

REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL



JUZGADO CUARENTA Y SIETE (47) ADMINISTRATIVO
DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ D.C.
SECCIÓN SEGUNDA

Bogotá D.C., dieciséis (16) de mayo de dos mil veintitrés (2023)

Expediente No. : 110013342047-2023-00300-00
Accionante : JOSÉ PRISCILIANO MARTÍNEZ ROJAS
Accionados : FUERZA AÉREA COLOMBIANA – CASINO CENTRAL
DE OFICIALES FAC – JEFATURA DE DESARROLLO
HUMANO DE LA FUERZA AEREOESPACIAL
COLOMBIANA
Asunto : SENTENCIA

1. ANTECEDENTES

Con fundamento en el art. 86 de la C.P., el Decreto 2591 de 1991 y el 1382 de 2000, procede el Despacho a decidir en primera instancia, la acción de tutela, promovida por el señor **JOSÉ PRISCILIANO MARTÍNEZ ROJAS**, contra la **FUERZA AÉREA COLOMBIANA – CASINO CENTRAL DE OFICIALES FAC – JEFATURA DE DESARROLLO HUMANO DE LA FUERZA AEREOESPACIAL COLOMBIANA**, por la presunta vulneración a sus derechos fundamentales al debido proceso y a la doble instancia.

1.1. HECHOS¹

1. El señor JOSÉ PRISCILIANO MARTÍNEZ ROJAS, identificado con la C.C. 14'979.713, en condición de retirado de la Fuerza Aérea Colombiana, venía afiliado al Club hace 47 años, señala haber sido notificado de la apertura a un trámite disciplinario como consecuencia de hechos ocurridos en las instalaciones del club el 1º de junio de la presente anualidad, siendo convocado a diligencia de descargos para el 26 de los mismos mes y año.
2. Reseña que, en la diligencia de descargos, informó cómo fue que se surtieron los hechos, destacando que en todo el tiempo que lleva afiliado se ha caracterizado por ser correcto y no se había visto envuelto en circunstancias similares. Sin embargo, no se le dio la oportunidad de ser asistido por un abogado, ni le explicaron en qué momento podía aportar pruebas, o controvertir las presentadas en su contra.

¹ Ver expediente digital – archivo 1 y 2

3. El 28 de julio del año en curso, es notificado de la determinación de la junta directiva del casino de oficiales – consistente en la pérdida de calidad de afiliado - con fundamento en el reglamento del casino.

1.2. DERECHOS FUNDAMENTALES PRESUNTAMENTE VULNERADOS

El accionante sostiene que, con las determinaciones de la entidad accionada se le vulneran sus derechos fundamentales al debido proceso y doble instancia.

1.3. PRETENSIONES

La parte actora pretende que se le ordene a la entidad accionada dejar sin efectos el proceso sancionatorio que se ventilo en su contra, procediendo a realizarlo nuevamente en debida forma, por lo cual dentro de las 48 horas siguientes se le notifiquen los cargos imputados, entregándole de paso copia de toda la actuación surtida. Que el trámite se desarrolle bajo las reglas de la Ley 1437 de 2011. Que se ordene su reintegro inmediato al casino mientras se defina su situación en el proceso sancionatorio debidamente adelantado, y compulsa de copias a la oficina de control interno disciplinario del ministerio de defensa y la fiscalía general de la nación, para que investiguen al director y la subdirectora del casino central de oficiales y a su asesor jurídico.

2 ACTUACIÓN PROCESAL

Como la solicitud reunió los requisitos de ley, se le dio curso a través del auto admisorio del 31 de agosto de 2023², se ordenó la notificación personal de las accionadas de tutela es decir al MINISTRO DE DEFENSA NACIONAL, DIRECTOR O REPRESENTANTE LEGAL DE LA FUERZA AEROESPACIAL COLOMBIANA, DIRECTOR O REPRESENTANTE LEGAL DE LA JEFATURA DE DESARROLLO HUMANO DE LA FUERZA AEROESPACIAL COLOMBIANA – CASINO CENTRAL DE OFICIALES FAC, o quienes hagan sus veces, para que informaran a este Despacho sobre los hechos expuestos en la acción de tutela, respecto a los derechos fundamentales presuntamente vulnerados por estos, conforme a lo señalado en la solicitud de amparo.

