

Copia Adicional

**CONSEJO DE ESTADO
SALA DE LA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO
SECCIÓN SEGUNDA
SUBSECCIÓN A
SALA DE CONJUECES**

CONJUEZ PONENTE: ALVARO B. ESCOBAR HENRIQUEZ

Bogotá DC, Diecisiete (17) de abril de dos mil trece (2013)

Número de radicado: 11001-03-15-000-2010-00076-00

Actor: Álvaro Hernán Velandia Hurtado

Acción de tutela

Entra la Sala a Resolver de fondo la acción de tutela incoada por el ciudadano Alvaro Hernán Velandia Hurtado por intermedio de apoderado, en la que expresa su impugnación en sede constitucional contra la decisión contenida en la Sentencia de Sala Plena del H. Consejo de Estado del 29 de septiembre de 2009, por que a su juicio se profirió con violación de los derechos constitucionales fundamentales a la igualdad, al debido proceso y al derecho de acceder a la recta y cumplida administración de justicia e incurriendo en vía de hecho.

Recibida la demanda por el Consejo Superior de la Judicatura, mediante auto del 15 de diciembre de 2009, fue enviada al Consejo de Estado por competencia. El 20 de enero de 2010, esta última corporación realizó el reparto de conformidad con las prescripciones del Decreto 1382 de 2000 y de los acuerdos 031 de 2002 y 55 de 2003 de la Sala Plena del H Consejo de Estado, reguladores del reparto de tutelas contra decisiones de esta misma corporación.

Fue repartido el expediente al Dr. Gustavo Eduardo Gómez Aranguren integrante de la Subsección A de la Sección Segunda del H Consejo de Estado, corporación judicial a la que le correspondió el conocimiento del asunto por mandato de las disposiciones mencionadas. Mediante auto del 28 de enero de 2010 todos los miembros de dicha Sub Sección se declararon impedidos para conocer del asunto con fundamento en el numeral 6º del artículo 56 de la Ley 906 de 2004.

Luego de estudiadas estas manifestaciones de impedimento, la Sección Cuarta del H Consejo de Estado en providencia del 18 de marzo de 2010, consideró que la Subsección A de la Sección Segunda es competente para conocer de la presente acción de tutela, declaró fundado el impedimento manifestado por todos sus integrantes separándolos del conocimiento, y ordenó la designación de la Sala de Conjuces que conocerá del asunto en reemplazo de los 3 magistrados impedidos. Realizados los pertinentes trámites y sorteos, quedó constituida la Sala de Conjuces competente para fallar el presente asunto integrada por la doctora María Carolina Rodríguez, Gustavo Quintero y Alvaro Benito Escobar Henríquez.

Mediante auto de Sala Unitaria del 6 de julio de 2010, el conjuce ponente admitió la presente acción constitucional de acuerdo con la siguiente secuencia.

En sesión del 4 de octubre de 2010, se ordenó solicitar a la Procuraduría General copia auténtica y completa de la Resolución No. 13 del 5 de julio de 1995 mediante la cual se falló en única instancia el proceso disciplinario que nos ocupa, documento que fue recibido el 27 de octubre de 2010.

Mediante escrito visible a folios 376 a 378 del expediente, el señor Conjuce Gustavo Quintero Navas manifestó estar impedido para conocer del presente asunto y por decisión del 2 de noviembre de 2010 se declaró fundado tal impedimento, separándosele del conocimiento del caso; se dispuso además el nombramiento del conjuce que habrá de reemplazarlo. En cumplimiento de esta providencia, en diligencia del 23 de noviembre de 2010 quedó sorteado como conjuce el Dr. Jorge Iván Acuña Arrieta quien asumió el ejercicio del cargo.

Posteriormente, se informó de estos trámites a la Procuraduría General de la Nación y se notificó a todos los integrantes de la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado del inicio de la presente actuación, con el fin de que formulen los pronunciamientos que consideren convenientes y puedan ejercitar su derecho de defensa.

Dicho ente de control, mediante apoderado, presentó el 11 de noviembre un escrito mediante el cual rindió informe sobre los hechos que dieron origen a la acción de tutela y ejerció el derecho de defensa de sus actuaciones, el cual se explica por sí mismo y es visible entre los folios 432 y 452 del expediente, al paso que ninguno de los integrantes de la entidad accionada (Sala Plena de lo Contencioso Administrativo), hizo comentarios sobre este asunto.

Mediante sentencia del 1º de marzo de 2011, la Sala de Conjuces, con el salvamento de voto del Dr. Jorge Iván Acuña, declaró la prosperidad de la

acción de tutela, la anulación de la sentencia impugnada y tomó tras providencias.

Luego de proferida esta decisión, el Ministerio de Defensa Nacional presentó solicitud de nulidad de todo lo actuado por no haber sido notificado del auto que inició el presente proceso, pese a que tenía derecho a ello. Esta solicitud fue coadyuvada por la señora consejera de Estado, doctora Susana Buitrago Hurtado, quien también presentó escrito solicitando declarar la nulidad de la sentencia.

Esta sentencia fue igualmente impugnada por la Procuraduría General de la Nación y por los consejeros de estado doctores Susana Buitrago Valencia, Mauricio Fajardo Gómez y Mauricio Torres Cuervo, impugnaciones que no alcanzaron a estudiarse por haber prosperado la nulidad alegada por el Ministerio de Defensa Nacional.

Recibidas las imputaciones de nulidad, fueron despachadas negativamente por la Sala de Conjuces bajo las observaciones que ella misma contiene (auto del 19 de mayo 2011, folios 728 a 753), entre otras, porque el citado ente ministerial no intervino ni fue parte en el trámite del recurso extraordinario de súplica dentro del cual se produjo la sentencia del 29 de septiembre de 2009 atacada hoy en sede constitucional.

Contra este proveído se presentaron recursos de apelación por parte de la doctora Susana Buitrago Valencia y la procuraduría General de la Nación. Se negaron por improcedentes los recursos mencionados, se tuvo como parte interesada al Ministerio de Defensa Nacional y se concedió el trámite a las impugnaciones interpuestas. Por competencia, este trámite correspondió adelantarlos a la Sección Cuarta del Consejo de Estado, ante la cual los interesados presentaron las correspondientes sustentaciones.

En este estado y mediante apoderado, presentaron escrito como intervinientes las señoras Doria Yanette Bautista y Rocío Esmeralda Bautista Montañez, quienes presentaron sus alegaciones escritas como coadyuvantes de las impugnaciones.

Mediante auto del 27 de marzo de 2012 (folio 941), la consejera ponente, doctora Carmen Teresa Ortiz de Rodríguez, declaró la nulidad de todo lo actuado desde el auto admisorio proferido el 6 de julio de 2010, considerando que debió citarse al Ministerio de defensa Nacional desde el auto admisorio, por tener interés jurídico en el presente caso. Este auto fue suplicado por el actor de la tutela ante el resto de la Sala. Hechos los trámites del caso, fue resuelto el recurso de súplica, confirmando la providencia del 27 de marzo de 2012, mediante auto de la Sala de Decisión de la Sección Cuarta del 2 de agosto de 2012 (folio 986), integrada por los Consejeros de Estado Hugo Fernando Bastidas Bárcenas y William Giraldo Giraldo y el Conjuce Juan Rafael Bravo Arteaga.

En obediencia de las anteriores providencias, la Sala de Conjuces mediante auto del 17 de septiembre de 2012 (folio 1005) admitió la demanda, ordenó las notificaciones del caso, incluido el Ministerio de Defensa Nacional y proveyó sobre las pruebas y demás aspectos que consideró de interés para el caso.

Hechas las notificaciones del caso, se recibió contestación de la demanda y pronunciamientos por parte de la Procuraduría General de la Nación (folios 1024, 1066 y 1077). En escrito visible entre folios 1077 y 1079, el señor Procurador General de la Nación solicitó que por la importancia jurídica del tema, fuese resuelto por la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado, de acuerdo con los mandatos del artículo 111 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

Al folio 1081 aparece la solicitud de la doctora Susana Buitrago Valencia, consejera de estado, en la que expresa la improcedencia y falta de vocación de prosperidad de la tutela tramitada. Posteriormente aparece la solicitud del señor apoderado de la señora Doria Yanette Bautista Montañez, en la que alega la improcedencia de la presente acción de tutela.

En cumplimiento el respectivo auto de la Sala de Conjuces, fue remitido el expediente a la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado (folio 1094) en atención a lo solicitado por el señor Procurador General de la Nación, y luego de haberse integrado esta conjuntamente por conjuces y magistrados titulares, resolvió no asumir el conocimiento (folio 1158).

En este estado se procede al pronunciamiento de fondo.

I. PRETENSIONES DE LA DEMANDA Y ARGUMENTACIONES DEL ACTOR

La demanda de tutela a que se refiere esta providencia planteó las siguientes pretensiones:

- "1. Que se **TUTELEN** los derechos fundamentales de **igualdad, el debido proceso, el derecho de acceder a la recta y cumplida administración de justicia**, vulnerados por la Sala Plena del Consejo de Estado.
- "2. En consecuencia se ordene la **REVOCATORIA** del fallo que resolvió el Recurso Extraordinario de Súplica Radicado No. 110010315000200030044201 en contra del demandante BG. ALVARO VELANDIA HURTADO, que al haber infirmado la sentencia de segundo grado se tronó ilegal.
- "3. Se declare de oficio la **NULIDAD**, del acto administrativo que ordenó la destitución del BG. VELANDIA, en razón a que el procurador delegado que lo profirió carecía de **competencia absoluta funcional y temporal** y este vicio es insaneable aún por el paso del tiempo.
- "4. Ordenar que se mantenga incólume la sentencia de segunda instancia proferida el 23 de mayo de 2002, por la Sección Segunda, Subsección "B" del H. Consejo de Estado."

