

REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO



JUZGADO QUINTO CIVIL DEL CIRCUITO

Bogotá, D.C., diez (10) de agosto de dos mil veintiuno (2021)

Radicado: (20) **2021 – 0435 01**
Proceso: Acción de Tutela (SEGUNDA INSTANCIA)
Accionante: Olga María Zuluaga Gómez
Accionados: Oficina de Investigaciones Disciplinarias de la Empresa de Acueducto, Agua, Alcantarillado y Aseo de Bogotá (EAAB) ESP
Vinculados: Colegio Mayor Nuestra Señora del Rosario y Procuraduría General de la Nación.
Asunto: **SENTENCIA**

Agotado el trámite que le es propio a esta instancia, se resuelve lo pertinente a la impugnación presentada por la accionante, contra el fallo de fecha 28 de junio de 2021, proferido por el Juzgado Veinte Civil Municipal de esta ciudad.

ANTECEDENTES

1.- Supuestos Fácticos

Dentro del presente asunto Olga María Zuluaga Gómez a través de apoderado judicial, propuso acción de tutela para la protección de sus derechos fundamentales al debido proceso, defensa, contradicción y confianza legítima, la cual sustenta en los siguientes hechos:

1.- Que mediante memorando Interno No. 1421001- 2017-4700 del 24 de octubre de 2017, el Director de Mejoramiento Calidad de Vida de la Empresa de Acueducto, Agua, Alcantarillado y Aseo de Bogotá (EAAB) Empresa Prestadora de Servicio (E.S.P), remitió a la Oficina de Investigaciones Disciplinarias de esa misma empresa, Control Interno copia

de los documentos relacionados con el proceso de Validación de la formación educativa de la señora Olga María Zuluaga Gómez al momento de vincularse laboralmente.

2.- Que la Oficina de Investigaciones Disciplinarias de la Empresa de Acueducto, Agua, Alcantarillado y Aseo de Bogotá dio apertura a la investigación disciplinaria en contra de la señora Olga Maria Zuluaga Gomez, dentro del Expediente Disciplinario No. 7573 – 2017, por los hechos puestos en conocimiento por el memorando indicado en el numeral anterior, argumentando la utilización de documentos falsos para la toma de posesión de cargo público por parte de la accionante en su condición de Auxiliar Administrativo Nivel 32 de la Gerencia Corporativa Financiera, para que ejerciera sus derechos de contradicción y de defensa, de conformidad con los artículos 90 y 92 de la Ley 734 de 2002, se decretaron una serie de pruebas y se ordenó la notificación personal de la investigada, además se comisiono por un término de 12 meses, para que se practicaran las diligencias ordenadas conforme a lo previsto en el artículo 133 de la Ley 734 de 2002.

3.- Que mediante oficio S- 2017 – 245879 10600 – 2017 – 6525 del 06 de diciembre de 2017 la Profesional Comisionada de la Oficia de Investigación Disciplinaria de la Empresa de Acueducto, Agua, Alcantarillado y Aseo de Bogotá (EAAB) Empresa Prestadora de Servicio (E.S.P), dirigido a la señora Olga Maria Zuluaga Gomez, le puso en conocimiento la Investigación Disciplinaria en su contra, para que se notificara personalmente conforme a lo establecido en el artículo 155 del Código Disciplinario Único y para que designara un defensor a fin que pudiera ejercer sus derechos de contradicción y de defensa, igualmente, se le citó para el día jueves 26 de diciembre de 2017 a las 9:00 a.m, con el fin de rendir diligencia de versión libre.

4- Que mediante Memorando Interno 10600 – 2017 – 6526 del 6 de Diciembre de 2017 la Profesional Comisionada de la Oficia de Investigación Disciplinaria de la Empresa de Acueducto, Agua, Alcantarillado y Aseo de Bogotá (EAAB) Empresa Prestadora de Servicio (E.S.P), citó al señor Freddy Humberto Carrero, Director de Mejoramiento de Calidad de Vida de esa misma empresa, para el día 26 de diciembre de 2017 a las 10:00 A.M.

para realizar diligencia de declaración dentro de la investigación disciplinaria 7573 – 2017.

5- Que mediante Memorando Interno 10600-2017 – 6527 del 06 de Diciembre de 2017, la Profesional Comisionada de la Oficina de Investigación Disciplinaria de la Empresa de Acueducto, Agua, Alcantarillado y Aseo de Bogotá (EAAB) Empresa Prestadora de Servicio (E.S.P), dirigido al señor Freddy Humberto Carrera, Director de Mejoramiento de Calidad de Vida de la misma entidad, solicita que se emita una serie de pruebas decretadas mediante auto del 28 de noviembre de 2017.

6- Que mediante Memorando Interno 10600-2017 – 6528 del 06 de Diciembre de 2017, la Profesional Comisionada de la Oficina de Investigación Disciplinaria de la Empresa de Acueducto, Agua, Alcantarillado y Aseo de Bogotá (EAAB) Empresa Prestadora de Servicio (E.S.P), dirigido al Dr. Juan Gabriel Durán Sánchez, Jefe Oficina Asesora Representación Judicial Actuaciones Administrativas de la misma empresa, remitió copia del expediente disciplinario No. 7573 – 2017 a nombre de la señora Olga Maria Zuluaga Gomez para lo de su competencia en 18 folios.