3. CONTESTACIÓN DE LA ACCIÓN DE TUTELA

Mediante informes allegados vía electrónica, al correo de la secretaría de este Despacho, dentro de la oportunidad concedida, la entidad accionada señaló en su defensa:

- **CASINO CENTRAL DE OFICIALES³:** A través de su director, esta dependencia señaló:

² Ver expediente digital – archivo 4

³ Ver expediente digital – archivo 6

En primer lugar, que el accionante formuló la presente acción ante dos despachos judiciales diferentes, por lo que se debe entender que incurrió en temeridad.

Respecto de los hechos señaló ser parcialmente cierto el 4, no ser ciertos los 3 y 7, y ciertos los demás. Señalando a continuación que la sanción impuesta al accionante “de pérdida de calidad de afiliado”, fue asumida por la junta directiva – por unanimidad, y obedeció al análisis de los informes presentados por 4 trabajadores del Casino, referentes a conductas de acoso respecto de la cadete DAYANNA MARLEN ORTIZ ARIZA, situación prohibida por el reglamento del Casino Central de Oficiales ‘Disposición 057 de 2022’ y contemplada en el Código Penal Colombiano.

Frente a dicha decisión no procede recurso alguno, quedando de esta forma terminado el trámite administrativo O VÍA GUBERNATIVA, lo que permite que el aquí demandante en caso de considerarlo necesario, acuda ante la Jurisdicción Contencioso Administrativa a controvertir la referida determinación – acto administrativo contenido en el acta 048 – sesión ordinaria del 17 de julio de 2023, que le fuera comunicada a través del oficio No. FAC-S-2023-021490-CE del 24 de julio de 2023/MDN-COGFM-FAC-COFAC-JEMFA-CODEH-CLOFA.

La sanción asumida es de las contenidas en el Reglamento Central del Casino de Oficiales de la Fuerza Aérea, el cual dispone claramente quien toma las determinaciones y cuales son las sanciones a imponer según las circunstancias que se presenten. Norma que el mismo accionante refiere conocer plenamente.

El debido proceso fue garantizado en todo momento, al aplicar el Reglamento del Casino, en cuanto no se le impidió acudir a la diligencia de descargos con apoderado, simplemente él no lo hizo. Igualmente, dentro de la diligencia de descargos se le preguntó si tenía algo que agregar a la misma, oportunidad propicia para que refiriera lo que considerara pertinente y para que aportara o solicitara las pruebas que pretendiera hacer valere dentro del trámite, lo cual no hizo.

Se le hizo saber la determinación asumida y se le informó que contra la a misma no proceden recursos. En este orden de ideas no se le cercenó derecho alguno, toda vez que perfectamente puede acudir ante la justicia a fin de controvertir el acto administrativo.

Trayendo a colación jurisprudencia que le da soporte a sus argumentos.

Como consecuencia de lo anterior, solicita que sea denegada, debido a que la tutela no cumple los presupuestos fácticos para su procedencia.

4. CONSIDERACIONES

4.1. Problema Jurídico

El Problema Jurídico se contrae a determinar si la accionada FUERZA AÉREA COLOMBIANA – CASINO CENTRAL DE OFICIALES FAC, ha vulnerado los derechos fundamentales al debido proceso y la doble instancia del señor JOSÉ PRISCILIANO MARTÍNEZ ROJAS.

4.2. Tesis del Despacho

Se debe **Negar el Amparo** deprecado, ya que el Despacho considera que resulta improcedente la acción en este asunto, debido a que de lo manifestado por los extremos procesales, no se extrae violación a derecho fundamental alguno.