Las anteriores pretensiones claramente tienden a la protección de derechos constitucionales fundamentales, cuyo único medio de amparo es precisamente la acción de tutela, dado el avanzado estado procesal de la controversia en la que se impugna una sentencia proferida atendiendo un recurso extraordinario de súplica, contra la cual no cabe ningún medio ordinario de impugnación.

Resumiendo muy escuetamente los planteamientos de la demanda, podemos afirmar que esta atacó la sentencia del 29 de septiembre del 2009, por los siguientes conceptos:

- Por no haber dado aplicación a los regímenes especiales establecidos en materia disciplinaria a los integrantes de las Fuerzas Militares, de acuerdo con lo los cuales, la prescripción del caso hubiese ocurrido en más breves términos.
En estas condiciones sostiene la violación del debido proceso y la ocurrencia de las vía de hecho en la sentencia impugnada, por no aplicar al señor Velandia Hurtado las normas disciplinarias especiales que le correspondían en su condición de miembro de las Fuerzas Militares y aplicar por el contrario, disposiciones que eran pertinentes para funcionarios públicos que no formaran parte de las Fuerzas Militares. Bajo esta estructura argumental adujo la violación al demandante de los derechos fundamentales al debido proceso (Art. 29 CN), a la igualdad (Art. 13 CN) y al acceso a la recta y cumplida justicia (Art. 229 CN); lo anterior, como consecuencia de haber incurrido en vía de hecho por haberse resuelto el recurso de súplica con fundamento en normas que no eran pertinentes para el juzgamiento disciplinario de un miembro de las Fuerza Militares.

- Haberse fallado el caso por funcionario carente de competencia para conocer de los trámites disciplinarios a que se refiere la demanda. Sostuvo que la delegada de la Procuraduría Delegada para la Defensa de los Derechos Humanos que asumió la investigación y profirió las resoluciones con respecto a las cuales se adelantó el proceso contencioso administrativo no era competente para ello. Por lo que concluyó que la providencia objeto de tutela incurrió en violación de los derechos fundamentales al debido proceso (Art. 29 CN), a la igualdad (Art. 13 CN) y al acceso a la recta y cumplida justicia (Art. 229 CN), como consecuencia de haber incurrido en vía de hecho al legitimar las sanciones impuestas por un funcionario de la Procuraduría carente de competencia.
- Por haber Interpretado erróneamente las disposiciones de los artículos 1º y 12 de la Ley 25 de 1974 reformados por la Ley 13 de 1984 y los artículos 3, 44, 48, 50, 59 62 63 y 64 del CCA, como consecuencia de lo cual declaró que no ocurrió la prescripción de la acción disciplinaria cuando esta había realmente ocurrido como consecuencia de las normas que acaban de invocarse. Por lo cual alegó la violación de los citados derechos fundamentales al debido proceso, a la igualdad y al acceso a la recta y cumplida justicia.

II. LA SENTENCIA IMPUGNADA

La sentencia objeto de las anteriores imputaciones fue proferida el 29 de septiembre de 2009 por la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado al desatar los recursos extraordinarios de súplica interpuestos contra el fallo de segunda instancia emitido por la Subsección B de la Sección Segunda del Consejo de Estado el 23 de mayo de 2002.

El fallo de la Sección Segunda, revocó la sentencia de primera instancia proferida el 20 de junio de 1999 por el Tribunal Administrativo del Valle del Cauca (que había denegado las pretensiones de la demanda) y declaró además:

- La nulidad de la Resolución 13 del 5 de julio de 1995 que destituyó al Brigadier General Alvaro Velandía Hurtado;
- La nulidad de la resolución 16 del 19 de Julio 1995 confirmatoria de la anterior;

- La nulidad de del Decreto 1504 del 11 de septiembre de 1995 que destituyó al Brigadier General Alvaro Velandia Hurtado en cumplimiento de las anteriores resoluciones.
- Ordenó la cancelación en la hoja de vida del actor de la anotación de la sanción de destitución.
- Hizo otras declaraciones de contenido económico y administrativo tendientes al restablecimiento del derecho del demandante.

Contra esta sentencia, la Procuraduría General de la Nación interpuso varios recursos de extraordinarios de súplica, los cuales fueron desatados mediante la sentencia del 29 de septiembre de 2009, la cual, luego de transcribir y describir las principales piezas del proceso que originó el recurso de súplica, hizo las consideraciones de fondo que más adelante aparecen transcritas y accedió a lo pedido en los recursos extraordinarios de súplica, así:

- Infirmó la sentencia emitida por la Subsección B de la Sección Segunda del Consejo de Estado el 23 de mayo de 2002.
- Confirmó la sentencia de primera instancia proferida por el Tribunal Administrativo del Valle del Cauca el 20 de junio de 1997.

Contra esta sentencia se interpuso la acción de tutela que ahora se resuelve.

III. CONSIDERACIONES GENERALES

Para resolver el presente asunto, desarrollaremos las siguientes consideraciones generales antes de entrar al estudio del caso:

III.1. PROCEDENCIA DE LA ACCIÓN DE TUTELA CONTRA SENTENCIAS DEL CONSEJO DE ESTADO

Dice el inciso primero del artículo 86 de la CN:

“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 en su nombre, la protección inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales, cuando quiera que estos resulten vulnerados o amenazados por la acción u omisión de cualquier autoridad pública.”

Por virtud de esta disposición, es claro que las decisiones judiciales del H. Consejo de Estado, así sea excepcionalmente, son susceptibles de revisión en sede de tutela, pese a que esta corporación judicial es tribunal de cierre en materia contencioso administrativa y la Corte de más alta jerarquía en estas materias. Siendo el Consejo de estado una “autoridad pública”, es evidente que atendiendo el mandato de la norma transcrita, “toda persona” puede recurrir en tutela contra sus actos.

En lo pertinente, el Decreto 1382 de 2000 Dispone:

“Art. 1.º- Para los efectos del artículo 37 del Decreto 2591 de 1991, conocerán de la acción de tutela, (...)

“2. Cuando la acción de tutela se promueva contra un funcionario o corporación judicial, le será repartida al respectivo superior funcional del accionado. Si se dirige contra la Fiscalía General de la Nación, se repartirá al superior funcional del juez al que esté adscrito el Fiscal.

“Lo accionado contra la Corte Suprema de Justicia, el Consejo de Estado o el Consejo Superior de la Judicatura, Sala Jurisdiccional Disciplinaria será repartido a la misma corporación y se resolverá por la Sala de Decisión, sección o subsección que corresponda de conformidad con el reglamento al que se refiere el artículo 4º del presente decreto. (...)

“Art. 4-. Los reglamentos internos de la Corte Suprema de Justicia, del Consejo de Estado y de la o Sala Jurisdiccional Disciplinaria del Consejo Superior de la Judicatura, podrán determinar que los asuntos relacionados con el conocimiento de la impugnación de fallos de acción de tutela sean resueltos por las salas de decisión, secciones o subsecciones conformadas para tal fin. Así mismo, determinará la conformación de salas de decisión, secciones o subsecciones para el conocimiento de las acciones de tutela que se ejerzan contra las actuaciones de la propia corporación, a las que se refiere el inciso 2º del Numeral 2º del artículo 1º del presente decreto.”

En desarrollo de las anteriores disposiciones, La Sala Plena del H Consejo de Estado dispuso mediante el artículo 2º literal d) del Acuerdo No. 55 de 2003:

“d) Demandas contra la Sala Plena de la corporación o Sala Plena de lo Contencioso Administrativo. De las acciones de tutela interpuestas de conformidad con el inciso 2º del numeral 2º del artículo 1º del Decreto 1382 de 2000, contra la Sala Plena de la corporación o contra la Sala Plena de lo

Contencioso Administrativo, conocerá y decidirá la Sala de sección o subsección a la cual pertenezca el magistrado a quien le corresponda el reparto, teniendo en cuenta las secciones o subsecciones que conocen de este tipo de acciones, en los términos del presente acuerdo."

La existencia de las anteriores disposiciones sobre reparto de tutelas en el Consejo de Estado, ratifica, así sea excepcionalmente, la viabilidad de la acción de tutela contra sentencias de esta alta corporación. Sin embargo, considerando la expedición de importantes y numerosas decisiones judiciales en las que se afirma que contra las sentencias del Consejo de Estado no procede la acción de tutela, recordamos las siguientes consideraciones en las que expresamos las razones para separarnos de aquella postura.

Negar la procedencia de la tutela contra sentencias de las altas cortes bajo el argumento de que estas son órganos judiciales de cierre, no parece una razón suficientemente sólida; en primer lugar, por que las altas Cortes que las profieren, son "autoridades públicas" para efectos del artículo 86 de la CN. Y precisamente las decisiones judiciales de cierre merecen también vigilancia de la jurisdicción constitucional, pues si no operase la tutela, las vías de hecho que en ellas ocurriesen no podrían ser redimidas por el juez constitucional, quedando irremisiblemente desamparados los derechos constitucionales fundamentales allí vulnerados. Es precisamente por esto que en las decisiones de cierre, el constituyente prohija, así sea por vía de excepción, la presencia del juez constitucional de tutela en defensa de los derechos constitucionales fundamentales. El muy juicioso contenido y la alta calidad jurídica de las providencias adoptadas dentro de este alto rango judicial, hace escasa la prosperidad de las acciones de tutela intentadas en su contra, lo cual no excluye la posibilidad de ser sometidas a revisión por el juez constitucional de amparo. Igual circunstancia ocurre en las providencias de cierre y de unificación jurisprudencial, las cuales pese a sus peculiaridades, no podrían estar exentas de las acciones constitucionales de tutela. Una sentencia de unificación es finalmente un acto de autoridad, y por lo tanto, de acuerdo con el artículo 86 de la Carta Política, se somete a las reglas señaladas por la ley y la Corte Constitucional sobre la procedencia o improcedencia de las acciones de tutela contra providencias judiciales.

