



Función Pública

Sentencia 1644 de 2010 Consejo de Estado

CONSEJO DE ESTADO

SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

SECCION PRIMERA

BOGOTÁ, D.C., VEINTISIETE (27) DE MAYO DE DOS MIL DIEZ (2010).

CONSEJERO PONENTE: DOCTOR MARCO ANTONIO VELILLA MORENO.

REF: Expediente núm. 25000-23-15-000-2009-01644-01.

ACCIÓN: TUTELA.

Actora: JOSÉ ALFREDO ESCOBAR ARAÚJO.

Se decide la impugnación interpuesta por el doctor JOSÉ ALFREDO ESCOBAR ARAÚJO, contra el fallo de 12 de noviembre de 2009, proferido por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, que no accedió a las pretensiones de la tutela impetrada.

I.- LA SOLICITUD DE TUTELA

I.1.- JOSÉ ALFREDO ESCOBAR ARAÚJO, obrando en nombre propio, en escrito presentado ante la Secretaría General del Tribunal Administrativo de Cundinamarca el 29 de octubre de 2009, instauró acción de tutela contra la Procuraduría General de la Nación - Procuradora Delegada para la Vigilancia Judicial y la Policía Judicial doctora Ana María Garzón Botero, por considerar que con actuaciones y omisiones administrativas suyas, le fueron vulnerados los derechos fundamentales de petición, a la dignidad, a la honra, al buen nombre y al debido proceso.

I.2- Las violaciones antes enunciadas las infiere el actor, en síntesis de los siguientes hechos:

1º: Comenta que el señor Procurador General de la Nación, mediante auto de fecha de 27 de julio de 2009 designó a la Procuraduría Delegada para la Vigilancia Judicial y la Policía Judicial para adelantar una investigación disciplinaria por hechos que comprometen a servidores públicos del Consejo de Estado, referidos a noticias de prensa del diario El Tiempo del día 19 y 22 de julio de 2009, las cuales hacen alusión a una red de tráfico de influencias presuntamente infiltrada al interior Consejo de Estado.

Mediante proveído de 31 de agosto, la Procuradora Delegada hizo la evaluación de las pruebas, y estudio de la posibilidad de ordenar la suspensión provisional de los servidores públicos involucrados en el escándalo de la mencionada institución. En el referido proveído, la señora Procuradora Delegada identificó de manera plena a los servidores públicos y demás sujetos involucrados en la investigación, sin que se hubiese hecho mención alguna de su nombre (el del actor) como integrante de ese grupo de personas investigadas.

2º: Señala que la Procuradora Delegada vincula su nombre en la investigación, teniendo como fundamento recortes periodísticos de la página web de la revista SEMANA.COM.CO de fecha del 21 de febrero de 2009, sin hacer mención alguna de que su fuente es una columna de opinión del periodista Daniel Alfonso Coronell Castañeda, comunicador contra el cual ya interpuso querrela por los delitos de injuria y calumnia, lo que ha generado animadversión en su contra.

3º: Señala que no comprende cómo la Procuradora Delegada pretende constituir como prueba legítima la opinión de un periodista que manifiesta que su interés es el de direccionar y asignar según sus conveniencias, el reparto de diferentes tutelas interpuestas en contra de medios de comunicación y periodistas, para la protección de su derecho al buen nombre, a la honra y a la dignidad, por las informaciones imprecisas y sesgadas emanadas de aquéllos.

4º: Señala que la incorporación de la columna de opinión del periodista Daniel Alfonso Coronell Castañeda no tiene relación alguna con los hechos irregulares detectados en la Sección Quinta del Consejo de Estado, por lo cual solicita que se rectifique con claridad, por el mismo medio, es decir, a través del boletín de prensa de 31 de agosto de 2009, colgado de la página web de la Procuraduría General de la Nación, que él no se encuentra involucrado en el escándalo de corrupción de la mencionada Corporación, y que se tienen varios funcionarios investigados disciplinaria y penalmente.