Para resolver el problema jurídico planteado, el Despacho considera que se hace necesario estudiar la normativa aplicable, la jurisprudencia de la Corte Constitucional en lo que atañe al derecho de petición.

4.3. Generalidades de la Acción De Tutela

La acción de tutela, considerada como una de las grandes innovaciones del Constituyente de 1991, con la cual se pretendió salvaguardar en una forma efectiva, eficiente y oportuna los derechos fundamentales, pues se trata de un mecanismo expedito que permite la protección inmediata de aquellos.

Este mecanismo, de origen netamente constitucional ha sido propuesto como un elemento procesal complementario, específico y directo cuyo objeto es la protección concreta e inmediata de los derechos constitucionales fundamentales, cuando éstos sean violados o se presente amenaza de su violación, sin que se pueda plantear en esos estrados discusión jurídica sobre el derecho mismo.

De esta manera el art. 86 de la C.P. lo consagró en los siguientes términos:

(...)

“ARTICULO 86. Toda persona tendrá acción de tutela para reclamar ante los jueces, en todo momento y lugar, mediante un procedimiento preferente y sumario, por sí misma o por quien actúe a su nombre, la protección inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales, cuando quiera que éstos resulten vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de cualquier autoridad pública.

La protección consistirá en una orden para que aquel respecto de quien se solicita la tutela, actúe o se abstenga de hacerlo. El fallo, que será de inmediato cumplimiento, podrá impugnarse ante el juez competente y, en todo caso, éste lo remitirá a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

Esta acción solo procederá cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, salvo que aquella se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable.

En ningún caso podrán transcurrir más de diez días entre la solicitud de tutela y su resolución.

La ley establecerá los casos en los que la acción de tutela procede contra particulares encargados de la prestación de un servicio público o cuya conducta afecte grave y directamente el interés colectivo, o respecto de quienes el solicitante se halle en estado de subordinación o indefensión”.

(...)

La mentada disposición constitucional fue desarrollada por el Decreto 2591 de 1991, en la que se dispuso además de los principios que la regían, su objeto y el procedimiento que ha de seguirse en los estrados judiciales.

Ha de advertirse que tanto en la norma constitucional como en la reglamentaria, el ejercicio de la citada acción está supeditado a la presentación ante el Juez Constitucional de una situación concreta y específica de violación o amenaza de vulneración, de los derechos fundamentales, cuya autoría debe ser atribuida a cualquier autoridad pública, o en ciertos eventos definidos por la ley a sujetos particulares; además, el sujeto que invoca la protección debe carecer de otro medio de defensa judicial para proteger los derechos cuya tutela pretende, pues de existir estos la tutela es improcedente, excepto cuando se use como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable, al no ser suficientes los mecanismos ordinarios para lograr la protección reclamada.

4.4. JURISPRUDENCIA DE LA CORTE CONSTITUCIONAL Y NORMATIVA APLICABLE AL CASO CONCRETO

4.5. EL DEBIDO PROCESO

El **art. 29 de la Constitución Política** consagra el derecho a que, tanto en las actuaciones administrativas como judiciales, se sigan los procedimientos establecidos, brindando todas las garantías a los intervinientes, para que puedan ejercer en debida forma su defensa y contradicción en todas las actuaciones que se surtan, procurando de esta forma una recta y cumplida decisión en las diferentes actuaciones; por lo tanto, es un derecho fundamental del cual procede la acción de tutela.

4.6. JURISPRUDENCIA

La Corte Constitucional ha expresado que, frente a las decisiones contenidas en actos administrativos, lo que corresponde es acudir a la acción de nulidad y restablecimiento del derecho y no la acción de tutela, la cual no resulta procedente por existir ese otro mecanismo, salvo que se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable, debiendo entonces analizar el operador judicial esta circunstancia con sumo cuidado a fin de determinar si procede la suspensión del acto administrativo.

