciplinario fue remitido por la Procuraduría Primera Delegada para la Contratación Estatal a la Procuraduría Regional de Nariño (Cfr. folio 238 del tercer cuaderno del expediente).

18 Folio 16 del primer cuaderno del expediente.

19 En efecto, consta en el expediente la solicitud presentada por el abogado Polo Rosero el 27 de marzo de 2003, en la cual solicita la expedición de copias (Cfr. folio 253 del tercer cuaderno del expediente).

20 Si bien la Ley 734 de 2002 fue expedida el 5 de febrero de 2002, en su artículo 224 se previó que "la presente ley regirá tres meses después de su sanción [...]".

21 Ver, entre otras, las sentencias T-149 de 2002 (M.P. Manuel José Cepeda Espinosa), T- 787 de 2002 (M.P. Clara Inés Vargas Hernández), T-188 de 2001 (M.P. Rodrigo Escobar Gil) y C-383 de 2000 (M.P. Álvaro Tafur Galvis).

22 Sentencia T-594 de 1996 (M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz).

23 Ver, entre otras, las sentencias las sentencias T-590 de 2002 (M.P. Jaime Araujo Rentería) y T-086 de 2003 (M.P. Manuel José Cepeda Espinosa). La Sentencia T-662 de 2002 (M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra), entre otras, negó una tutela en la cual se alegaba la existencia de una vía de hecho en un proceso disciplinario.

24 Sentencia C- 627 de 1996. (M.P. Antonio Barrera Carbonell). En esta sentencia, la Corte Constitucional declaró la exequibilidad de varias normas sobre mecanismos de notificación, incluidas algunas disposiciones de la Ley 200 de 1995.

25 El artículo 21 de la Ley 734 de 2002, por su parte, estipula lo siguiente sobre este particular: "En la aplicación del régimen disciplinario prevalecerán los principios rectores contenidos en esta ley y en la Constitución Política. En lo no previsto en esta ley se aplicarán los tratados internacionales sobre derechos humanos y los convenios internacionales de la OIT ratificados por Colombia, y lo dispuesto en los códigos Contencioso Administrativo, Penal, de Procedimiento Penal y de Procedimiento Civil en lo que no contravengan la naturaleza del derecho disciplinario".

26 El artículo 81 de la Ley 200 de 1995 disponía: "Requisitos formales de la actuación. La actuación disciplinaria debe consignarse por escrito, en idioma castellano y en duplicado, salvo las excepciones previstas en este Código. || Las demás formalidades son las que prevé el Código Contencioso Administrativo; pero cuando la Procuraduría General de la Nación ejerza funciones de policía judicial se aplicará el Código de Procedimiento Penal en cuanto no se oponga a las previsiones de esta ley" (negrillas fuera de texto).

27 Cfr. folio 167 del tercer cuaderno del expediente.

28 Cfr. folio 169 del tercer cuaderno del expediente.

29 Cfr. folios 170 y 171 del tercer cuaderno del expediente.

30 Cfr. folio 172 del tercer cuaderno del expediente.

31 Cfr. folio 2 del primer expediente del expediente.

32 Es del caso aclarar que el 28 de noviembre el abogado Polo Rosero allegó a la Procuraduría Primera Delegada para la Contratación Estatal el poder concedido por Luis Alfonso Díaz Rojas para que lo representara en el proceso disciplinario que la entidad mencionada adelantaba en su contra (Cfr. folios 225 a 227 del tercer cuaderno del expediente). Dicho poder fue reconocido por la Procuraduría el 29 de noviembre de 2002 (Cfr. folio 228 del tercer cuaderno del expediente).

33 Cfr. folio 241 del tercer cuaderno del expediente.

34 Cfr. folio 207 del tercer cuaderno del expediente.

35 El artículo 14 de la Ley 200 de 1995 contenía el principio de favorabilidad en materia disciplinaria: "En materia disciplinaria la ley favorable o permisiva se aplicará de preferencia a la restrictiva o desfavorable". Igualmente, el artículo 14 de la Ley 734 de 2002 estipula: "En materia disciplinaria la ley permisiva o favorable, aun cuando sea posterior, se aplicará de preferencia a la restrictiva o desfavorable. Este principio rige también para quien esté cumpliendo la sanción, salvo lo dispuesto en la Carta Política".

36 El artículo 112 de la Ley 734 de 2002, vigente en la actualidad, dispone lo siguiente sobre dicha materia: "Sustentación de los recursos. Quien interponga recursos deberá expresar por escrito las razones que los sustentan ante el funcionario que profirió la correspondiente decisión. En caso contrario, se declararán desiertos. La sustentación del recurso deberá efectuarse dentro del mismo término que se tiene para impugnar. ||

Cuando la decisión haya sido proferida en estrado la sustentación se hará verbalmente en audiencia o diligencia, o en la respectiva sesión, según el caso".

37 Cfr. folio 259 del tercer cuaderno del expediente.

38 Sobre el comportamiento del apoderado Polo Rosero, es del caso tener en cuenta, tal como lo ha señalado la Corte, que "la buena fe, la lealtad, la veracidad y la probidad son principios éticos que han sido incorporados en los sistemas jurídicos y que componen el llamado "principio de moralidad" del derecho procesal, que constituye uno de los triunfos de la concepción publicista de esta rama del Derecho sobre las teorías meramente privatistas o utilitaristas. Lo que se pretende hacer al incorporar estos preceptos morales al Derecho positivo es darle carácter vinculante a la forma de actuar de las partes, por considerar que ésta es jurídicamente relevante dentro del proceso judicial. Por lo tanto, y debido a que media el interés público en las actuaciones procesales, las limitaciones que impone el principio de moralidad a la actividad de las partes encuentran pleno asidero dentro de nuestro ordenamiento. El artículo 83 de nuestra Constitución presume la buena fe en las actuaciones de los particulares y de las autoridades públicas. Esta presunción, aplicada al proceso judicial, implica que unos y otras actúen de conformidad y cumplan con los principios procesales de moralidad: lealtad, buena fe, veracidad, probidad y seriedad".

Fecha y hora de creación: 2025-11-23 08:32:59