5º: Afirma que la ignorancia de algunos medios de comunicación y de algunos periodistas en materia de Derecho Público y de temas relacionados con el manejo de la Carrera Judicial, ha desinformando a la opinión pública hasta el punto de desacreditar su nombre, al afirmar

que tiene injerencia en la nominación, designación o nombramiento de Magistrados, Jueces o Servidores Judiciales, sin tener en cuenta las disposiciones del artículo 125 de la C.P, el cual establece que por regla general, los cargos públicos pertenecen a la carrera administrativa y que por tanto, es por concurso de méritos y no por recomendaciones personales, como lo hacen ver algunos periodistas y medios de comunicación, opiniones que le sirven de sustento a la señora Procuradora Delegada para edificar pliego de cargos en su contra, y compulsar copias a la Comisión de Investigación y Acusación de la Cámara de Representantes (juez natural de los Magistrados).

6°: Asevera que le resulta arbitrario, desproporcionado y abusivo que se pretenda deducir que han existido conductas atípicas de tráfico de influencias por el solo hecho de atender una llamada telefónica a través de la cual se le pidió interceder ante el Fiscal General de la Nación, para que se retorne a su puesto de trabajo a una servidora pública, gestión esta que no fue efectuada, y que por ese solo hecho se le vincule con los funcionarios investigados de la Sección Quinta del Consejo de Estado.

7°: Resalta que sorprende la impertinencia y la irrelevancia de las publicaciones hechas por los medios de comunicación, y que las mismas se hubieren incorporado en la investigación disciplinaria iniciada en contra de los funcionarios del Consejo de Estado por el presunto delito de tráfico de influencias, procediendo además a ordenar la compulsión de copias a la Comisión de Acusaciones de la Cámara de Representantes para iniciar la correspondiente investigación en su contra, relacionando su nombre con la red de corrupción de la alta Corporación.

8°. Resalta que la compulsión de copias a la Comisión de Acusaciones de la Cámara de representantes no cumple con los requisitos mínimos establecidos en la ley 190 de 1995 (Estatuto Anticorrupción), el cual impone la obligación de soportar y acompañar los medios probatorios que muestren la eventual ocurrencia de la conducta denunciada, razón por la cual su pretensión está encaminada a que la señora Procuradora rectifique con toda claridad la información, en el sentido de que no tiene vínculo o nexo alguno con hechos de corrupción en la Sección Quinta del Consejo de Estado.

9°: Manifiesta que mediante escrito de 7 de septiembre de 2009, elevó derecho de petición al señor Procurador General de la Nación, mediante el cual le solicitó que se aclarara la información del comunicado de 31 de agosto de 2009, publicado en la página web de la Procuraduría General de la Nación, como quiera que aquella no corresponde a la verdad de los hechos, al relacionar su nombre con hechos de corrupción ajenos, generándole perjuicio y agravio a sus derechos fundamentales a la honra y a la dignidad humana.

10°: Relata que como respuesta a su derecho de petición, la señora Procuradora Delegada para la Vigilancia Judicial y la Policía Nacional, manifestó lo siguiente: "... de manera atenta le informo que no es posible acceder a su petición, toda vez que como se citó en el citado comunicado, la "PGN abre investigación disciplinaria contra empleados del Consejo de Estado", por hechos irregulares que al parecer comprometen a servidores públicos de esa Corporación." "Igualmente, por haberse observado dentro del material probatorio, que existen vínculos entre éstos empleados y otros funcionarios de otras entidades públicas, que constituyen conductas disciplinarias y/o penales, se compulsaron las correspondientes copias, a fin de que las autoridades competentes determinen la ocurrencia de los hechos, su responsabilidad, etc., como una organización que opera a través de funcionarios de distintas entidades con el concurso igualmente de particulares."

11°: Manifiesta que, teniendo en cuenta la respuesta negativa dada por la Procuradora Delegada a su petición, y los elementos de juicio para rectificar la información publicada en la página web de la entidad, invoca la protección de sus derechos fundamentales al buen nombre, a la dignidad humana, a la honra y al debido proceso, con el propósito de que la funcionaria del Ministerio Público reconozca que con la poca valoración del material probatorio, le causó un daño irreparable.