Debe el petente demostrar con suficiencia la necesidad de la medida para evitar la consumación del referido perjuicio irremediable, el que se estructura siempre que se evidencie que:

- (i) Se esté ante un perjuicio inminente o próximo a suceder, lo que exige un grado suficiente de certeza respecto de los hechos y la causa del daño.
- (ii) El perjuicio debe ser grave, esto es, que conlleve la afectación de un bien susceptible de determinación jurídica, altamente significativo para la persona.
- (iii) Se requieran medidas urgentes para superar el daño, las cuales deben ser adecuadas frente a la inminencia del perjuicio y, a su vez, atender las circunstancias particulares del caso y

- (iv)** Las medidas de protección deben ser impostergables, lo que significa que deben responder a condiciones de oportunidad y eficacia que eviten la consumación del daño irreparable **(M. P. Diana Fajardo)**.

4.7. CARACTERÍSTICAS DE LA ACCIÓN CONTRA DECISIONES ADMISNITRATIVAS Y/O JUDICIALES

Las características principales para la procedencia de las acciones de tutela son la subsidiariedad e inmediatez, las cuales se concretan así:

Subsidiariedad: Se refiere a que el afectado no disponga de otro mecanismo que le permita defender sus derechos, es decir que no exista dentro del ordenamiento legal instrumento o actuación legal o constitucional alguna, que le permita accionar en defensa de sus derechos, salvo que se busque evitar un perjuicio irremediable como se dijo previamente. Causal de improcedencia consagrada en el numeral primero del artículo 6 del Decreto Ley 2591 de 1991.

Además, es importante destacar que esta acción no debe emplearse para reabrir oportunidades o términos procesales precluidas o revivir procesos terminados.

Inmediatez: Hace alusión a la prontitud de la acción de tutela para resolver asuntos urgentes, lo que impone que se debe promover la misma con prontitud, pues la inminencia del daño que se ocasiona o estaría por ocasionarse exigen medidas rápidas, por lo que inclusive vía jurisprudencial se ha decantado que debe hacerse en un plazo razonable no mayor a los 6 meses desde el acaecimiento del hecho o actuación que genere el perjuicio.

Así las cosas, se evidencia que si bien es cierto se satisface el requisito de inmediatez, no ocurre lo mismo con e de subsidiariedad, debido a que el aquí demandante cuenta con la acción de nulidad y restablecimiento del derecho para controvertir la determinación asumida dentro de la actuación surtida.

5. HECHOS PROBADOS

Se encuentran demostrados en el proceso con los medios de prueba documentales aportados al plenario, los siguientes:

- El tutelante fue convocado a diligencia de descargos, debido a hechos ocurridos al interior del CASINO CENTRAL DE OFICIALES – FAC, diligencia a la que concurrió el señor MARTÍNEZ ROJAS⁴.
- Dentro de la diligencia de descargos, se le brindó la posibilidad al ahora tutelante de exponer los hechos desde su perspectiva, señalar lo que considerara pertinente y aportar o solicitar pruebas en su defensa – haciendo uso de esta en la forma en que consideró adecuada⁵.

⁴ Ver documento digital 06, fol. 12 A 16.

⁵ Ver documento digital 06, fol. 15 – pregunta 27

- Que la decisión asumida, le fue comunicada al señor MARTÍNEZ ROJAS, en su debida oportunidad, señalándole que contra la misma no procedía recurso alguno. ⁶
- Que la sanción impuesta de 'Pérdida de la Calidad de Afiliado', fue una determinación asumida por el órgano competente, es decir la "Junta Directiva del Casino Central de Oficiales", y con fundamento en la normativa aplicable es decir el Reglamento del Casino Central de Oficiales, Disposición 057 de 2022. ⁷

6. CASO CONCRETO

El señor **JOSÉ PRSCILIANO MARTÍNEZ ROJAS**, considera vulnerados sus derechos fundamentales al debido proceso y la doble instancia por parte de la **FUERZA AÉREA COLOMBIANA – CASINO CENTRAL DE OFICIALES FAC**, por cuanto refiere se surtió en su contra trámite disciplinario con fundamento en queja formulada en si contra, habiendo sido llamado a descargos, sin permitírsele acudir con abogado, ni ejercer su derecho de defensa y contradicción ya que ni se le puso de presente la queja y las pruebas en su contra, ni pudo aportar o solicitar pruebas en si defensa.

