

PATRICIA SALAZAR CUÉLLAR

Magistrada Ponente

STP1972-2021

Radicación n°. 115005

Acta 38

Bogotá D. C., veintitrés (23) de febrero de dos mil veintiuno (2021).

VISTOS

Se pronuncia la Sala sobre la impugnación interpuesta por HENRY MURILLO ARBOLEDA contra el fallo proferido el 26 de enero de 2021 por la Sala Penal del Tribunal Superior de Bogotá, que declaró improcedente la acción de tutela para la protección de los derechos fundamentales al debido proceso y a la defensa, y negó el amparo del derecho fundamental a la igualdad.

ANTECEDENTES Y FUNDAMENTOS

HENRY MURILLO ARBOLEDA promovió acción de tutela contra la Procuraduría General de la Nación por la presunta violación de sus derechos fundamentales al debido proceso, a la defensa y a la igualdad, con fundamento en los siguientes hechos:

El 30 de noviembre de 2016, la Sala Disciplinaria de la Procuraduría General de la Nación expidió el fallo de segunda instancia dentro del proceso disciplinario n° 161-5622 (IUS 2009-195204), adelantando contra el accionante, el cual quedó ejecutoriado el 21 de diciembre de 2016.

El 17 de marzo de 2017, esa autoridad, expidió un acto administrativo mediante el cual aclaró el fallo anterior, en el sentido de señalar que la cédula de ciudadanía del disciplinado es 10288429 y no 10228429, como se había consignado allí.

A juicio de la parte actora este acto vulnera el debido proceso porque (i) la Sala Disciplinaria debió expedir un fallo corregido, adicionado o aclarado, conforme lo establece el artículo 121 de la Ley 734 de 2002 y no un acto administrativo que no cumple los requisitos de un fallo, y (ii) esa autoridad ya no tenía competencia para expedir el acto de 17 de marzo de 2017 porque el artículo 285 de la Ley 1564 de 2012 señala que la aclaración procederá dentro del término de ejecutoria de la providencia y, en este caso, la decisión de segunda instancia quedó en firme el 21 de diciembre de 2016.

Esta actuación también desconoce el principio de igualdad porque en otros procesos disciplinarios si se ha dispuesto la modificación de los numerales del fallo inicial y ordenado notificar a todos los sujetos procesales.

Produced by the free evaluation copy of TotalHTMLConverter

El acto administrativo cuestionado fue expedido con el fin de inscribir en el SIRI la sanción disciplinaria que había sido impuesta a la cédula de ARTURO OROZCO DÍAZ y no a la del accionante.

Por lo anterior, el certificado de antecedentes que expide la Procuraduría General de la Nación contiene una falsedad pues indica que la sanción impuesta tiene efectos desde el 21 de diciembre de 2016 cuando quedó ejecutoriado el fallo de segunda instancia, pero éste tiene una cédula errónea y por eso dicha providencia no puede ser referente para inscribir la sanción.

Al referirse a la inmediatez de la acción de tutela indicó que por los mismos hechos investigados disciplinariamente se adelantó en su contra un proceso penal, el cual duró desde el 21 de abril de 2015 hasta el 22 de octubre de 2018, fecha en la que la fiscalía solicitó la preclusión porque “la afectación al bien jurídico no fue significativa y no hubo detrimento patrimonial”. Por lo anterior se concentró en la defensa dentro del proceso penal.

Agregó que la vulneración al debido proceso y al derecho a la igualdad, es permanente en el tiempo, continua y actual dado que la sanción impuesta por la Procuraduría General de la Nación vence el 21 de diciembre de 2026.

El acto administrativo de 17 de marzo de 2017 no tiene recursos, de manera que no puede acudir ante lo contencioso administrativo.

EL FALLO IMPUGNADO

La Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, en fallo de 26 de enero de 2021, declaró improcedente la acción de tutela para la protección de los derechos fundamentales al debido proceso y a la defensa por no cumplir el requisito de inmediatez, ya que se dirige contra un acto realizado el 17 de marzo de 2017, dentro del proceso disciplinario n°161-5622.

Argumenta que “El accionante no refirió razones que justifiquen su inactividad, pues la sanción disciplinaria en segunda instancia es del 2016 y el acto que corrigió su cédula es de 2017. Inclusive desde el 2012 había sido sancionado en primera instancia, y luego del tiempo transcurrido desde entonces pretende que se garanticen sus derechos dentro de aquella actuación, sin referir una fuerza mayor o caso fortuito, o un hecho nuevo que cambiara las circunstancias en que se tomó la decisión ni demostró una vulneración permanente de sus derechos, ni una debilidad manifiesta que se lo haya impedido”.