7- Que en Oficio S- 2017 – 245858 10600-2017 – 6529 del 06 de Diciembre de 2017 dirigido al Dr. Samir Jose Abisambra Vesga, Secretario General de la Personería Municipal de Bogotá, se comunicó la apertura de la Investigación Disciplinaria No. 7573 – 2017 en contra de la señora Olga Maria Zuluaga Gomez.

8- Que por Oficio S- 2017 – 245785 10600-2017 – 6530 del 06 de Diciembre de 2017 dirigido al Dr. MARIO ENRIQUE CASTRO GONZALEZ, Jefe Centro de Atención al Público de la Procuraduría General de la Nación,

9- Que a través de Oficio S- 2017- 247298 10600 – 2017 – 6559 del 7 de diciembre de 2017 dirigido a la señora OLGA MARIA ZULUAGA GOMEZ, se le informa que se encuentra citado el señor FREDDY HUMBERTO CARRERO para el día 26 de diciembre de 2017 a las 10:00 a.m. con el fin de recepcionar su versión libre.

10- Que a partir del tal acto, se generan una serie irregularidades de procedimiento que dan origen a la violación sustancial de los derechos fundamentales Constitucionales de la actora por parte de la profesional comisionada de la de la Oficia de Investigación Disciplinaria de la Empresa de Acueducto, Agua, Alcantarillado y Aseo de Bogotá de la Empresa Prestadora de Servicio (E.S.P), ya que en la citación que le fue remitida le indica que se va escuchar en versión libre al señor FREDDY HUMBERTO CARRERO, el día 26 de diciembre de 2017, hecho que es totalmente erróneo, ya que lo que se realizó fue escucharlo en declaración juramentada.

11. Que quien rindió versión libre fue la investigada tal como lo indica el numeral 3º del artículo 92 de la Ley 734 de 2002 y, no el funcionario que dio origen a la queja para su respetiva investigación, ya que él se presentaba al proceso como sujeto que rendía declaración bajo la gravedad de juramento.

12. Que al momento de la citación debía comunicársele de manera clara y precisa de parte de la Oficina de Investigación Disciplinaria que la investigada, en el momento que se efectuara la declaración juramentada del señor FREDDY HUMBERTO CARRERO podía ejercer su derecho al debido proceso y contradicción de la prueba, por lo que podía intervenir en su práctica y controvertirla, tal como es su derecho, conforme lo dispone el numeral 4º del artículo 92 de la Ley 734 de 2002, actividad que llevar a cabo de manera personal o a través de apoderado.

13.- Que la accionada omitió tal comunicación a la Investigada, para que tuviese conocimiento de sus derechos, por eso fue que el día 26 de diciembre de 2017, la actora nunca participo de la misma, no pudo contradecir la prueba a través del interrogatorio de parte, por lo que no pudo ejercer su derecho al debido proceso y a la contradicción de la prueba.

14- Que su notificación personal se dio a través de oficio de fecha 22 de Diciembre de 2017.

15.- Que el 26 de diciembre de 2017 rindió versión libre dentro de la acción disciplinaria adelantada en su contra, empero, una vez empezó a auto

incriminarse, debió la accionada suspender la audiencia, ponerle de presente los efectos legales de su auto incriminación y si era posible fijar una nueva fecha de su versión libre, para que llegado el día si fuese posible, fuera asistida por un profesional del derecho que le indicara los efectos legales y repercusiones de su declaración, esto a fin de salvaguardar su derecho al debido proceso.

16.- Que en la diligencia de declaración del señor Fredy Humberto Carrero Velandia, el día 26 de diciembre de 2017, se deja constancia que no se encuentra presente el implicado, sin embargo, no se le informó que podía asistir a dicha diligencia para garantizar su derecho al debido proceso.

18 Que por Oficio S- 2018 – 238093 10600-2018 – 4160 del 16 de agosto de 2018, se le informó el cierre de la etapa de investigación disciplinaria, firmado por Jaime García Pascuas, en calidad de Profesional Comisionado de la Oficina de Investigaciones Disciplinaria de la EAAB E.S.P. sin embargo, el Profesional de la Oficina de Control Interno Disciplinario es una persona diferente a la que comisionó inicialmente la Dra. SOFIA MARGARITA MONTES JIMENEZ Jefe de la Oficina de Investigaciones Disciplinarias, por tanto el prenotado funcionario no tiene competencia legal para actuar.

19.- Que el Auto de Pliego de Cargos de fue proferido el 11 de diciembre de 2018 en el que se le imputo una única que se concreta en haber aportado fotocopia del diploma de bachiller académico expedido supuestamente por el Colegio Clemencia de Caycedo de la ciudad de Bogotá, con contenidos que presuntamente carecían de veracidad, al momento de vincularse laboralmente con la EAAB E.S.P. en el cargo de Auxiliar Administrativa Nivel 32 en la Gerencia Corporativa Financiera, así mismo, se le censura el haber diligenciado el formato único de hoja de vida de persona natural con el mismo dato inexacto de haber cursado y aprobado el grado once (11) como último nivel educativo básico media con fecha de grado el 28 de noviembre de 1982, dando fe con su firma, que la información consignada en este documento era autentica.