I.2 - Mediante escrito radicado el 6 de noviembre de 2009 ante la Secretaría General del Tribunal Administrativo de Cundinamarca, la Oficina Jurídica de la Procuraduría General de la Nación contestó la demanda de tutela en los siguientes términos:

- De conformidad con las políticas y directrices que orientan el manejo de la página web de la Procuraduría General de la Nación, todas y cada una de las dependencias de la entidad deben remitir a la Oficina de Prensa de la misma, los extractos de las determinaciones de fondo por ellas proferidas para su publicación en la página institucional, en cumplimiento de los principios que orientan la función de administración pública consagrada en el artículo 209 y el 3° del Código Contencioso Administrativo, así como los principios que rigen las actuaciones procesales dentro del proceso disciplinario del artículo 94 del C.U.D, razón por la cual, la Procuraduría Delegada para la Vigilancia Judicial y la Policía Judicial remitió el resumen de apertura de investigación referido, y se procedió a la publicación del mismo el 31 de agosto de 2009.

- En ninguno de los apartes del auto, se hizo valoración alguna sobre las posibles actuaciones del accionante, sobre su responsabilidad o compromiso con los hechos objeto de la investigación; el auto se remite es a constatar un hecho que aparece relacionado entre las pruebas aportadas, respetando el fuero que lo ampara.

- No existe vulneración del derecho de petición, por cuanto la petición elevada por el doctor José Alfredo Escobar Araujo fue respondida de manera idónea, oportuna y fundamentada en oficio 1058 del 25 de septiembre; el ejercicio del derecho de petición no impone a las autoridades públicas a acceder a lo solicitado en los eventos en que ello no proceda, lo que impone a la administración es el deber de explicar las razones de fondo de la respuesta.

- No hay vulneración del derecho al debido proceso, por cuanto en ninguno de los apartes del auto de apertura de investigación se vincula como sujeto de la investigación disciplinaria al actor, la referencia que a él se hace en las determinaciones a seguir es remitir única y exclusivamente a la existencia de pruebas de las cuales se ordena compulsar copias a la entidades competentes para que procedan de conformidad.

- No hay vulneración de los derechos a la dignidad, la honra y el buen nombre por las publicaciones periodísticas colgadas en la página web de la Procuraduría General de la Nación, en atención a lo dispuesto en la sentencia C - 038 de 1996 del M.P Dr. Eduardo Cifuentes Muñoz.

- Se debe declarar la IMPROCEDENCIA FORMAL DE LA TUTELA, ya que las ritualidades que impone la ley 734 de 2002, para adelantar las indagaciones preliminares dentro del proceso disciplinario se respetaron de manera estricta durante la instrucción del proceso, razón por la que los actos en virtud de los cuales presuntamente se genera vulneración a los derechos del accionante, se ajustan a la legalidad. Por lo anterior, es el juez contencioso el llamado a estudiar de fondo el acto disciplinario, a través de las acciones contenciosas establecidas para el efecto, en el momento procesal correspondiente.

III.- EL FALLO IMPUGNADO

El Tribunal Administrativo de Cundinamarca, negó el amparo de los derechos fundamentales invocados por el actor (derecho de petición, derecho a la dignidad, a la honra, al buen nombre y al debido proceso), aduciendo lo siguiente:

1. La decisión de compulsar copias a la Comisión de Acusaciones de la Cámara de Representantes, ordenada por el operador disciplinario delegado por la Procuraduría General de la Nación, no implica un juicio de responsabilidad sobre el accionante, la compulsión de copias no conlleva en sí una valoración probatoria de los hechos por cuanto el actuar de la funcionaria delegada se ha limitado a ordenar la remisión de las pruebas que ha conocido y que involucran a un funcionario judicial aforado, por lo que irremediablemente tiene el deber de respetar dicho fuero y notificar al juez natural, para que éste en ejercicio de su competencia, analice si ordena o no la investigación por los hechos puestos en conocimiento. El actuar de la funcionaria delegada esta fundado en competencias constitucionales y legales, en tanto que una actuación contraria daría lugar a desatender el Código Único Disciplinario.