En el caso de la sentencia cuya revisión constitucional nos convoca, observamos que la tesis allí expuesta fue compartida por 11 de los 20 magistrados (3 de los cuales estaban ausentes) que integraban la Sala Especial de Decisión de la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo conformada para resolver el recurso de súplica extraordinaria fallado mediante proveído del 29 de septiembre de 2009 con exclusión de los 3 magistrados integrantes de la Subsección B de la Sección Segunda que profirió la decisión suplicada. Por lo que, claramente no fue una decisión de la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo tal como fue definida por el artículo 12 del Reglamento del Consejo de Estado, sino de una Sala

Especial de Decisión de la Sala Plena de la Contencioso Administrativo, cuya mayoría es menor a la de la Sala Plena Mencionada.

Los procedimientos y trámites propios de la acción de tutela pueden ser adelantados por jueces y magistrados pertenecientes a todas las jurisdicciones (Civil, de Familia, Penal, Administrativa, Laboral, etc.). Pero cuando un juez o magistrado de cualquiera de dichas jurisdicciones queda investido de competencia para tramitar y resolver una acción de tutela, adquiere atribuciones de juez constitucional, quedando legitimado para proferir providencias, que dentro del estricto marco orgánico de la jurisdicción a la que pertenece, serían impensables; esto porque cuando actúa como juez de tutela, queda unguido de las facultades propias de la jurisdicción constitucional, superiores a las de la jurisdicción en la que normalmente se desempeña. En estas condiciones, el órgano de cierre de la jurisdicción contencioso administrativa no pierde su calidad de tal en el ámbito de esa jurisdicción, pues sus decisiones no podrán ser controvertidas por jueces superiores en sede contencioso administrativa; lo que no impide que puedan ser revisadas por la jurisdicción constitucional, omnipresente en las actuaciones de todas las "autoridades públicas" por mandato del artículo 86 de la Carta Política y demás normas que reglamentan su aplicación. El juez de tutela ejerce excepcionalmente función y jurisdicción constitucional, aunque desde el punto de vista orgánico pertenezca a la jurisdicción dentro de la cual ejerce normalmente la judicatura.

Como consecuencia de lo anterior, es viable la acción de tutela contra sentencias de Sala Plena del Consejo de Estado, sin que esta circunstancia le niegue la calidad de órgano judicial de cierre dentro del contencioso administrativo. Y de acuerdo con la jurisprudencia constitucional, solo excepcionalmente podrá ser próspera la pretensión incoada en sede de tutela contra sentencia judicial ejecutoriada, y esto solo podrá acaecer, cuando la providencia impugnada mediante tutela incurra en vía de hecho.

En principio pareciere improcedente la prosperidad de la acción de tutela contra una sentencia judicial en la que, luego de analizar las posibles rutas hermenéuticas aplicables al caso, en ejercicio de su arbitrio natural, el juez escoge una de ellas como la que merece aplicarse, convencido de su prevalencia frente a las otras tesis en litigio. En tal caso, no podría el accionante de tutela simplemente arbitrar entre las varias argumentaciones posibles, impugnando la hermenéutica seleccionada por la sentencia sometida a tutela y prohijando otras interpretaciones, como lo haría un juez de instancia. Esto, porque el juzgador ordinario goza del atributo de seleccionar y justificar cual de las posibles interpretaciones de la ley debe aplicarse al caso concreto. Y por esto, el juez de tutela no está habilitado para invalidar una decisión judicial por el simple hecho de diferir del criterio de la providencia que revisa en sede constitucional. Esta limitación al juez de amparo es clara, y debe mantenerse, excepto cuando la sentencia impugnada, de todos modos incurra en una **vía de hecho por defecto material, fáctico u otro defecto cualificado por la Corte**

Constitucional; y esto puede ocurrir, al prohibir una tesis manifiestamente contraria al ordenamiento legal positivo y a la lógica que debe presidir las relaciones jurídicas o cuando por otras circunstancias incurra en vía de hecho. De materializarse este caso, el juez constitucional estará obligado a invalidar la sentencia infractora.

En la sentencia T-381 de 2004, se afirma que las acciones de tutela son en principio improcedentes contra sentencias judiciales, excepto cuando se incurre en vía de hecho, lo cual puede ocurrir en los siguientes eventos:

"1) **Defecto sustantivo** si la decisión impugnada se funda en norma evidentemente inaplicable.

"2) **Defecto Fáctico** si resulta incuestionable que el juez carece de apoyo probatorio que permita la aplicación del supuesto legal en que se sustenta la decisión.

"3) **Defecto orgánico** si el funcionario judicial que profirió la decisión carece, en forma absoluta, de competencia para hacerlo.

"4) **Defecto procedimental** si el Juez actuó completamente por fuera del procedimiento establecido. Así entonces para que el Juez pueda conferir el amparo constitucional contra una sentencia judicial, debe fundar su decisión en uno, al menos, de los cuatro defectos señalados."

Dentro de esta misma orientación, mediante sentencia T-125 de 2012, la Corte Constitucional expresó:

"La procedencia excepcional de la acción de tutela contra providencias judiciales es un tema que ha sido abordado por esta Corporación en múltiples ocasiones, por lo que la Sala repasará las premisas en que se fundamenta esta posibilidad, y las reglas establecidas para el examen de procedibilidad en un caso concreto.

"La Corte Constitucional, mediante Sentencia C-543 de 1992, declaró la inexequibilidad de los artículos 11, 12 y 40 del Decreto 2591 de 1991 referidos a la caducidad y competencia especial de la tutela frente a providencias judiciales, por considerar que contrariaban principios constitucionales de gran valía como la autonomía judicial, la desconcentración de la administración de justicia y la seguridad jurídica.

"No obstante, reconoció que las autoridades judiciales a través de sus sentencias pueden desconocer derechos fundamentales, para lo cual admitió como única excepción para que procediera el amparo tutelar, que la autoridad hubiese incurrido en lo que denominó una vía de hecho. (...)

"De igual forma, en la sentencia C-590 del 8 de junio de 2005, además de los requisitos generales, se señalaron las causales de procedibilidad especiales o materiales del amparo tutelar contra las sentencias judiciales. Estas son:

"...Ahora, además de los requisitos generales mencionados, para que proceda una acción de tutela contra una sentencia judicial es necesario acreditar la existencia de requisitos o causales especiales de procedibilidad, las que deben quedar plenamente demostradas. En este sentido, como lo ha señalado la Corte, para que proceda una tutela contra

una sentencia se requiere que se presente, al menos, uno de los vicios o defectos que adelante se explican. (...)

“c. Defecto fáctico, que surge cuando el juez carece del apoyo probatorio que permita la aplicación del supuesto legal en el que se sustenta la decisión.

“d. Defecto material o sustantivo, como son los casos en que se decide con base en normas inexistentes o inconstitucionales¹³¹ o que presentan una evidente y grosera contradicción entre los fundamentos y la decisión. (...)

“El defecto sustantivo, como una circunstancia que determina la procedibilidad de la acción de tutela contra las providencias judiciales, aparece, como ya se mencionó, cuando la autoridad judicial respectiva desconoce las normas de rango legal o infralegal aplicables en un caso determinado, ya sea por su absoluta inadvertencia, por su aplicación indebida, por error grave en su interpretación o por el desconocimiento del alcance de las sentencias judiciales con efectos *erga omnes* cuyos precedentes se ubican en el mismo rango de la norma sobre la que pesa la cosa juzgada.

“Tal como lo señala la jurisprudencia constitucional, una providencia judicial adolece de un defecto sustantivo:

“(i) *Cuando la norma aplicable al caso es claramente inadvertida o no tenida en cuenta por el fallador,*

“(ii) *Cuando a pesar del amplio margen interpretativo que la Constitución le reconoce a las autoridades judiciales, la aplicación final de la regla es inaceptable por tratarse de una interpretación contraevidente (interpretación contra legem) o claramente perjudicial para los intereses legítimos de una de las partes (irrazonable o desproporcionada), y, finalmente,*

“(iii) *Cuando el fallador desconoce las sentencias con efectos erga omnes tanto de la jurisdicción constitucional como de la jurisdicción de lo contencioso administrativo, cuyos precedentes se ubican en el mismo rango de la norma sobre la que pesa la cosa juzgada respectiva”.*

“Frente a la configuración de este defecto puede concluirse que, si bien es cierto los jueces, dentro de la esfera de sus competencias, cuentan con autonomía e independencia judicial para interpretar y aplicar las normas jurídicas, dicha facultad no es en ningún caso absoluta. Por tratarse de una atribución reglada, emanada de la función pública de administrar justicia, la misma se encuentra limitada por el orden jurídico preestablecido y, principalmente, por los valores, principios, derechos y garantías que identifican al actual Estado Social de Derecho.

“Con fundamento en lo anterior, el defecto sustantivo también se presenta cuando se interpreta una norma en forma incompatible con las circunstancias fácticas, y por tanto, la exégesis dada por el juez resulta a todas luces improcedente.

“De esta manera, la Sentencia SU-962 de 1999 manifestó que las decisiones que incurren en una vía de hecho por interpretación “carece(n) de fundamento objetivo y razonable, por basarse en una interpretación ostensible y abiertamente contraria a la norma jurídica aplicable.”

Bajo las anteriores directrices, analizaremos los cargos formulados en la tutela contra la sentencia del 29 de septiembre de 2009, clarificando que en el presente caso se han materializado los requisitos generales de procedencia de la acción de tutela, de acuerdo con lo definido en la sentencia T-125/12, así:

- La cuestión que se discute es de evidente relevancia constitucional, tal como se desprende del debate que se ha desarrollado en el presente caso.
- El actor ha agotado todos los medios ordinarios y extraordinarios de defensa judicial a su alcance, luego de interponer todas las acciones a su alcance.
- La acción de tutela se presentó con una muy razonable inmediatez.
- Las irregularidades alegadas por el actor tienen efecto decisivo para la decisión del presente caso.
- La parte actora ha identificado de manera razonable tanto los hechos que generan la vulneración como los derechos vulnerados.
- La providencia impugnada no es una sentencia de tutela.