20.- Que teniendo en cuenta que en diligencia de versión libre llevada a cabo el 26 de diciembre de 2017, presuntamente confesó el acto objeto de

reproche disciplinario, el investigador se encontraba en la imposición legal de adelantar el procedimiento verbal y no adelantarse por el Procedimiento Ordinario, tal como lo dispone el artículo 175 de la Ley 734 de 2002.

21.- Que el procedimiento disciplinario se encuentra taxativamente impuesto por el legislador en la ley y esta no puede ser aplicada al arbitrio o capricho del operador disciplinario, ya que se estaría frente a una violación flagrante del debido proceso.

22.- Que para su representación se designó a la estudiante de derecho de la Universidad del Rosario Lina María Rodríguez Arias, quien era miembro activo del consultorio jurídico, para que actuara como su defensora de oficio

23.- Que el 15 de abril de 2019, la referida defensora de oficio presentó escrito de descargos, en el que sólo se refirió a que se considerara el principio de favorabilidad en el momento aplicar la sanción correspondiente, pero nunca ejerció una verdadera defensa, ya que no controvertió las pruebas existentes, analizó y solicitó la nulidad del proceso por indebida comunicación a la versión libre de la investigada y sobre la práctica de la declaración del señor FREDY HUMBERTO CARRERO VELANDIA Director de Mejoramiento Calidad de Vida el día 26 de diciembre de 2017, ni mucho menos solicitó pruebas.

24.- Que agotadas las etapas procesales correspondientes el 18 de septiembre de 2019, se profirió el fallo de primera instancia en donde se declaró probado el cargo que le fue atribuido sancionándola con destitución de inhabilidad general por un término de diez (10) años.

25.- Que la referida decisión fue apelada por Alejandra Restrepo Corrales, estudiante de derecho y nueva abogada de oficio, cuya única petición es variar la conducta de dolosa a culpa grave.

26.- Que mediante Resolución 1057 del 02 de diciembre de 2020, se resolvió el recurso de apelación presentado en contra del fallo de primera instancia proferido el 18 de septiembre de 2019.

27.- Que el día 19 de octubre del 2019 interpuso recurso de apelación en contra del fallo de primera instancia, en donde solicita se declare la nulidad de lo actuado por falta de defensor en el momento en que realizó la confesión de los hechos y por no habersele aplicado el principio de favorabilidad, escrito que no se encuentra dentro del expediente digital.

28.- Que en el fallo de segunda instancia el *ad quem* reconoce que la discusión se centró en la aplicación de la Ley 1952 de 2019, exactamente en lo concerniente al principio de oportunidad por confesión y rebajo de la sanción, debiendo dirigir la defensa en la aplicación de la Ley 734 de 2002, aunado a que la defensa no se pronunció en relación con el estudio de: i) La tipicidad de la conducta disciplinaria. ii) La ilicitud sustancial sobre el cual recayó la conducta desplegada por la investigada iii) la culpabilidad de la conducta y iv) Cual fue la afectación del deber funcional para la administración pública. Situación que denota la falta de defensa técnica afectando su derecho al debido proceso.

29.-Que en segunda instancia se descartó el recurso de apelación interpuesta por la accionante de manera directa, indicando que su confesión se dio dentro de la versión libre del 26 de diciembre de 2017 y fue recepcionada conforme a la regulación disciplinaria, por lo que no hay lugar a declarar la nulidad; en lo concerniente a que se debía seguir la investigación disciplinaria por el procedimiento verbal se señala que no es procedente, porque nunca existió una confesión, aunado a que la falta fue catalogada como falta gravísima, por lo que de acuerdo al artículo 175 del CDU el procedimiento verbal resulta improcedente

2.- Lo Pretendido.

Como pretensiones de la presente acción constitucional se exponen:

“PRIMERO: TUTELAR los derechos fundamentales al Debido Proceso, al Derecho de Defensa técnica, al Derecho Contradicción (Art. 29) y a la confianza legítima (Art. 83) de la Constitución Política de Colombia de la ciudadana OLGA MARIA ZULUAGA GOMEZ.

SEGUNDO: DEJAR sin efectos jurídicos todos los actos procesales dentro de la

investigación disciplinaria No. 7573 – 2017 a partir de la versión libre de la señora OLGA MARIA ZULUAGA GOMEZ, a fin de salvaguardar el derecho al debido proceso y a la confianza legítima.

TERCERO: Que como consecuencia DEJAR SIN EFECTOS el fallo administrativo sancionatorio de primera instancia de fecha 18 de septiembre de 2019 de la Oficina de Investigaciones Disciplinarias de la EAAB ESP y la Resolución 1057 del 02 de Diciembre de 2020 expedida por la Gerencia General de la Empresa de Acueducto y Alcantarillado de Bogotá E.S.P., por ser violatorio del debido proceso, del derecho de contradicción y a una defensa técnica.