2. En cuanto a la compulsión de copias a la Comisión de Acusación de la Cámara de Representantes, la Corte Constitucional al revisar el parágrafo 2° del artículo 33 de la ley 190 de 1995, que en materia penal restringía la publicación de extractos de las investigaciones antes del fallo, la halló inexecutable "(...) en cuanto comporta una forma clara e inequívoca de censura, y viola por ende, el artículo 20 de la C.P. De otra parte, vulnera la libertad de independencia de la actividad periodística garantizada en el artículo 73 de la Carta".

Tal restricción, cuando se trata de servidores públicos que ponen en conocimiento sus decisiones a la opinión pública, es ajena al control, respecto de las interpretaciones que sobre la misma se formen los miembros de la sociedad, en tanto este conocimiento se hace por medio de profesionales de la comunicación, como son los integrantes de las Oficinas de Prensa con las que cuentan las entidades, con el fin de informar a la comunidad sobre sus actuaciones, y la Procuraduría General de la Nación no es la excepción, como lo señala el artículo 14 del Decreto Ley 262 de 2000 en especial el numeral 2°.

3. El derecho de petición elevado por el actor fue resuelto oportunamente y de fondo por la Procuradora Delegada peticionada.

IV.- FUNDAMENTO DE LA IMPUGNACIÓN

IV.1.- Mediante escrito radicado el 23 de noviembre de 2009 ante la Secretaría de la Sección Primera del Tribunal Administrativo de Cundinamarca, el actor impugnó el fallo de tutela de 12 de noviembre de 2009, argumentando que el Tribunal Administrativo de Cundinamarca no identificó el verdadero problema jurídico planteado por el actor.

Su pretensión radica en "la solicitud de rectificación del comunicado de prensa publicado en la página web de la Procuraduría General de la Nación, mediante la expedición de otro boletín donde se informe claramente que no hago parte de los hechos investigados contra los servidores del Consejo de Estado", como efectivamente se solicitó al interponer la acción de tutela, cuando expresó su rechazo por la relación del nombre del actor como parte de la red de corrupción o de tráfico de influencias en la mencionada Corporación.

V.- CONSIDERACIONES DE LA SALA.

La impugnación del actor radica en la solicitud de rectificación del boletín de prensa de 31 de agosto de 2009, publicado en la página web de la Procuraduría General de la Nación, para que se expida otro boletín donde se informe de manera clara y precisa, que él no se encuentra relacionado en forma alguna con la investigación disciplinaria que adelanta la entidad en mención, en contra de funcionarios de la planta de personal de esta Corporación, por conductas presuntamente delictivas.

El Boletín de Prensa 466 – 08, fue redactado y publicado en los siguientes términos:

"PGN Abre Investigación Disciplinaria contra Empleados del Consejo de Estado.

Bogotá D.C., 31 de agosto de 2009. Ante la solicitud que en el mes de julio hicieron algunos de los magistrados de la Sección Quinta del Consejo de Estado, el Procurador General de la Nación, Alejandro Ordóñez Maldonado designó a la Procuradora Delegada para la Vigilancia Judicial y la Policía Judicial, para adelantar la investigación disciplinaria por hechos irregulares que al parecer comprometen a servidores públicos de esa Corporación.

Luego de hacer un análisis preliminar de la información, la Procuraduría resolvió abrir investigación disciplinaria contra:

- 1. Carlos Arturo Fernández Trujillo, auxiliar judicial grado III en la Sección Quinta del Consejo de Estado.*
- 2. Mayfren Padilla Téllez, magistrado auxiliar de la Sección Quinta.*
- 3. Edilberto Samuel Casas Rojas, escribiente de la Sección Primera del Consejo de Estado.*

4. Virgilio Almanza Ocampo, secretario de la Sección Quinta del Consejo de Estado.

5. Esmeralda Muñoz Collazos, profesional grado 18, con funciones en la Procuraduría Primera Delegada de Vigilancia Administrativa.

Así mismo, se ordenó la suspensión provisional, de inmediato cumplimiento, sin derecho a remuneración, por el lapso de tres (3) meses, contra cuatro de los afectados.