III.2. LAS IMPUTACIONES DEL ACTOR CONTRA LA SENTENCIA BAJO ESTUDIO

Manifestó su inconformidad con las consideraciones acogidas en la sentencia controvertida con respecto a la aplicación de las normas sobre prescripción de la acción disciplinaria, y especialmente la del artículo 12 de la Ley 25 de 1974 modificado por el 6 de la Ley 13 de 1984 frente a las normas relativas a la vía gubernativa y a la manera de computar la prescripción en los procesos disciplinarios.

La demanda de tutela plantea además una serie de consideraciones sobre el régimen legal aplicable al actor en su condición de miembro de la Fuerzas Militares, expresando su inconformidad por habersele aplicado a su mandante el régimen general para los funcionarios públicos (leyes 25 de 1974 y 13 de 1984) y no el previsto en el artículo 108 del Decreto Ley 085 de 1989 para los miembros de las fuerzas militares.

Impugna también la competencia asumida por la Procuraduría Delegada para los Derechos Humanos, cuando tal competencia había sido asumida por otra dependencia de la citada procuraduría (Oficina de Investigaciones Especiales de la Procuraduría General de la Nación), a quien correspondía seguir conociendo del asunto por mandato del artículo 62 de la Ley 4ª de 1990.

En vista de lo anterior, en primer lugar se analizarán las consideraciones expresadas en la sentencia atacada con respecto a la aplicación de los artículos 12 de la Ley 25 de 1974 y 6 de la Ley 13 de 1984, donde el actor solicitó se declare la ocurrencia de vía de hecho, pues a su juicio, se pretermitieron los mandatos de las siguientes normas de procedimiento administrativo gubernativo, al no declarar la prescripción de la acción disciplinaria en la sentencia impugnada en acción de tutela:

Artículos 44, 48, 50, 62, 63 y 64 del CCA y 51 del Decreto 482 de 1984 reglamentario de la Ley 13 de 1984 al considerar la prescripción de la acción disciplinaria.

Traemos a colación algunas de estas normas del Código Contencioso Administrativo vigentes en el momento de los hechos:

“Art. 44.- Deber y forma de notificación personal. Las demás decisiones que pongan término a una actuación administrativa se notificarán personalmente al interesado, o a su representante o apoderado.

“Si la actuación se inició por petición verbal, la notificación podrá hacerse de la misma manera.

“Si no hay otro medio mas eficaz de informar al interesado, para hacer la notificación personal se le enviará por correo certificado una citación a la dirección que aquel haya anotado al intervenir por primera vez en la actuación, o en la nueva que figure en comunicación hecha especialmente para tal propósito. La constancia de envío de la citación se anexará al expediente. El envío se hará dentro de los cinco (5) días siguientes a la expedición del acto.

“(…)

“Al hacer la notificación personal se entregará al notificado copia íntegra, auténtica y gratuita de la decisión, si esta es escrita.

“En la misma forma se harán las demás notificaciones previstas en la primera parte de este Código.”

“Art. 45.- Notificación por edicto. Si no se pudiere hacer la notificación personal al cabo de cinco (5) días del envío de la citación, se fijará edicto en lugar público del respectivo despacho, por el término de diez (10) días, con inserción de la parte resolutive de la providencia.”

“Art. 47.- Información sobre recursos. En el texto de toda notificación o publicación, se indicarán los recursos que legalmente proceden contra las decisiones de que se trate, las autoridades ante quienes deben imponerse, y los plazos para hacerlo.”

“Art. 48.- Falta o irregularidad de las notificaciones. Sin el lleno de los anteriores requisitos no se tendrá por hecha la notificación ni producirá efectos legales la decisión, a menos que la parte interesada, dándose por suficientemente enterada, convenga en ella o utilice en tiempo los recursos legales.

“Tampoco producirán efectos legales las decisiones mientras no se hagan las publicaciones respectivas en el caso del artículo 46.”

“Art. 50.- Recursos en la vía gubernativa. Por regla general, contra los actos que pongan fin a las actuaciones administrativas procederán los siguientes recursos:

1. el de reposición, ante el mismo funcionario que tomó la decisión, para que la aclare, modifique o revoque.
2. El de Apelación, para ante el inmediato superior administrativo, con el mismo propósito. (...)

“Artículo 51. De los recursos de reposición y apelación habrá de hacerse uso, por escrito, en la diligencia de notificación personal, o dentro de los cinco (5) días siguientes a ella, o a la desfijación del edicto, o la publicación según el caso. (...)

“Transcurridos los términos sin que se hubieren interpuesto los recursos procedentes, la decisión quedará en firme. (...)

“Artículo 64.- Carácter ejecutivo y ejecutorio de los actos administrativos. Salvo norma expresa en contrario, los actos que quedan en firme al concluir el procedimiento administrativo serán suficientes, por si mismos, para que la administración pueda ejecutar de inmediato los actos necesarios para su cumplimiento. La firmeza de tales actos es indispensable para la ejecución contra la voluntad de los interesados.”

En concordancia con las anteriores disposiciones, es del caso transcribir los artículos 26 y 27 del Decreto 3404 de 1983 reglamentario de la Ley 25 de 1974, y tener en cuenta los Decretos 2898 de 1953 y 521 de 1971, normas citadas por el Juez de tutela que se pronunció sobre el presente caso en sentencia del 1º de Septiembre de 1995 por considerarlas aplicables en su momento al presente caso, y que hizo tránsito a cosa juzgada:

ARTÍCULO 26. Las providencias que ponen fin a las instancias en las averiguaciones disciplinarias de carácter administrativo se notificarán personalmente al Encartado en la dirección residencial conocida, o a su representante o apoderado, dentro de los cinco (5) días siguientes a su expedición, por la Secretaría del Despacho o la del comisionado.

ARTÍCULO 27. si no se pudiere hacer la notificación personal, se fijará un edicto en papel común en lugar público del respectivo Despacho de la sede residencial conocida del Encartado, por el término de cinco (5) días, con inserción de la parte resolutive de la providencia.

PARÁGRAFO. En el texto de la notificación se indicará que legalmente sólo procede el recurso de apelación contra la providencia de que se trata si es asunto de dos instancias o el de reposición si es de única.

III.3. ANTECEDENTES FACTICOS DEL PRESENTE CASO

La señora NIDIA ERIKA BAUTISTA MONTAÑÉZ DE ARELLANA fue víctima de desaparición forzada a partir del 25 de septiembre de 1987. Su cadáver fue exhumado y posteriormente identificado el 26 de julio de 1990.

Las autoridades penales adelantaron las investigaciones y procedimientos del caso y en el expediente (folios 177 a 279) hay constancia de que el señor demandante fue absuelto dentro del respectivo proceso penal mediante providencias del 20 de enero de 2004 y 13 de febrero de 2006 que declararon y confirmaron la preclusión de la investigación penal que se adelantaba contra Alvaro Hernán Velandia Hurtado, quedando desvinculado penalmente de los hechos relativos a la desaparición y posterior muerte de NIDIA ERIKA BAUTISTA MONTAÑÉZ DE ARELLANA por decisión judicial de la Fiscalía General de la Nación. El Actor del presente proceso quedó penalmente exonerado de cualquier tipo de participación en los hechos investigados.

En el campo disciplinario, la Oficina de Investigaciones Especiales de la Procuraduría General de la Nación, inició indagaciones sobre estos hechos, las cuales terminaron archivándose mediante providencia 2161 del 2 de septiembre de 1992. El 1º de Febrero de 1994 la misma Oficina de Investigaciones Especiales de la Procuraduría General de la Nación, desarchivó las diligencias anteriores y remitió el expediente a la Procuraduría Delegada para la Defensa de los Derechos Humanos. El 3 de marzo de 1994 esta delegada informó a Alvaro Velandia Hurtado de la reapertura de investigación formal en su contra.

El 5 de julio de 1995 el Procurador Delegado para la Defensa de los Derechos Humanos, expidió la Resolución número 13 sancionando al disciplinado Alvaro Hernán Velandia Hurtado con pena de destitución, acto administrativo que le fue notificado personalmente el 6 de julio de 1995.

En el folio 42 del cuaderno 6 aparece la diligencia de notificación personal de la Resolución 13 del 5 de julio de 1995, en la que textualmente se dice:

“Hoy a los 6 días del mes de julio de 1995, me trasladé a la Tercera Brigada del Ejército Nacional con sede en la ciudad de Cali, Valle del Cauca, con el fin de surtir la notificación personal de la Resolución 013 del 5 de julio de 1995, por medio de la cual se falla el proceso número 008-147452 al Brigadier General Alvaro Hernán Velandia Hurtado, quien una vez comunicado del objeto de la visita se identificó con la C.C. No. 17'051.154 de Bogotá y procedí a hacerle entrega de la copia de la providencia advirtiéndole que cuenta con el término común de cinco (5) días hábiles contados a partir del siguiente al de esta notificación para que presente recurso de reposición término en el cual el

proceso permanecerá en la Secretaría de la Procuraduría Provincial a su disposición para las consultas que considere necesarias. Enterado firma.

"El notificado,

(...)

"El Notificador

(...)"

La anterior diligencia de notificación, claramente expresa que, a partir de ese momento, el disciplinado cuenta con 5 días hábiles para recurrir contra tal acto administrativo (Resolución 13 de 1995). Evidentemente, con tal acto de notificación, expresamente se le dijo al notificado Velandia Hurtado, que la sanción declarada no quedaba impuesta en ese momento, pues podía recurrirse dentro de los cinco (5) días hábiles siguientes.

Oportunamente y dentro del término de ejecutoria, el disciplinado interpuso recurso de reposición contra esta decisión, el cual fue desatado mediante Resolución No. 16 del 19 de Julio de 1995, que fue notificada mediante por edicto desfijado el 25 de agosto de 1995.