CUARTO: Tutelar los Derechos Constitucionales Fundamentales Vulnerados de la señora OLGA MARIA ZULUAGA GOMEZ, SE ORDENE OFICIAR a la Procuraduría General de la Nación Grupo SIRI para que se levante el registro de cualquier sanción disciplinaria en su nombre por ser derivada de un acto administrativo sancionatorio violatorio del debido proceso, el derecho a la defensa y el derecho a la confianza legítima.”

3.- La Actuación.

La demanda de tutela correspondió por reparto al Juzgado Veinte Civil Municipal de esta ciudad, quien la admitió en auto del 30 de abril de 2021.

Mediante fallo de fecha 11 de mayo de la anualidad que avanza se profirió fallo de instancia a través del cual se negó el amparo solicitado.

Inconforme con la decisión de primer grado, la accionante presentó la impugnación correspondiente y en sede de segunda instancia este Despacho decretó la nulidad de lo actuado a partir del fallo adiado 11 de mayo hogaño, para vincular al trámite al Colegio Mayor Nuestra Señora del Rosario y a la Procuraduría General de la Nación.

Finalmente, por auto de fecha 23 de junio de 2021, se ordenó obedecer y cumplir lo resuelto por el superior, procediendo a vincular a las entidades antes enunciadas.

4.- Intervenciones

Advierte el Despacho que se recibieron informes junto con sus anexos de la Empresa de Acueducto, Agua, Alcantarillado y Aseo de Bogotá (EAAB) ESP, del Colegio Mayor Nuestra Señora del Rosario y de la Procuraduría General de la Nación.

5.- La Providencia de Primer Grado

El Juez a-quo negó el amparo conforme por considerar que “(...)revisado el plenario se verifica por un lado, que se trata de un proceso disciplinario, donde la accionante estuvo representada por un abogado o defensor de oficio, que a pesar de pertenecer al consultorio jurídico, según información de la Universidad el rosario, siempre estuvo supervisada por un equipo profesional del área del derecho administrativo, y que cada documento presentado por sus estudiantes, goza de un visto bueno de la respectiva área, y por el otro que la accionante tuvo acceso al proceso, igualmente se verifica que el proceso, disciplinario, termino con decisión de segunda instancia, y que fue tramitado ante la entidad accionada, quien es competente para conocerlo, decretar pruebas y decidir lo que en derecho corresponda, como así sucedió.

(...)

no se encuentran motivos justificantes de la demora en la presentación de la acción constitucional que nos ocupa, pues notese que los actos administrativos que la accionada pretende atacar, mediante este tramite tienen data del 18 de diciembre de 2019 y 2 de diciembre de 2020.

Todo lo anterior, conlleva a todas luces a declarar la improcedencia de la acción de tutela en virtud del carácter de subsidiariedad de la acción constitucional, pues se precisa que los supuestos facticos alegados no pueden ser analizados a través de esta acción constitucional, no siendo dado al juez constitucional usurpar competencias que no le han sido atribuidas, máxime cuando, a juicio de esta juzgadora, no se destila, de los hechos afectación de derechos fundamentales, y además, encuentra a todas luces, que la accionada conto con la defensa técnica, ofrecida por la Universidad del Rosario.

En virtud de ello, al no existir una actuación que resulte ser objeto de reproche y no haberse acreditado un perjuicio irremediable por parte de la accionada, considera el Despacho que realizar un estudio de la garantía presuntamente vulnerada, resulta innecesario”

6.- La Impugnación.

Inconforme con la decisión de primer grado la actora procedió a su impugnación argumentando que "(...)la Juez a quo, indica en la fundamentación de su sentencia que no se acredita el requisito de inmediatez de parte de la accionante, ya que los actos administrativos atacados datan del 18 de diciembre de 2019 y 2 de diciembre de 2020, por lo que no se actuó de manera oportuna la presente acción de Tutela.

Debo recordar que la señora OLGA MARIA ZULUAGA solo se enteró de su sanción hasta el mes de febrero del presente año 2021, por una comunicación escrita a su dirección de residencia que le envía la misma Oficina de Investigaciones Disciplinarias de la Empresa de Acueducto, Agua, Alcantarillado y Aseo de Bogotá E.S.P. sobre la existencia de un fallo en su contra, porque se dejó de lado el mismo principio de inmediatez que la misma Corte Constitucional ha reiterado en múltiples fallos, que el término razonable con que encuadra el mencionado principio para que un ciudadano interponga una Acción de Tutela cuando ve vulnerado uno de sus derechos fundamentales es de seis (6) meses, contados a partir del día que el ciudadano tiene conocimiento de la existencia de su vulneración, que para el presente caso, es a partir del mes de febrero de 2021; por lo que a la fecha de instaurarse la acción el día 29 de abril de 2021 no han transcurrido el tiempo señalado por la jurisprudencia de esta alta Corte protectora de los derechos de los ciudadanos.