Asimismo, negó el amparo del derecho fundamental a la igualdad porque el tutelante no expuso como se materializó la vulneración por la entidad accionada.

Por último, desvinculó al Juzgado Segundo Penal del Circuito de Manizales de la acción de tutela porque las funciones que le competen no tienen relación con los derechos del accionante que se alegan vulnerados.

LA IMPUGNACIÓN

HENRY MURILLO ARBOLEDA impugnó el fallo de primera instancia al considerar que no se tuvieron en cuenta los argumentos expuestos en el escrito de tutela para justificar por qué no presentó la demanda de amparo con anterioridad y que se contraen a que se concentró a ejercer la defensa en el proceso penal que se le adelantó por los mismos hechos.

Indicó que no se hizo un estudio de fondo de las pruebas allegadas, y solicitó se aplique la

presunción establecida en el artículo 20 del Decreto 2591 de 1991.

CONSIDERACIONES DE LA CORTE

1. De conformidad con lo establecido en el artículo 32 del Decreto 2591 de 1991, la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia es competente para resolver la impugnación presentada por el accionante contra el fallo proferido por la Sala Penal de Tribunal Superior de Bogotá, el 26 de enero de 2021.

2. En este caso, HENRY MURILLO ARBOLEDA solicita que se declare la nulidad del acto expedido el 17 de marzo de 2017 por la Sala Disciplinaria de la Procuraduría General de la Nación y la actuación subsiguiente, así mismo reclama la cancelación del registro de la sanción que le fue impuesta dentro del proceso disciplinario 161-5622 (IUS 2009-195204) en el sistema SIRI de esa entidad, teniendo en cuenta que la aclaración del número de cédula relacionado en el fallo disciplinario de segunda instancia no se realizó a través de un “fallo” aclaratorio sino del mencionado acto administrativo.

3. Pues bien, el artículo 86 de la [Constitución Política](#) establece que toda persona tiene derecho a promover acción de tutela ante los jueces con miras a obtener la protección

inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales, cuando por acción u omisión le sean vulnerados o amenazados por cualquier autoridad pública o por particulares en los casos previstos de manera expresa en la ley.

4. Observa la Sala que el libelo no cumple la condición general de inmediatez en el ejercicio de la acción de tutela, pues el acto de la sala Disciplinaria de la Procuraduría General de la Nación que aquí se controvierte, fue emitido el 17 de marzo de 2017 y el actor acudió más de tres (3) años después, a la extraordinaria vía de amparo.

Produced by the free evaluation copy of TotalHTMLConverter

HENRY MURILLO ARBOLEDA indica que no presentó la acción de tutela antes porque por los mismos hechos se adelantó un proceso penal y se enfocó en adelantar su defensa ante la justicia penal; sin embargo, esta afirmación no convalida la interposición pasados más de tres años de la acción de tutela porque ese hecho no configura una circunstancia de fuerza mayor o caso fortuito que le impidiera ejercer la acción constitucional.

A lo anterior cabe agregar que, según lo indica el accionante, se ocupó de su defensa dentro de esa actuación penal desde el 21 de abril de 2015 hasta el 22 de octubre de 2018, y han pasado más de dos años desde que culminó, sin que hubiera ejercido la acción de tutela.

También sostiene que se cumple con el requisito de inmediatez porque la vulneración al debido proceso y al derecho a la igualdad es actual dado que la sanción impuesta por la

Procuraduría General de la Nación vence el 21 de diciembre de 2026.

No se acoge esta argumentación del accionante en razón a que en la acción de tutela no debate la imposición de la sanción de destitución e inhabilidad general por 10 años¹, sino de manera concreta el acto de corrección del número de cédula indicado en el fallo de segunda instancia y que tuvo lugar el 17 de marzo de 2017.

Si bien aún se está ejecutando la sanción disciplinaria de inhabilidad por 10 años, no puede aducirse que existe una situación de vulneración permanente y actual, pues lo censurado no guarda relación alguna con la imposición de la misma.

Además:

“... la finalidad de la tutela como vía judicial de protección expedita de derechos fundamentales, demanda del juez constitucional la verificación del tiempo transcurrido entre el hecho generador de la solicitud y la petición de amparo, pues un lapso irrazonable puede llegar a revelar que la protección que se reclama no se requiere con prontitud, y por tal virtud, alterar el carácter preferente y sumario para el que está reservado la acción” (SU-055/18).

En esas condiciones, como lo señaló el a quo, el amparo invocado por el demandante es

improcedente.

A la razón antes expuesta cabe agregar que tampoco se cumple el presupuesto de subsidiariedad toda vez que el accionante podía haber acudido a la jurisdicción contenciosa para demandar el acto cuestionado, sin que sea de recibo que la ausencia de recursos por la vía gubernativa le impidiera ejercer el medio de control de nulidad y restablecimiento ante la jurisdicción.