De acuerdo con el artículo 6 de la Ley 13 de 1984, la sanción disciplinaria contra el señor Velandia Hurtado prescribía el 26 de Julio de 1995, cinco años después de ocurrido el hecho generador de la infracción disciplinaria imputada.

La sentencia impugnada en tutela, consideró sobre el tema de la prescripción de la acción disciplinaria lo siguiente:

"(...) la sanción disciplinaria se impone cuando concluye la actuación administrativa al expedirse y notificarse el acto administrativo principal, decisión que resuelve el fondo del proceso disciplinario. Es este el acto que define la conducta investigada como constitutiva de falta disciplinaria. En el se concreta la expresión de la voluntad de la administración.

"Por su parte, los actos que resuelven los recursos interpuestos en vía gubernativa contra el acto sancionatorio principal no pueden ser considerados como los que imponen la sanción porque corresponden a una etapa posterior, cuyo propósito no es ya emitir el pronunciamiento que este incluye la actuación sino permitir a la administración que este sea revisado a instancias del administrado. Así, la existencia de esta segunda etapa denominada "vía gubernativa" queda al arbitrio del administrado que es quien decide si ejercita o no los recursos que legalmente proceden contra el acto.

"La actuación administrativa y la vía gubernativa son dos figuras autónomas regidas por procedimientos propios. La primera, culmina cuando la administración, luego de tramitarla, define la investigación y expide el acto que impone la sanción. La segunda se erige en un medio de defensa del administrado afectado por la decisión sancionatoria en su contra, que se concreta en el

ejercicio de los recursos propios de la vía gubernativa, dispuesta para controvertir la decisión primigenia, es decir, se trata de una nueva etapa respecto de una decisión ya tomada.

"Afirmar que la administración, además de estar en el deber de decidir y de notificar dentro del término de cinco años a partir del acto constitutivo de la falta la actuación administrativa sancionatoria también está obligada dentro de ese lapso a resolver los recursos de la vía gubernativa e incluso a notificar el acto que resuelve el último recurso, es agregarle a la norma que consagra el término para ejercer la potestad sancionatoria disciplinaria una exigencia que no contempla y permite, dejar en manos del investigado, a su arbitrio, la determinación de cuándo se "impone" la sanción, porque en muchas ocasiones es del administrado de quien dependen las incidencias del trámite de notificación de las providencias.

"En este orden de ideas, en el *sub examine* es evidente que el fallo suplicado interpretó en forma errónea el artículo 12 de la Ley 25 de 1974 con las modificaciones que le introdujo el artículo 6 de la Ley 13 de 1984, porque otorgó un equivocado entendimiento al considerar el alcance del término de prescripción de la acción administrativa disciplinaria hasta comprendida la notificación del acto administrativo que resuelve el último recurso de la vía gubernativa. Por el contrario, imponer la sanción disciplinaria dentro del término de cinco (5) años contados a partir del último acto constitutivo de falta, significa que, como máximo, dentro de dicho plazo debe la autoridad pública expedir y notificar el acto administrativo principal, es decir, el acto primigenio que resuelve y que pone fin a la actuación administrativa.

"(...) El cómputo del plazo de los 5 años para imponer la sanción se inicia a partir del 26 de julio de 1990. Día éste en que se encontró e identificó el cadáver de la desaparecida, el término que fenecía, entonces el 26 de julio de 1995.

"En este lapso es preciso imponer la sanción, entendiendo por tal verbo rector expedir y notificar el acto principal, esto es, aquel mediante el cual se concluye la actuación con la atribución de responsabilidad al investigado pero no se exige su firmeza porque la norma no lo prevé así, razón por la cual imponerle la condición de ejecutoria al acto sancionatorio principal que decidió la actuación administrativa disciplinaria significa ir más allá de lo que el legislador quiso al consagrar el artículo 12 de la Ley 25 de 1974 modificado por el artículo 13 de la Ley 13 de 1984. La decisión sobre los recursos que se interpongan contra el acto sancionatorio primigenio corresponde ya no a la actuación administrativa propiamente dicha sino a la definición sobre el agotamiento de la vía gubernativa.

"En el caso *sub examine*, el día 5 de julio de 1995, el Procurador Delegado para la Defensa de los Derechos Humanos profirió la Resolución No. 13, que como conclusión de la actuación administrativa disciplinaria, impuso sanción de destitución al Brigadier General del Ejército Nacional señor Hernán Velandía Hurtado. Este acto administrativo sancionatorio le fue notificado personalmente el 6 de julio de 1995 y luego, vía definición del recurso de reposición, confirmado por Resolución No. 16 del 19 de julio de 1995, acto igualmente proferido dentro del término de los 5 años. La notificación de esta última providencia se produjo mediante edicto desfijado el 18 de agosto de 1995. Surge de manera incontestable entonces que el acto que realmente impuso la sanción, el que concluyó la actuación administrativa, la resolución 13 del 5 de julio de 1995, proferida por el Procurador Delegado para la Defensa de los Derechos Humanos, se dictó y se notificó dentro del término de 5 años fijado por la ley.

Tal situación es razón suficiente que impone considerar ejercida oportunamente la potestad sancionatoria de la Procuraduría General de la Nación.”.

Como consecuencia de estas reflexiones, infirmó la sentencia sometida a recurso de súplica (del 23 de mayo de 2002 de la Subsección B de la Sección Segunda del Consejo de estado) y confirmó el fallo de primera instancia denegando las pretensiones de la demanda que había presentado el señor Velandia Hurtado.

IV. PARA RESOLVER SE CONSIDERA

Al abordar el presente capítulo de la sentencia, la Sala de Conjuces se permite dejar constancia de su respeto y consideración hacia la Sala cuyo acto debe juzgar, sentimientos que se mantienen vigentes en el ejercicio de la muy difícil labor que le corresponde asumir en el presente fallo, por lo que, en todos y cada uno de los siguientes párrafos se ha han buscado expresiones que reflejen, desde le punto de vista legal, los fenómenos jurídicos comentados objetivamente, sin pretender con ello menoscabar la seriedad y buen nombre de la citada Sala Plena.

Igualmente, recordamos que los siguientes comentarios jurídicos están referidos a la época de la ocurrencia de los hechos sometidos a revisión constitucional, por lo que no son válidos para otros mementos anteriores o posteriores a ellos.

IV.1. COMPETENCIA DE LA PROCURADURÍA DELEGADA PARA LA DEFENSA DE LOS DERECHOS HUMANOS.

Dadas las imputaciones de la demanda de tutela que nos corresponde desatar, analizaremos en primer término las consideraciones sobre el régimen legal aplicable a los hechos que han generado el presente asunto y la competencia de la Procuraduría Delegada para la Defensa de los Derechos Humanos.

El artículo 22 de la Ley 4ª de 1990 dispuso que la Procuraduría Delegada para la Defensa de los Derechos Humanos tendrá entre otras las siguientes funciones:

“b) Adelantar y decidir en única instancia, la acción disciplinaria por la participación en actos que configuren genocidios, torturas, y desapariciones de personas, en que incurran en ejercicio de sus funciones los miembros del

Ministerio de Defensa Nacional, las Fuerzas Militares, la Policía Nacional los funcionarios o personas de los organismos adscritos o vinculados a esas instituciones y los demás funcionarios y empleados”.

Con base en la norma transcrita, el fallo sometido a la acción constitucional trae entre otras, las siguientes consideraciones:

“La Ley 4ª del 5 de enero de 1990 reorganizó la estructura orgánica de la Procuraduría General de la nación y asignó funciones a sus dependencias. Le otorgó a la Procuraduría Delegada para la Defensa de los Derechos Humanos las competencias para adelantar y decidir la acción disciplinaria por la participación en actos que configuren genocidios, torturas y desapariciones de personas, en que incurran en ejercicio de sus funciones los miembros del Ministerio de Defensa Nacional, las Fuerzas Militares, la Policía Nacional, los funcionarios o personal de los organismos adscritos o vinculados a esas instituciones y los demás empleados y funcionarios públicos (art. 22 literal b), investigación a llevarse a cabo regida por la regulación disciplinaria ordinaria o general, y no por la especial dispuesta para las Fuerzas Militares. Esto, en consideración a la naturaleza y entidad de la conducta atribuida, calificada como de *lesa humanidad*.”

Como soporte jurisprudencial de este planteamiento, invocó la sentencia C-017 de 1996 de la H Corte Constitucional con ponencia del Dr. Martínez Caballero, mediante la cual declaró la exequibilidad del literal b) del artículo 22 de la Ley 4 de 1995, que en lo pertinente dice:

“En efecto, la Corte Considera que la norma regula una distribución funcional de competencias, con base en el materialidad de la falta disciplinaria, en vez de tomar en cuenta el tipo de servidor público. Esto en manera alguna vulnera la Carta, puesto que, como se ha reiterado, los miembros de la Fuerza Pública no tienen ningún fuero disciplinario, y la ley puede regular la distribución de competencias de las investigaciones disciplinarias con base en múltiples criterios, como la naturaleza y la gravedad de la falta, el tipo de servidor público, el lugar de ocurrencia del hecho, etc.”.

Las anteriores consideraciones y las adicionales que sobre el mismo punto pueden observarse en la providencia impugnada, son suficientes para justificar la competencia de la Procuraduría Delegada para la Defensa de los Derechos Humanos para conocer y fallar el presente caso, especialmente, cuando a la decisión sometida a recurso de tutela le correspondía aplicar la ley de acuerdo con los criterios de la Sala Plena. Y dado que estos criterios adoptados por la mencionada Sala en ejercicio de su razonable arbitrio judicial no pueden ser tachados como una vía de hecho, no cabe por este aspecto la prosperidad de la acción de tutela.