El CASINO CENTRAL DE OFICIALES – FAC, da respuesta a la presten acción, señalando que al accionante no se le transgredió derecho fundamental alguno, ya que se le puso en conocimiento la queja por acoso formulada en su contra, se le llamo a descargos, a la que no se le impidió ingresar con apoderado, lo que hubiera podida hacer si lo hubiera querido, igualmente durante el curso de la misma se le indagó sobre los sucesos y se le hizo saber que además de la quejosa, había versiones de otros empleados que estaban presente en el momento de los hechos y que corroboran la versión de la empleada afectada. Además, se le dio la oportunidad de contra su versión de los hechos y de haberlo querido presentar y solicitar pruebas a su favor, lo que no hizo.

En todo momento se respetó el debido proceso y se impuso la sanción por el órgano competente y dentro del marco legal pertinente en atención a la falta cometida.

Atendiendo a que no existe un órgano superior al Junta Directiva – no es posible que se surta una segunda instancia, por lo cual en el oficio con el que se comunica la determinación asumida, se le señala que frente a la misma no procede recurso alguno, siendo evidente que en caso de inconformidad le corresponde iniciar la acción contencioso administrativa a que hay lugar.

De lo referido en la contestación y probado por el ente accionando, se concluye por parte de esta dependencia que el trámite se surtió acatando las reglas propias del debido proceso, aplicando las normas correspondientes, que era de conocimiento previo del actor como el mismo lo refirió en la diligencia de descargo, sin impedirle al accionante hacer uso de sus derechos de defensa y contradicción, en la forma y condiciones que a bien tuviera el señor MARTINEZ ROJAS, habiéndose determinado la sanción en la debida oportunidad y por el

⁶ Ver documento digital 01, fols. 23 y 24.

⁷ Ver documentos digital 07, fol. 17 y s.s.

órgano competente, la cual se le puso en conocimiento al accionante dentro de los términos legales.

En mérito de lo expuesto, el Juzgado 47 Administrativo del Circuito Judicial de Bogotá, Sección Segunda, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

FALLA

PRIMERO: NEGAR LA ACCIÓN DE TUTELA presentada por el señor JOSÉ PRISCILIANO MARTÍNEZ ROJAS, identificada con la C.C. 14'979.713, contra la FUERZA AÉREA COLOMBIANA – CASINO CENTRAL DE OFICIALES FAC – JEFATURA DE DESARROLLO HUMANO DE LA FUERZA AEROESPACIAL COLOMBIANA, al verificarse que no se presenta vulneración del derecho invocado.

SEGUNDO: NOTIFICAR esta providencia, a las partes y al Defensor del Pueblo, por el medio más expedito, de conformidad con lo previsto en el artículo 30 del Decreto 2591 de 1991.

TERCERO: Si no fuere impugnada la presente decisión judicial, remítase el expediente a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

NOTIFÍQUESE⁸ y CÚMPLASE,

CARLOS ENRIQUE PALACIOS ÁLVAREZ

Juez

C.P.N.C.

⁸ **Parte demandante:** asistentesinsergenmindefensa@gmail.com, josemartinezrojas51@hotmail.com

Parte demandada: notificaciones.tutelas@mindefensa.gov.co, tramiteslegales@fac.mil.co,
unidadcorrespondenci@fac.mil.co

Ministerio Público: zmladino@procuraduria.gov.co

Firmado Por:
Carlos Enrique Palacios Alvarez
Juez Circuito
Juzgado Administrativo
047
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: **4b07a8ac39d9223348673ce3a72beb16a644c825c9a689d5db4618a37fb5650f**

Documento generado en 07/09/2023 04:14:53 PM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>