Así las cosas, la omisión en el agotamiento de los medios ordinarios de defensa es una razón adicional para declarar improcedente la acción de tutela promovida por HENRY MURILLO ARBOLEDA contra la Sala Disciplinaria de la Procuraduría General de la Nación.

Ahora bien, ha de recordarse que la tutela no es una instancia adicional para revivir oportunidades perdidas dentro de la actuación sancionatoria administrativa.

Por consiguiente, como la finalidad de la acción de tutela no es la de servir de instancia alternativa o adicional a los medios judiciales de defensa, se impone confirmar la decisión que declaró improcedente la demanda de amparo.

No obstante, aún si en gracia a discusión se aborda el fondo del reclamo postulado, tampoco se advierte algún defecto específico en la decisión cuestionada que imponga la

intervención del juez de tutela.

Por el contrario, el acto expedido el 17 de marzo de 2017 por la Sala Disciplinaria de la Procuraduría General de la Nación se muestra razonable y ajustado a derecho toda vez que encuentra fundamento en el artículo 121 de la Ley 734 de 2002, el cual no fija un lapso perentorio para hacer correcciones como la efectuada por la autoridad accionada, ni hace remisión, para efecto del término al Código General del Proceso.

En el acto cuestionado de manera clara se expuso el fundamento y alcance de la decisión allí adoptada, en los siguientes términos:

“Consultada la solicitud de copias elevada por el mismo HENRY MURILLO ARBOLEDA, junto con el mismo requerimiento realizado por la Procuraduría Delegada para la Moralidad Pública, advierte la Sala Disciplinaria que hubo un error en el número de identificación del citado ciudadano, en los fallos de primera y segunda instancia, antes referidos, en atención a que el número real de la cédula de ciudadanía del susodicho ciudadano es 10.288.429 y no 10.228.429. Así las cosas, teniendo como fundamento legal el artículo 121 de la Ley 734 de 2002, se procederá a aclarar en su parte pertinente la providencia del 30 de noviembre de 2016, proferida por esta dependencia”.

Y, en coherencia con ello en la parte resolutive dispuso:

“PRIMERO: ACLARAR la providencia de segunda instancia del 30 de noviembre de 2016, por medio de la cual esta dependencia, desató el recurso de apelación interpuesto contra el fallo del 14 de diciembre de 2012, en el sentido que el número de cédula de ciudadanía de HENRY MURILLO ARBOLEDA es de 10.288.429 y no 10.228.429, conforme quedó establecido en la parte motiva de esta providencia.

Produced by the free evaluation copy of TotalHTMLConverter

Así las cosas, se confirmará la decisión impugnada, pero precisando que la demanda de amparo para la protección del principio de igualdad tampoco supera el requisito de inmediatez, por lo que también frente a este reclamo la acción es improcedente.

Por último, en la impugnación el accionante pide aplicar la presunción establecida en el artículo 20 del Decreto 2591 de 1992 porque la respuesta de la Procuraduría General de la Nación fue presentada por fuera del término dado para el efecto, sin embargo, se advierte que la respuesta de esta entidad se allegó antes de dictarse el fallo, por lo que no es viable aplicar la presunción contenida en la citada norma, de hacerlo se desconocería el derecho a la defensa de la accionada.

En mérito de lo expuesto, la SALA DE DECISIÓN DE ACCIONES DE TUTELA NO. 1, DE LA SALA DE CASACIÓN PENAL DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

RESUELVE

1. CONFIRMAR el fallo impugnado, por las razones antes señaladas.
2. NOTIFICAR esta providencia de conformidad con el artículo 30 del Decreto 2591 de 1991.
3. REMITIR el expediente a la Corte Constitucional para su eventual revisión, una vez en firme.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,

PATRICIA SALAZAR CUÉLLAR

JOSÉ FRANCISCO ACUÑA VIZCAYA

EUGENIO FERNÁNDEZ CARLIER

NUBIA YOLANDA NOVA GARCÍA

Produced by the free evaluation copy of TotalHTMLConverter

1 Impuesta por la Procuraduría Delegada para la Moralidad Pública el 14 de diciembre de 2012 y en segunda instancia por la Sala Disciplinaria de la Procuraduría General de la Nación con fallo del 30 de noviembre de 2016.

2 ARTICULO 20. PRESUNCION DE VERACIDAD. Si el informe no fuere rendido

dentro del plazo correspondiente, se tendrán por ciertos los hechos y se entrará a resolver de plano, salvo que el juez estime necesaria otra averiguación previa.