Observado el fallo impugnado en tutela, se tiene que su tesis sobre la aplicabilidad de la Ley 4 de 1990 al presente caso, no merece reproche alguno. Podrían caber dudas sobre el efecto de dicha ley en la competencia de los funcionarios al interior de la Procuraduría que traería la aplicación del artículo 62 de la ley 4 de 1990. Pero es que al entrar en vigencia dicha ley (enero 5 de 1990), no se había encontrado el cadáver de Nidia Erika Bautista, hecho este que implicó una inflexión o un nuevo punto de partida

de la investigación disciplinaria, por lo que parece razonable pensar que si el hecho sancionable se materializó realmente el 26 de julio de 1990, no es viable dejar atada la competencia del investigador a las situaciones del 5 de enero de 1990 (día en que entró en vigencia la Ley 4ª), cuando no había realmente una orientación sobre los hechos reales a investigar. En este punto la sentencia sometida a tutela acogió una tesis que, si bien podría ser discutible, ella no puede ser censurada como una vía de hecho.

El juzgador goza del atributo de seleccionar cual de las posibles interpretaciones de la ley debe aplicarse al caso concreto. Este principio es claro y merece respetarse aún en acciones de tutela, y sólo acepta excepción cuando la sentencia impugnada incurre en una vía de hecho, al prohijar una tesis manifiestamente contraria al ordenamiento legal positivo y a la lógica que debe presidir las relaciones jurídicas que permita calificarla como vía de hecho, situación que no se aprecia en este punto concreto de la sentencia sometida al control del juez de tutela.

En los anteriores argumentos del fallo impugnado, no se aprecia la presencia de una vía de hecho, sino el ejercicio normal de las atribuciones del juez extraordinario, por lo que el juez de tutela carece de atribuciones para cuestionarlos, y se mantendrán incólumes.

IV.2. LA PRESCRIPCIÓN DE LA ACCIÓN DISCIPLINARIA

En este punto, el eje de la sentencia sometida al recurso de amparo es el artículo 6º de la Ley 13 de 1984 modificadorio del artículo 12 de la Ley 25 , que dispone:

Artículo 6.- Prescripción de la acción disciplinaria. La acción disciplinaria prescribe en cinco (5) años contados a partir del último acto constitutivo de falta, término dentro del cual deberá igualmente **imponerse** la sanción. (El destacado no aparece en el texto original)

De acuerdo con esta norma, en cinco años a partir del último hecho constitutivo de falta, deberá "**imponerse**" la sanción disciplinaria, so pena de que la acción prescriba. Por lo tanto es menester determinar cuando queda "**impuesta**" la sanción disciplinaria para ubicar el momento de ocurrencia o de interrupción de la prescripción.

El artículo 12 la Ley 25 de 1974 reformado por el artículo 6º de la Ley 13 de 1984 transcrito, deberá aplicarse en armonía con la normatividad propia de los procedimientos administrativos consagrados en el Código Contencioso Administrativo vigente para la época de los hechos. Las sanciones disciplinarias, dada su condición de actos administrativos, no pueden soslayar estos preceptos y ni los instrumentos de defensa del administrado allí establecidos, pues están insertos en el ámbito normativo creado por las disposiciones del código mencionado y demás normas sobre

la materia. Por tanto, las reglas jurídicas positivas sobre ejecutoria, notificaciones, recursos, etc., son de ineludible aplicación y respeto para la eficacia y obligatoriedad de los actos administrativos proferidos dentro del proceso disciplinario. Y su desconocimiento puede constituir violación del derecho constitucional fundamental del debido proceso.

Dando aplicación a las normas mencionadas y atrás transcritas (Arts. 44, 45, 47, 48, 50, 51 y 64 del CCA y 26 y 27 de decreto 3404 de 1983), observa la Sala, que con la expedición y notificación del denominado "acto principal" o "primigenio" al señor Velandia Hurtado, no quedó **IMPUESTA** la sanción disciplinaria pronunciada en su contra. Porque en ese momento ésta no era de obligatorio cumplimiento, y el administrado, aún no estaba afectado por sus decisiones, pues faltaba la ocurrencia de algunos hechos procesales administrativos de ineludible trámite para que la sanción hubiese quedado realmente **impuesta al administrado**. Hechos procesales que no pueden pretermirse, ni obviarse, sin menoscabo del derecho fundamental al debido proceso del disciplinado y que se contraen al transcurso del término de ejecutoria sin la interposición de recursos, o la tramitación y solución del recurso interpuesto por el afectado y la notificación de este último acto administrativo.

Y es que la sanción sólo puede "imponerse" al disciplinado. Y este solamente queda afectado por ella, cuando los actos sancionatorios adquieren firmeza. Antes, no está sancionado, sino en proceso de probable sanción.

El artículo 50 del CCA en lo pertinente decía:

"Recursos en la Vía Gubernativa. - Por regla general, contra los actos que pongan fin a las actuaciones administrativas procederán los siguientes recursos:

"1º) El de reposición, ante el mismo funcionario que tomó la decisión, para que la aclare, modifique o revoque;

"2º) El de apelación, para ante el inmediato superior administrativo con el mismo propósito. (...)"

El artículo 51 del CCA en lo pertinente decía:

"De los recursos de reposición y apelación habrá de hacerse uso, por escrito, en la diligencia de notificación personal, o dentro de los cinco (5) días siguientes a ella, o a la desfijación del edicto, o la publicación según el caso. (...)"

"Transcurridos los términos sin que se hubieren interpuesto los recursos procedentes, la decisión quedará en firme. (...)"

La tesis prohienda por la sentencia del 29 de septiembre de 2009, sometida hoy a acción de tutela, pretermite los artículos 50 y 51 del CCA en concordancia con el artículo 64 del CCA, al declarar que la sanción queda "**impuesta**" en el momento de la notificación del acto administrativo principal; olvidando que es a partir de tal momento cuando se "inicia" el

plazo de ejecutoria, dentro del cual cabe la interposición de los recursos de ley. Entonces, en el momento de la notificación del "**acto primigenio**" sancionatorio, este se encuentra afectado por evidente precariedad y no es ni obligatorio, ni eficaz, ni firme, ni ejecutoriado, ni ha quedado todavía **impuesta** la sanción en él declarada, ni es oponible, ni aplicable, ni **imponible** al disciplinado, por carecer de ejecutoria y ser recurrible. Como en el momento de notificarse de la sanción "primigenia" al disciplinado, ésta no le ha quedado todavía **impuesta**, ese instante no puede tomarse como extremo determinante de la exclusión de la prescripción de la acción disciplinaria. Y si así se hiciere, se incurre en vía de hecho y violación del debido proceso.

Si se tuviese como **impuesta la sanción** decretada en el acto primigenio desde el momento de su notificación, se estarían dejando sin efecto las normas legales que hacen obligatorio el transcurso del término de ejecutoria y las que consagran recursos contra el acto inicial como medios de defensa del disciplinado.

Tener como **impuesto** este acto primigenio al disciplinado, aún antes de su ejecutoria, constituye vía de hecho que conculca su derecho al debido proceso, al desconocer su precariedad, ineficacia e inoponibilidad debida a su condición de recurrible. Vía de hecho que se hace mas evidente al observar que en el presente caso, el afectado interpuso recurso de reposición contra el acto primigenio, y que, la decisión que lo desató, quedó notificada muchos días después del 26 de julio de 1995, fecha de prescripción de la acción disciplinaria. Y mientras tal recurso no estuvo resuelto y legalmente notificada su solución, no podía quedar "**impuesta**" la sanción disciplinaria. Afirmar lo contrario, es violentar las normas mencionadas de la vía gubernativa y muy especialmente el mandato del artículo 64 del CCA, según el cual, **la firmeza de los actos administrativos es "indispensable" para ejecutarlos contra el interesado.** Desconocimiento normativo que afectó el derecho al debido proceso del disciplinado.

Esta norma disponía:

ARTICULO 64. CARACTER EJECUTIVO Y EJECUTORIO DE LOS ACTOS ADMINISTRATIVOS. Salvo norma expresa en contrario, los actos que queden en firme al concluir el procedimiento administrativo serán suficientes, por sí mismos, para que la administración pueda ejecutar de inmediato los actos necesarios para su cumplimiento. **La firmeza de tales actos es indispensable para la ejecución contra la voluntad de los interesados.**

Siendo la **firmeza** del acto administrativo (incluido el sancionatorio) "indispensable" para su ejecución contra la voluntad de los interesados, es claro que sin ella, la sanción no está aún "**impuesta**". Y no estando "impuesta" dentro del término de ley, cabe su prescripción por mandato del artículo 6º de la Ley 13 de 1984. Como la sentencia del 29 de septiembre de 2009 aquí revisada, en perjuicio de los derechos fundamentales del actor, pasó por alto, dejó de aplicar o desconoció la

frase final de la norma positiva transcrita, incurrió en evidente defecto material.

Sin ejecutoria, no hay firmeza ni puede ejecutarse el acto sancionatorio contra la voluntad del interesado; por lo que sin ejecutoria, la sanción no está todavía impuesta, y por ende no se ha interrumpido la prescripción.

Al proferirse la decisión "primigenia" se desata una secuencia procedimental gubernativa de obligatorio cumplimiento, necesaria para que los actos administrativos puedan alcanzar el estado de ejecutoria y la subsiguiente condición de obligatorios, eficaces e imponibles. Antes de que tal proceso se surta, las decisiones de fondo carecen de fuerza coercitiva, y solo obligan aquellas determinaciones procesales que tienden a que se cumplan los trámites gubernativos desatados por la existencia del propio acto. En este estado de precariedad, el contenido o fondo del acto primigenio no obliga, ni es firme, ni oponible, ni está "impuesto", pese a que el trámite gubernativo que genera su expedición, debe surtirse inexorablemente.

La primera acepción que trae el Diccionario de la Lengua Española de la Real Academia Española, (Edición de 1970, página 733), de la palabra **imponer**, es "poner carga, obligación u otra cosa".