El Jefe del Ministerio Público compulsó copias de todo lo actuado ante la Unidad Nacional Contra el Terrorismo, de la Fiscalía General de la Nación para que por competencia, en razón a las conductas señaladas en la providencia, se investigue la responsabilidad penal de todos los involucrados en los hechos referidos por la presunta conducta de concierto para delinquir en concurso con lavado de activos, fraude procesal, concusión, cohecho, tráfico de influencias y otros.

Esta decisión, fue comunicada al Presidente del Consejo de Estado y al Secretario General de la Procuraduría General de la Nación así como a los investigados suspendidos.

Al mismo tiempo, se enviaron copias de este proceso a la Comisión de acusación de la Cámara de Representantes para que investiguen las posibles conductas penales y/o disciplinarias en las que pudo haber incurrido el doctor José Alfredo escobar Araújo. (ESTE ÚLTIMO APARTE RESALTADO FUERA DE TEXTO, ES EL QUE CONSTITUYE EL OBJETO DE LA CONTROVERSIAS.)

Para la Sala, en el caso sub examine no se vislumbra la vulneración del derecho al buen nombre del actor, pues como puede observarse en el auto de apertura de investigación, proferido por la Procuraduría General de la Nación en ejercicio propio de sus funciones (Ver Fl. 61 a 143 del expediente), dentro de las personas que ordena investigar, no se encuentra relacionado el nombre del actor, lo que quiere significar de manera clara que él no es sujeto disciplinable. En ninguno de los apartes del aludido auto se hace mención o valoración alguna de actuaciones que le generen responsabilidad o compromiso, con los hechos objeto de la investigación que adelantaba la entidad a funcionarios de esta Corporación.

Ahora bien, en reiteradas providencias la Corte Constitucional ha expresado que la apertura de una investigación disciplinaria o penal y la información que sobre la misma se dé, per se no puede afectar el derecho al buen nombre, circunstancia esta predicable en el caso de los funcionarios o empleados a quienes se refería el auto de pliego de cargos. Con mayor razón no puede afectarse el buen nombre en el caso del actor, si como ya se dijo, en la investigación a que alude el boletín, no es sujeto pasivo.

Al respecto, es pertinente traer a colación apartes de la sentencia C - 556 de 2001, M.P Álvaro Tafur Galvis:

“Como lo ha señalado esta Corporación, la sola iniciación de una investigación, de conformidad con las reglas establecidas para cada juicio (art. 29 C.P.), no puede ser calificada como amenaza o violación de los derechos fundamentales, pues de lo contrario se impediría sin justificación alguna que las autoridades ejercieran sus funciones de control, lo que consecuentemente traería la impunidad y la irresponsabilidad de quienes con sus conductas han infringido el ordenamiento jurídico (artículo 6 C.P.). En relación específicamente con los derechos a la honra y al buen nombre la Corte señalo al respecto que:

“De acuerdo con lo establecido en el artículo 15 de la Constitución Política, el Estado tiene el deber de respetar y hacer respetar el derecho al buen nombre de las personas. Sin embargo, esta garantía, como todas las consagradas en la Carta, no es absoluta, pues encuentra límites en el interés social representado por las autoridades públicas, quienes, observando el ordenamiento jurídico, están facultadas para dar a conocer informaciones objetivas y veraces acerca del comportamiento de las personas que integran el conglomerado.

Cuando, en ejercicio de sus funciones, las autoridades públicas vinculan a una persona, en legal forma, a un proceso judicial o administrativo, quien resulta incurso en él carece de fundamento para reclamar violación del derecho al buen nombre, pues la organización estatal se encuentra legitimada para iniciar y llevar hasta su culminación los trámites que permitan establecer si el sindicado es responsable del comportamiento objeto de investigación.

Los derechos a la honra y al buen nombre no significan la posibilidad de evadir los procesos e investigaciones que, de conformidad con el sistema jurídico, pueden y deben iniciar las autoridades públicas cuando tienen noticia acerca de una posible infracción.

Bien se sabe que la sola circunstancia de la indagación no compromete ni define la licitud de la conducta del individuo y que tan sólo sobre la base de que aquélla culmine, de conformidad con la ley y habiendo sido garantizado el debido proceso, pueden desvirtuarse las presunciones de inocencia y buena fe.