(...)

se debe analizar desde el punto de vista del derecho fundamental del ciudadano, si la vía ordinaria Contenciosa Administrativa es el medio más idóneos y eficaces para lograr la protección del derecho invocado por la ciudadana OLGA MARIA ZULUAGA GOMEZ, pues si bien es cierto, que esta ciudadana cuenta con otros mecanismos judiciales para atacar el acto administrativo que hoy se cuestiona como violatorio del derecho al debido proceso, lo cierto es que no los pudo ejercer efectivamente porque el acto sancionatorio administrativo quedó en firme, informándose a la oficina SIRI de la Procuraduría General de la Nación notificándole una destitución del cargo como como Auxiliar Administrativo Nivel 32 en la Gerencia Corporativa Financiera sancionándola con Destitución de Inhabilidad General por un término de diez (10) años, afectando gravemente su derecho al trabajo, a un salario y a tener una vida digna.

(...)

que la Acción de Nulidad y Restablecimiento del Derecho para atacar por la vía judicial ordinaria es de cuatro (4) meses 4 meses contados desde la notificación

formal del acto administrativo sancionatorio, la Resolución 1057 del 02 de Diciembre de 2020 expedida por la Gerencia General de la Empresa de Acueducto y Alcantarillado de Bogotá E.S.P, por lo que aparentemente han transcurrido dicho término.

(...)

que con la Acción de Tutela no busca la nulidad de los fallos disciplinarios de primera segunda instancia de fecha 18 de septiembre de 2019 emitido por la Oficina de Investigaciones Disciplinarias de la EAAB ESP y la Resolución 1057 del 02 de Diciembre de 2020 expedida por la Gerencia General de la Empresa de Acueducto y Alcantarillado de Bogotá E.S.P. dentro del expediente de Investigación Disciplinaria No. 7573– 2017 tal como lo interpreta de manera errada por la Juez de primera instancia, ya que con los hechos presentados en el escrito Tutela se expuso que existe violación del Debido Proceso, el Derecho a la Defensa, a la Contradicción y a la confianza legítima ya que desde se realizó la diligencia de versión libre a OLGA MARIA ZULUAGA GOMEZ el día 26 de diciembre 2017, dentro del expediente disciplinario de la referencia, se fueron presentando una serie de irregularidades que fueron violentando sus derechos fundamentales, como sujeto procesal de investigación y que derivaron en unos fallos disciplinarios sancionatorios totalmente espurios.

(...)

que dentro de la investigación disciplinaria, las estudiantes del consultorio jurídico en la defensa de la señora OLGA MARIA ZULUAGA GOMEZ, en sus alegatos solicita que se de aplicación al principio de oportunidad por su confesión y que se le rebaje la sanción a imponer por su colaboración, cuando esa figura dentro de la Ley 734 de 2002 (Código Disciplinario Único) NO EXISTE. No creo que un catedrático de tan prestigiosa universidad baya asesorar a una estudiante con una norma inexistente y esto mismo lo acepta el operador disciplinario dentro del contenido del sustento de los fallos, que dicha figura no existe para la aplicación del caso en concreto.

(...)

en fallo del pasado 28 de junio de 2021, obvio y nunca se pronunció todos los hechos de carácter violatorios presentados en la Acción de Tutela, los paso por alto, permitiendo con esto que se siguiera configurando la violación a los derechos al debido proceso, a la defensa, a la contradicción y confianza legítima que tiene la investigada OLGA MARIA ZULUAGA GOMEZ”

CONSIDERACIONES

1.- La Competencia.

Este juzgado es competente para conocer de la presente impugnación del fallo de primera instancia, conforme lo establecido en el artículo 32 del Decreto 2591 de 1991.

2.- Problema Jurídico Por Resolver.

De los hechos narrados y los reparos formulados por la actora corresponde a esta sede constitucional determinar si la acción de tutela es la vía idónea para “dejar sin efectos” los actos administrativos proferidos por la entidad accionada, y por ende, si hay lugar a confirmar o revocar el fallo recurrido,.

3.- Procedencia de la Acción de tutela

El artículo 86 de la Constitución Política establece que toda persona cuenta con la acción para reclamar ante los jueces, la protección inmediata de sus derechos fundamentales, cuando quiera que éstos resulten vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de cualquier autoridad.

4.- La Subsidiariedad

Conforme con lo señalado por la Corte Constitucional, la presente acción preferente y sumaria sólo resulta procedente cuando se han agotado los medios de defensa que el legislador ha dispuesto en cada caso particular o los mismos no resultan idóneos para la protección del derecho reclamado, en tal sentido dicha corporación mediante sentencia T-471 de 2017 dispuso:

“Esta Corporación estableció que, por regla general, la acción de tutela procede de manera subsidiaria y, por lo tanto, no constituye un medio alternativo o facultativo que permita complementar los mecanismos judiciales ordinarios establecidos por la ley. Adicionalmente, la Corte señaló que no se puede abusar del amparo constitucional ni vaciar de competencia a la jurisdicción ordinaria, con el propósito de obtener un pronunciamiento más ágil y expedito, toda vez que éste no ha sido consagrado para reemplazar los medios judiciales dispuestos por el Legislador para tales fines.