Lo anterior, significa que solamente se **impone** algo, cuando ese algo queda "puesto", es decir, fijado, colocado u obligatorio; en materia jurídica, cuando ese algo que se **impone**, adquiere la naturaleza de obligación. Y en el caso de autos, la sanción no quedó impuesta, ni puesta, ni fijada, ni se hizo obligatoria con la sola notificación del acto primigenio, lo que trae como consecuencia que esta no interrumpió la prescripción.

Destacándose que en el presente caso una entidad pública (Ministerio Público) debe poner la carga u obligación a un funcionario o ex funcionario; por lo que la imposición de la sanción, claramente deberá operar contra la voluntad del sancionado, o al menos, sin su concurso voluntario, por lo que su imposición solo ocurre cuando la sanción se constituya en una obligación legal.

Para que se interrumpa la prescripción, la voz "imponerse" usada en la norma (Art. 6º Ley 13/94), exige, valga la redundancia, que su imposición haya ocurrido, o sea ya un hecho y no se trate de un simple proyecto de sanción; es decir, que la sanción esté perfeccionada, consolidada o "**en acto**" según la terminología aristotélica. Lo anterior, porque de acuerdo con el sentido natural y obvio de la palabra "imponer" según el mandato del artículo 6º de la Ley 13 de 1984 y el diccionario de la Real Academia Española, para que no opere la prescripción, se requiere que la sanción quede "puesta" y adquiera la naturaleza de "obligación" en el plazo indicado. No basta que sea un proyecto de sanción, o una posibilidad de llegar a ser sanción, o una probable sanción "**en potencia**". Y en el

momento de notificarse la sanción declarada en la decisión primigenia y recurrible, ella no es todavía una "obligación", ni una "carga", ni está "puesta", ni fijada, ni está impuesta, ni es imponible, ni oponible, ni eficaz, **por estar simplemente en potencia**. Y para alcanzar el estado o la condición de sanción impuesta que exige el artículo 6º mencionado para que no se presente la prescripción, necesita la ocurrencia del fenómeno jurídico de la ejecutoria; mientras esta no acaezca, la sanción todavía no queda impuesta, y por lo tanto opera la prescripción de acuerdo con el artículo 6º de la Ley 13 de 1984.

Se ratifican las presente apreciaciones frente al texto de la frase final del artículo 64 del CCA que disponía:

"La firmeza de tales actos es indispensable para la ejecución contra la voluntad de los interesados."

Este precepto legal dispone que sin la firmeza o ejecutoria, la providencia administrativa no podrá ejecutarse en contra de lo voluntad del interesado; eso es: no está "impuesta", ni podrá "imponerse" al interesado. Así, mientras la sanción primigenia (que es acto administrativo) no pueda "imponerse" al interesado por ausencia de ejecutoria, tampoco podrá tenerse como impuesta para negarle la prescripción al disciplinado. Desafía la lógica formal tener por impuesta la sanción para el sólo efecto de negar la prescripción, en un momento procesal en el que todavía no está impuesta para los demás efectos legales; especialmente cuando las normas de derecho positivo entonces vigentes, no diferenciaban la obligatoriedad de la sanción para efectos de la prescripción, de su obligatoriedad para los demás efectos legales.

En este orden de ideas, la sentencia bajo acción de tutela, afrenta también el principio de contradicción (o de no contradicción), eje de la lógica formal racional, según el cual, una cosa no puede ser y no ser al mismo tiempo y bajo el mismo respecto. No puede afirmarse que la sanción disciplinaria queda **IMPUESTA** al momento de la expedición y notificación del "acto primigenio", y simultáneamente que está **SUB JÚDICE, SIN IMPONER, O EN PROCESO DE IMPOSICIÓN** por estar sometida al transcurso de un término de ejecutoria y a la eventualidad de la interposición de un recurso que deberá ser resuelto, y posteriormente notificada esta resolución. No puede aceptarse que en el momento de la notificación de la sanción "primigenia", **esté ya impuesta** al disciplinado (como lo exige el artículo 6 de la Ley 13 de 1984 para que no opere la prescripción), pero que al mismo tiempo **no esté todavía impuesta**, por estar *en proceso de juzgamiento*, pendiente su ejecutoria y de la eventual interposición de los recursos de ley. En este momento: o la sanción está impuesta, o no lo está. Pero no puede afirmarse sin transgredir la lógica formal, que en ese mismo hiato, la sanción esté impuesta y no impuesta. Si la sanción estuviese impuesta, sería plenamente aplicable para todos los efectos legales; pero si no lo está, no podría aplicarse para ningún efecto.

No resulta coherente que la sanción quede **"impuesta"** con la notificación de la **decisión principal o primigenia**, pero que simultáneamente el proceso disciplinario continúe *sub júdice* y tramitándose, **precisamente para definir si finalmente se impone o no dicha sanción.**

Y ante esta irreconciliable disyuntiva, y con base en los preceptos legales aquí mencionados, se concluye que la sanción disciplinaria no queda impuesta al momento de la notificación primigenia. Luego ese momento no es jurídicamente relevante para interrumpir la prescripción por mandato del artículo 6º de la Ley 13 de 1984.

Dentro del anterior marco legal, al momento de realizarse la notificación de la decisión "primigenia", se inicia el transcurso del término para su ejecutoria y se abre para el disciplinado la opción de recurrirla, con lo que iniciaría el debate contra la misma. Luego debe concluirse que en el momento de la notificación del acto principal, la sanción disciplinaria está todavía en proceso de imposición, y por ende, **no está impuesta.** Y al cumplirse los cinco años mencionados sin estar **impuesta** la sanción, cabe la prescripción por aplicación del artículo 6º de la Ley 13 de 1984.

De aceptarse la tesis de la sentencia sometida a tutela, habría que concluir que en el momento de la notificación de la decisión "primigenia", la sanción está impuesta pero simultáneamente no está impuesta; impuesta para interrumpir la prescripción y no impuesta para todos los demás efectos legales (ejecutoria, recursos, y demás trámites gubernativos). Y si la sanción estuviese realmente impuesta, habría terminado el proceso disciplinario, y entonces, ¿para qué proseguirlo cuando la sanción ya está "impuesta"? Además, luego de notificado el acto "primigenio" y de recurrido este, la entidad sancionadora quedaría con los términos abiertos indefinidamente para resolver de fondo su imputación contra el disciplinado, lo cual sería violatorio del debido proceso e inaceptable dentro de nuestro derecho administrativo. Pero la normatividad del CCA comentada y transcrita vigente para el momento de los hechos, impone concluir que en ese momento el proceso disciplinario no ha terminado, y la sanción no está todavía impuesta.

Tan ciertas son las anteriores afirmaciones que la práctica disciplinaria las ratifica, pues al momento de notificarse la decisión disciplinaria sancionatoria primigenia recurrible, todas las autoridades saben que no es aplicable, ni está impuesta. Y en ese hiato procesal, ni la autoridad disciplinaria solicita al nominador que haga efectiva la sanción en vías de imposición, ni el nominador la hace efectiva. Esto, porque por mandato de las normas del CCA atrás transcritas, la sanción no está todavía impuesta, sino en proceso de probable y eventual imposición.

IV.3. ERRORES DEL FALLO REVISADO EN TUTELA

La providencia del 29 de septiembre de 2009, entre otras cosas razona del siguiente modo:

"(...) la sanción disciplinaria se impone cuando concluye la actuación administrativa al expedirse y notificarse el acto administrativo principal, decisión que resuelve el fondo del proceso disciplinario. Es este el acto que define la conducta investigada como constitutiva de falta disciplinaria. En el se concreta la expresión de la voluntad de la administración.

"Por su parte, los actos que resuelven los recursos interpuestos en vía gubernativa contra el acto sancionatorio principal no pueden ser considerados como los que imponen la sanción porque corresponden a una etapa posterior, cuyo propósito no es ya emitir el pronunciamiento que este incluye la actuación sino permitir a la administración que este sea revisado a instancias del administrado. Así, la existencia de esta segunda etapa denominada "vía gubernativa" queda al arbitrio del administrado que es quien decide si ejercita o no los recursos que legalmente proceden contra el acto.

Es errado afirmar que "la sanción disciplinaria se impone cuando concluye la actuación administrativa al expedirse y notificarse el acto administrativo principal". En ese momento la sanción está simplemente **declarada e informada**, pero no se encuentra "**impuesta**" al afectado, entre otras cosas, porque en ese hiato procesal, no obliga, ni es eficaz, ni puede imponerse al disciplinado.

El hecho de que en el acto primigenio se **defina** la conducta investigada como falta disciplinaria, no es sinónimo de que allí quede impuesta la sanción; y menos que al notificarse tal acto se interrumpa la prescripción, tal como ya quedó dicho. Esto porque el artículo 6º de la Ley 13 de 1984 no dispone que la prescripción se interrumpe al momento de **definirse de la conducta investigada como constitutiva de falta disciplinaria**, sino al momento de "**imponerse**" la sanción. El efecto de interrumpir la prescripción, solo se confiere al hecho de "**imponerse**" la sanción, y no al hecho de **definir la conducta investigada como constitutiva de falta disciplinaria**. Aquí incurre en error grave el fallo del 29 de septiembre de 2009, al confundir la **definición de la conducta**, o **declaración de la sanción**, con la **imposición** de esta.

El artículo 6º de la Ley 13/84, exige que la sanción se **imponga** para que se interrumpa la prescripción. Y tal exigencia opera independientemente de que tal **imposición** ocurra durante las "Actuaciones Administrativas" o durante la "Vía Gubernativa". El hecho de que las decisiones de la Vía Gubernativa sean posteriores a las de las Actuaciones Administrativas, es absolutamente irrelevante o inane para efectos de la imposición de la sanción y de la prescripción de la acción disciplinaria; lo importante para la norma que nos ocupa, es que se haya **impuesto** tal sanción dentro del término de cinco años, sin importar cuando se "define la conducta investigada". Se repite, el artículo 6º de la ley 13/84, solo exige que se **imponga** la sanción dentro de los cinco (5) años para que se interrumpa la

prescripción. No puede el fallador modificar el sentido de la norma para hacerle decir que se trata, de que se **declare o defina la conducta investigada como falta disciplinaria** en ese lapso, pues con ello vulnera el debido proceso del interesado y conculca sus derechos fundamentales al debido proceso y a la presunción de inocencia. Menos puede entenderse que en la vía gubernativa no puede imponerse la sanción disciplinaria, pues las normas transcritas y explicadas refutan tal afirmación.