Así las cosas, antes de llegar a la definición judicial o administrativa, cuando el proceso o actuación apenas se halla en curso, nadie afirma ni puede afirmar que haya responsabilidad del investigado, por lo cual éste no puede deducir de la sola iniciación del proceso el desconocimiento de sus derechos a la honra y al buen nombre.

Por lo anterior, considera la Sala que en este caso tales derechos no han sido quebrantados. Apenas acontece que contra el accionante se ha iniciado un proceso administrativo que puede concluir tanto en su condena como en su absolución”

La Corte retoma estos argumentos para señalar que si la iniciación de La acción disciplinaria no vulnera el derecho a la honra y el buen nombre del disciplinado, la culminación del proceso disciplinario por prescripción tampoco lo hace pues en todo momento la presunción de inocencia opera en su favor. Mientras no se declare su responsabilidad en fallo ejecutoriado el servidor público o el particular que ejerza función pública se

presume inocente.

Es preciso mencionar que la Procuraduría General de la Nación, como organismo de control, tiene dentro de sus funciones más importantes la de velar por el cumplimiento de las que le han sido impuestas por la Constitución y la ley, a los servidores públicos. (Artículos 275 a 278 de la Constitución Política de Colombia), por lo que mal podría esta entidad no dar cumplimiento a sus propias funciones, como lo es la compulsación de copias al juez natural del actor, que para el caso concreto sería la Comisión de Acusaciones de la Cámara de Representantes; todo con el fin de que investigue si existen o no conductas que puedan ser catalogadas como faltas disciplinarias o como delitos, lo que deja a salvo la presunción de inocencia, esto es que el actor se presume inocente hasta tanto su juez natural no lo declare culpable de la comisión de alguna conducta reprochable penal o disciplinariamente; y desde esta perspectiva, el boletín de prensa, que informó de la compulsación de copias a la Comisión de Acusaciones de la Cámara de Representantes, no atenta contra el derecho al buen nombre del actor, pues a través del mismo se está propagando entre el público una información falsa, sino que, por el contrario, se está dando a conocer un hecho cierto, cual es el de la compulsación de copias.

Es deber de la entidad accionada, a través de su Oficina de Prensa, informar a la ciudadanía de las actuaciones que a su interior se adelantan con el fin de garantizar el derecho a la información, salvo las excepciones de ley.

Ahora bien, la Sala advierte que la Procuraduría General de la Nación, con posterioridad a la sentencia de primer grado, dejó sin efecto el pliego de cargos a que se alude en la primera parte del boletín de prensa antes mencionado, providencia ésta allegada por el demandante con miras a que se le proteja el derecho al buen nombre (Ver Fls. folios 248 a 258.)

Sobre el particular, cabe resaltar que dicho pronunciamiento no es relevante en este caso para infirmar la sentencia de primera instancia, toda vez que el mismo NO INVOLUCRA NI AFECTA al demandante, pues el ente de control, como ya se anotó, no tiene competencia para vincularlo o exonerarlo de investigación disciplinaria alguna, de ahí que, precisamente, compulsó copias a su Juez Natural, que lo es la Comisión de Acusaciones de la Cámara de Representantes.

Por lo anteriormente expresado, se confirmará la sentencia de primer grado.

En mérito de lo expuesto, el Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Primera, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

F A L L A:

CONFÍRMASE el fallo de primera instancia, proferido por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca Sección Primera Subsección A., que denegó el amparo solicitado por el actor.

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

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE, COMUNÍQUESE Y CÚMPLASE.

SE DEJA CONSTANCIA DE QUE LA ANTERIOR PROVIDENCIA FUE LEÍDA, DISCUTIDA Y APROBADA POR LA SALA EN LA SESIÓN DEL DÍA 27 DE MAYO DE 2010.

**MARIA CLAUDIA ROJAS LASSO
MARCO ANTONIO VELILLA MORENO**

JOSÉ GREGORIO HERNÁNDEZ GALINDO

CONJUEZ

Fecha y hora de creación: 2025-11-23 10:58:48