Posteriormente, en las sentencias T-373 de 2015 y T-630 de 2015, estableció que, si existen otros mecanismos de defensa judicial que resulten idóneos y eficaces para solicitar la protección de los derechos que se consideran amenazados o vulnerados, el afectado debe agotarlos de forma principal y no utilizar directamente la acción de tutela. En consecuencia, una persona que acude a la administración de justicia con el fin de que le

sean protegidos sus derechos, no puede desconocer las acciones judiciales contempladas en el ordenamiento jurídico, ni pretender que el juez de tutela adopte decisiones paralelas a las del funcionario que debe conocer del asunto dentro del marco estructural de la administración de justicia.

Ahora bien, en virtud de lo dispuesto en los artículos 86 Superior y 6º del Decreto 2591 de 1991, aunque exista un mecanismo ordinario que permita la protección de los derechos que se consideran vulnerados, existen algunas excepciones al principio de subsidiariedad que harían procedente la acción de tutela. La primera de ellas es que se compruebe que el mecanismo judicial ordinario diseñado por el Legislador no es idóneo ni eficaz para proteger los derechos fundamentales vulnerados o amenazados; y la segunda; que “siendo apto para conseguir la protección, en razón a la inminencia de un perjuicio irremediable, pierde su idoneidad para garantizar la eficacia de los postulados constitucionales, caso en el cual la Carta prevé la procedencia excepcional de la tutela”

5.- La acción de tutela en contra de actos administrativos

El principio de subsidiariedad que gobierna la acción de tutela se extiende, como es natural, a todos aquellos actos respecto de los cuales el legislador ha previsto los medios de defensa idóneos, como es el caso de los actos administrativos, ya sean de carácter general o particular, de manera que no le sea dable a quienes consideran que los mismos los afectan, pretermitir tales medios y acudir directamente a esta acción preferente y sumaria, por lo cual, la Corte Constitucional, mediante sentencia T- 260 de 2018, precisó:

“(…) Concordante con lo anterior, la jurisprudencia constitucional ha reiterado que, por regla general, la acción de tutela no procede para controvertir la validez ni la legalidad de los actos administrativos, en razón a que, la naturaleza residual y subsidiaria de este mecanismo constitucional impone al ciudadano la carga razonable de acudir previamente, a través de los respectivos medios de control, ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo, con el fin de solucionar los conflictos con la Administración y proteger los derechos de las personas^[38]. En este sentido, la Corte manifestó en la Sentencia T – 030 de 2015: “[q]ue conforme al carácter residual de la tutela, no es, en principio, este mecanismo el medio adecuado para controvertir las actuaciones administrativas, puesto que para ello están previstas las acciones ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo. En ese escenario, la acción de tutela cabría como mecanismo transitorio de protección de los derechos fundamentales cuando quiera que esperar a la respuesta de la jurisdicción contenciosa administrativa pudiese dar lugar a un perjuicio irremediable [...]”.

En este sentido, esta Corte ha determinado que, excepcionalmente, será posible reclamar mediante la acción de tutela la protección de los derechos fundamentales vulnerados por la expedición de un acto administrativo, no sólo cuando se acude a la tutela como medio

transitorio de amparo, evento en el cual será necesario acreditar la ocurrencia de un perjuicio irremediable, sino también cuando se constata que el medio de control preferente carece de idoneidad^[39] y/o eficacia^[40] para garantizar la protección oportuna e inmediata sobre los derechos fundamentales vulnerados.(...)”.

6.- Del principio de inmediatez como requisito de procedibilidad de la acción de tutela.

Frente al particular, la Corte Constitucional mediante sentencia T-244 de 2017 precisó:

“(...)Por su parte, la inmediatez exige que la acción de tutela sea promovida en un tiempo breve, contado a partir del momento en el que por acción u omisión se produce la amenaza o vulneración de los derechos fundamentales. Ello se explica, en tanto el propósito de la acción de tutela es la protección "inmediata" de los derechos constitucionales fundamentales, siendo entonces inherente a la naturaleza de dicha acción, brindar una protección actual y efectiva de aquellos[9]. Conforme con esto, a través de la exigencia del requisito de inmediatez se pretende evitar que el recurso de amparo constitucional sea empleado como una herramienta que premie la desidia, negligencia o indiferencia de los actores, o se convierta en un factor de inseguridad jurídica, al permitir que la acción de tutela se promueva en un tiempo excesivo, irrazonable e injustificado a partir del momento en que se causó la amenaza o violación de los derechos fundamentales[10]. Si bien la jurisprudencia constitucional ha establecido que no existe término expreso de caducidad para la acción de tutela, también ha precisado que la inmediatez en su interposición sí constituye un requisito de procedibilidad, pues ésta debe ser intentada dentro de un plazo razonable y oportuno, lo cual es coherente con el fin de aquella y la urgencia manifiesta de proteger el derecho fundamental amenazado o conculcado. Respecto al requisito de inmediatez, la sentencia SU 499 de 2016 reiteró los presupuestos establecidos en la jurisprudencia constitucional.[12] De esta forma, advirtió que "[...] la acción de tutela debe ser presentada con cumplimiento del principio de inmediatez, so pena de ser declarada improcedente, toda vez que la finalidad de ese amparo constitucional es brindar una protección inmediata a los derechos amenazados o vulnerados”.

2.3. Bajo este supuesto, esta acción ha sido instituida como mecanismo de aplicación inmediata para la tutela judicial efectiva de los derechos objeto de amenaza o violación. Sobre el particular, reitera la SU 499 de 2016, que " [...] [e]n todo caso, dicho principio no conlleva a la existencia de un término de caducidad, tal y como lo afirmó esta Corporación en la sentencia C-543 de 1992, en la que declaró la inconstitucionalidad de los artículos 11, 12 y 40 del Decreto Ley 2591 de 1991. La razón fundamental de esa decisión fue: "la oposición entre el establecimiento de un término de caducidad para ejercer la acción y lo estatuido en el artículo 86 de la Constitución cuando señala que ella puede intentarse 'en todo momento'".

2.4. Lo anterior, no implica que la inexistencia de un término de caducidad de la acción de tutela habilite el ejercicio del derecho de acción a una interposición indefinida, dado que una de las características esenciales de este mecanismo de protección es el principio de inmediatez. Así las cosas, la Corte Constitucional "[...] ha sostenido, de manera reiterada y consistente, que la solicitud de amparo constitucional debe interponerse en un término oportuno, justo y razonable".

6.- El Caso en Concreto.

Dentro del presente asunto se establece la legitimación en causa por activa, dado que la solicitud de amparo se interpone por la titular de los derechos invocados, a través de su apoderado judicial, así como, se evidencia que la convocada se encuentra legitimada en causa por pasiva para resistir las pretensiones de la acción, como quiera que se trata de una entidad pública, igualmente, se advierte, en principio, la procedencia del mecanismo excepcional en la medida que se expone la vulneración de las garantías fundamentales reclamadas.

Descendiendo al caso objeto de estudio, en cuanto al primer reparo formulado por la impugnante en contra de providencia impugnada, advierte el Despacho que, en efecto, no le asiste razón al *a quo* al afirmar que dentro del presente asunto, no se verifica el cumplimiento del requisito de inmediatez que gobierna este trámite preferente y sumario, toda vez que, si bien, la decisión de primera instancia adoptada dentro del proceso disciplinario con radicado 7375-2017, seguido por la accionada en contra de Olga María Zuluaga Gómez, data del 18 de septiembre de 2019, no puede desconocerse que la misma fue objeto de apelación por parte de la investigada, alzada que fue resuelta mediante Resolución No. 1057 del 02 de diciembre de 2020 y la acción de tutela fue interpuesta el 29 de abril de la anualidad de que avanza, por tanto, se avizora que para dicha calenda aún no había transcurrido un lapso considerable para la incoar la acción, que ha señalado la jurisprudencia aproximadamente de seis (6) meses previstos por la jurisprudencia constitucional¹, para que resulte dable

¹ Corte Constitucional, Sentencia T-461 de 2019 “ La tutela se interponga en un término razonable, de acuerdo con el principio de inmediatez. Si bien es cierto que la acción de tutela no está sometida a un término de caducidad, sí debe ser interpuesta en un plazo razonable y proporcionado a partir del hecho generador de la vulneración, en el caso de las providencias judiciales, desde que quedó en firme. En razón de ello, esta corporación judicial ha considerado que “*un plazo de seis (6) meses podría resultar suficiente para declarar la tutela improcedente y en otros eventos, un término de dos (2) años se podría considerar razonable para ejercer la acción de tutela*”

establecer el incumplimiento del memorado requisito, por tanto, habrá de tenerse el mismo como satisfecho.

Ahora bien, no sucede lo mismo en cuanto al principio de subsidiariedad que gobierna la presente acción, como quiera que, de acuerdo con lo dispuesto por la Corte Constitucional en el aparte jurisprudencial referido en el acápite correspondiente, no le es dable a la accionante, acudir a la solicitud de amparo, a efectos de atacar la validez y eficacia no sólo de los actos administrativos por medio de los cuales se decidió en primera y segunda instancia el proceso disciplinario adelantado en su contra, sino los actos que se llevaron a cabo en el trámite del mismo, como quiera que, para tal fin el legislador previó las acciones correspondientes en la vía de lo contencioso administrativo, a efectos de que sea el juez natural quien estudie las circunstancias propias del caso y determine, si tal como lo asegura la actora, no se observaron las formas propias de la investigación disciplinaria y como producto de tales omisiones le fue impuesta la sanción contenida en los actos atacados.

De igual forma, cabe memorar que en el desarrollo del proceso la accionante tuvo la oportunidad de poner en conocimiento de la accionada las circunstancias que a su juicio reñían con las garantías fundamentales de las que es titular, empero, guardó silencio en tal sentido, sin que resulten de recibo los reparos efectuados frente a la actuación disciplinaria, sólo cuando la decisión que le fue adversa cobró ejecutoria.

Aunado a ello, si las actuaciones de las defensoras de oficio que le fueron asignadas, no cumplían con los requerimientos que su defensa demandaba, lo propio hubiese sido solicitar que se asignara un nuevo estudiante de derecho con tal objetivo o poner en conocimiento ya sea de la accionada o del Consultorio Jurídico correspondiente las inconformidades que hoy se advierten a efectos de propender por una adecuada defensa, o incluso proponer las solicitudes de nulidad que fueren del caso, empero, de la documental aportada al expediente no se desprende tal actividad.

Por otra parte, en lo relacionado con la idoneidad de las acciones en la vía de lo contencioso administrativo, habrá de tenerse en cuenta que el legislador previó las mismas, en defensa de los derechos de los ciudadanos,

como forma de conjurar los posibles yerros cometidos por la administración de forma tal, que incluso se estableció la posibilidad de solicitar la práctica de medidas cautelares en garantía de las prenotadas prerrogativas.

Ahora, la ejecutoria y/o firmeza del acto administrativo que pretende atacarse no es óbice para que la sancionada pudiese activar el aparato judicial, habida cuenta que forzosamente tal efecto jurídico se desprende de los actos en contra de los cuales no procede ningún recurso, empero, el CPACA, expresamente previó un término para interponer cada una de las acciones en la vía de lo contencioso administrativo, en consecuencia, el argumento expuesto por la recurrente devine insuficiente para acceder a lo pretendido.

Del mismo modo, habrá de memorarse que la acción de tutela no resulta ser una tercera instancia, ni una vía alternativa para resolver las controversias suscitadas entre las partes, existiendo las acciones idóneas para tal fin, sin que se hubiese hecho uso de las mismas o por cualquier circunstancia se hubiese dejado vencer el término para su interposición, en consecuencia, si la actora no interpuso la acción de nulidad y restablecimiento del derecho dentro del término dispuesto para tal fin, no puede pretender por esta vía que se resuelva un conflicto que debió ser ventilado a través de la misma.

Ahora, si bien, lo pretendido por la impugnante es que se retrotraiga la totalidad de la actuación llevada a cabo dentro del proceso disciplinario con radicado 7375-2017, ese aspecto particular, también debe ventilarse en la jurisdicción de lo contencioso administrativo, por tanto, no resulta admisible que el juez constitucional invada la competencia del juez natural, sin que exista una causal que justifique la falta de actividad por parte de la pretensora, para acudir al juez natural del proceso, situación de la cual se colige que aun contando con medio idóneo de defensa, por su propia negligencia no hizo uso del mismo de manera oportuna, por manera que, la acción de tutela se torna improcedente ante tal escenario.

De otra parte, no obstante, se indica en el escrito de impugnación que lo solicitado a través de la solicitud de amparo no es la nulidad de la actuación, debe tomarse en consideración que es ese le medio idóneo dispuesto por

el legislador para zanjar ese tipo de controversias, de manera que independientemente de la nominación que pueda darse por el solicitante, no es dable efectuar otro tipo de interpretación.

En lo relacionado con los medios de defensa practicados por las estudiantes de derecho adscritas al Consultorio Jurídico de la Universidad del Rosario, considera esta sede judicial que tales manifestaciones no son susceptibles de ser estudiadas en este escenario, toda vez que las mismas debieron ser puestas en conocimiento del director del proceso para que éste tomara las decisiones a las que hubiera lugar.

Finalmente, es de poner presente al extremo impugnante que, deviene inane pronunciarse respecto de cada uno de los hechos en los que se funda la solicitud de amparo, cuando no se observan cumplidos los requisitos mínimos de procedibilidad de la misma, como en este caso, la subsidiariedad, por lo que no observa esta juzgadora que se hubiese cometido yerro alguno en tal sentido.

Por lo aquí expuesto, habrá de confirmarse la providencia de fecha 28 de junio de 2021, proferida por el Juzgado Veinte de Pequeñas Causas y Competencia Múltiple de Bogotá.

DECISIÓN

En virtud a lo expuesto, el Juzgado Quinto Civil del Circuito de Bogotá, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley y mandato constitucional,

RESUELVE

Primero: CONFIRMAR la providencia de fecha 28 de junio de 2021, proferida por el Juzgado Veinte de Pequeñas Causas y Competencia Múltiple de Bogotá, por lo aquí expuesto.

Segundo: NOTIFICAR la presente decisión personalmente, por telegrama, o cualquier otro medio, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 30 del Decreto 2591 de 1991.

Tercero: COMUNICAR telegráficamente la presente decisión al Juzgado de origen.

Cuarto: REMITIR el expediente a la honorable Corte Constitucional, para su eventual revisión, cumplido lo anterior.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

NANCY LILIANA FUENTES VELANDIA

JUEZA

Firmado Por:

Nancy Liliana Fuentes Velandia

Juez

Civil 005

Juzgado De Circuito

Bogotá D.C., - Bogotá, D.C.

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación: **f020ac1a141f81722cec9606fb82552263b01866ec840ced61bc19ed72056748**

Documento generado en 10/08/2021 12:25:54 p. m.