Definir o declarar la conducta como falta disciplinaria, no es sinónimo de imponer la sanción.

En el párrafo del fallo del 29 de septiembre de 2009 que acaba de comentarse, se otorga relevancia jurídica a un hecho que legalmente no la tiene (definición de la conducta investigada), y en cambio, priva de los efectos legales al único hecho jurídicamente relevante: **el momento de la imposición de la sanción.**

También dijo el fallo aquí revisado:

“(...) imponer la sanción disciplinaria dentro del término de cinco (5) años contados a partir del último acto constitutivo de falta, significa que, como máximo, dentro de dicho plazo debe la autoridad pública expedir y notificar el acto administrativo principal, es decir, el acto primigenio que resuelve y que pone fin a la actuación administrativa”.

En contra de tales afirmaciones, observamos que imponer una sanción, es hacerla obligatoria y ejecutable. No se comprende el hilo racional del párrafo transcrito cuando entiende que imponer la sanción disciplinaria equivale a notificar el acto principal, aun cuando en ese instante, por ministerio de la ley administrativa y según lo ya analizado, la sanción no está todavía impuesta, sino en proceso de imposición. Imponer una sanción es hacerla obligatoria, lo cual difiere notablemente de expedir y notificar el acto principal, actuación esta última que es irrelevante para los efectos que nos ocupan, y no impone la sanción, ni la hace obligatoria, ni ejecutable.

El fallo del 29 de Septiembre de 2009, también afirmó:

“En este lapso es preciso imponer la sanción, entendiendo por tal verbo rector expedir y notificar el acto principal, esto es, aquel mediante el cual se concluye la actuación con la atribución de responsabilidad al investigado pero no se exige su firmeza porque la norma no lo prevé así, razón por la cual imponerle la condición de ejecutoria al acto sancionatorio principal que decidió la actuación administrativa disciplinaria significa ir mas allá de lo que el legislador quiso al consagrar el artículo 12 de la Ley 25 de 1974 modificado por el artículo 6º de la Ley 13 de 1984. La decisión sobre los recursos que se interpongan contra el acto sancionatorio primigenio corresponde ya no a la actuación administrativa propiamente dicha sino a la definición sobre el agotamiento de la vía gubernativa”.

Este párrafo también incurre en graves desaciertos tal como ya se vio, el verbo rector “imponer” expresado en el artículo 6º de la Ley 13/84 tiene un contenido muy diferente al de “expedir y notificar el acto principal”, pues en este último caso, es claro que la sanción no está todavía impuesta; y no estándolo, no se ha materializado el presupuesto legal del artículo 6º de la Ley 13 de 1984, y no se ha interrumpido la prescripción. Imponer la sanción, es fijarla o hacerla obligatoria, de acuerdo con el sentido natural de esta palabra. Como ya se vio, el sentido natural de esta voz de acuerdo con sus acepciones del diccionario de la Academia de la Lengua Española, no tiene relación con la expedición o notificación del acto principal, y menos aún, cuando tal acto principal (numeral Tercero de su parte resolutive) y su notificación, expresamente informaron al afectado que en el momento de la notificación, la decisión no estaba firme, ni era obligatoria, ni era aplicable, ni estaba impuesta, por haber en su contra el recurso de reposición dentro de los cinco días siguientes.

Afirmar que la sanción estaba impuesta al momento de la notificación del acto principal, es darle una aplicación caprichosa a la ley. Es hacerla decir lo que ella no ha mandado. Es hacerla entrar en contradicción con sí misma, pues, indudablemente con la sola notificación del acto principal, este no quedó impuesto al afectado, y sería un grave error jurídico y vía de hecho, pretender imponérselo en ese momento. Entonces, quien tenga como impuesta la sanción en este momento, está incurriendo en vía de hecho.

Contrario a lo afirmado en el párrafo que estamos comentando, encontramos que la sanción disciplinaria sólo puede quedar **impuesta**, con la ejecutoria de la respectiva sanción, tal como se desprende de los artículos 26 y 27 del Decreto 3404 de 1983, 50, 51 y 64 del CCA, aplicables a los procedimientos administrativos que nos ocupan. Una sanción simplemente declarada, es diferente de una sanción impuesta. No se olvide que el Libro I del CCA (Los Procedimientos Administrativos), comprende tanto las Actuaciones Administrativas como la Vía Gubernativa.

Afirmó también la sentencia que comentamos:

“ (...) Surge de manera incontestable entonces que el acto que realmente impuso la sanción, el que concluyó la actuación administrativa, la resolución 13 del 5 de julio de 1995, proferida por el Procurador Delegado para la Defensa de los Derechos Humanos, se dictó y se notificó dentro del término de 5 años fijado por la ley. Tal situación es razón suficiente que impone considerar ejercida oportunamente la potestad sancionatoria de la Procuraduría General de la Nación. ”.

Nuevamente aclaramos que el artículo 6º de la Ley 13 de 1984 no exige para que se interrumpa la prescripción, que se expida y notifique el acto que concluya la actuación administrativa; esta disposición exige que la sanción quede “impuesta”; lo cual es algo completamente diferente.

Recordamos nuevamente que el Libro I del CCA, comprende tanto las Actuaciones Administrativas como la Vía Gubernativa.

El legislador de la época de los hechos no refirió la interrupción de la acción disciplinaria a la terminación de la etapa denominada "Actuación Administrativa"; la refirió clara y expresamente a que la sanción debe "imponerse", obviamente al disciplinado. Y, de acuerdo con las voces del artículo 64 del CCA, sólo se le impone la sanción al disciplinado, cuando ésta queda fijada contra su voluntad; antes, no le ha sido impuesta, pues se encuentra en proceso de imposición.

Por eso incurre en grave vía de hecho por defecto material, quien pretende referir la prescripción a un hecho diferente del establecido por la ley. Con todo respeto, en tal caso, no se está interpretando la ley; caprichosamente se está sustituyendo su palabra. Y con ello se está incurriendo en vía de hecho.

Con la notificación de la Resolución 013 del 5 de julio de 1995 no quedó impuesta la sanción, según lo ya comentado y por lo siguiente:

- Porque en el artículo Tercero de la parte resolutive de la Resolución 013 de 1995 se informa al interesado, que contra tal acto cabe el recurso de reposición en un término de cinco días, lo cual excluye que la sanción esté impuesta en ese momento.
- Porque la propia diligencia de notificación de esta providencia informa al interesado, que contra el acto notificado cabe dicho recurso de reposición en un término de cinco días, lo cual también excluye que la sanción esté impuesta en ese momento.
- Porque el interesado interpuso en tiempo el recurso de reposición, cuya resolución quedó notificada y en firme en agosto de 1995, lo que demuestra que en el momento de la notificación de la resolución principal, la sanción no estaba todavía impuesta.
- Porque los fallos de tutela de agosto y septiembre de 1995, suspendieron la aplicación de la sanción confirmada mediante Resolución 016 del 19 de julio de 1995, hasta tanto se notificara en legal forma este último acto administrativo, lo que indica que todavía la sanción no estaba impuesta en la fecha del fallo de tutela primera instancia (2 de agosto de 1995). Mucho menos iba a estarlo el 6 de julio de 1995, fecha de notificación del acto primigenio.
- Porque en la sentencia de tutela del 1º de septiembre de 1995, se afirma que "ese 21 de julio de 1995 no era posible que el acto del 19 estuviera ejecutoriado y con posibilidad de ser cumplido". Lo que indica que ni en ese momento (21 de julio de 1995), ni en el de la

notificación de la decisión primigenia (6 de julio de 1995), podía estar impuesta la sanción.

- Porque en la sentencia de tutela del 1º de septiembre de 1995, se afirma que la premura en las actuaciones de la Procuraduría para notificar la Resolución 016, se presentaron "quizá por la amenaza de la prescripción". Con lo que en esas fechas (21 de julio de 1995), la prescripción era una "amenaza" que no había sido conjurada por la notificación del acto primigenio.
- Porque el artículo 6º de la Ley 13 de 1984 exige que dentro del término de cinco años "deberá igualmente **imponerse** la sanción", so pena de que prescriba la acción. Y de acuerdo con todo lo expresado en el presente capítulo de la sentencia, es evidente que la sanción no quedó impuesta con la notificación del acto primigenio.

IV.4. EL ACTO PRINCIPAL Y SU NOTIFICACIÓN A VELANDIA HURTADO.

En el caso de autos el 6 de julio de 1995, se notificó al señor Alvaro Velandia Hurtado, hoy actor de la presente acción de tutela, de la Resolución 013 de 5 de julio de 1995, ya mencionada.

Este acto de Notificación, visible en el folio 42 del cuaderno 6, dice así:

"Hoy a los 6 días del mes de julio de 1995, me trasladé a la Tercera Brigada del Ejército Nacional con sede en la ciudad de Cali, Valle del Cauca, con el fin de surtir la notificación personal de la Resolución 013 del 5 de julio de 1995, por medio de la cual se falla el proceso número 008-147452 al Brigadier General Alvaro Hernán Velandia Hurtado, quien una vez comunicado del objeto de la visita se identificó con la C.C. No. 17'051.154 de Bogotá y procedí a hacerle entrega de la copia de la providencia advirtiéndole que cuenta con el término común de cinco (5) días hábiles contados a partir del siguiente al de esta notificación para que presente recurso de reposición término en el cual el proceso permanecerá en la Secretaría de la Procuraduría Provincial a su disposición para las consultas que considere necesarias. Enterado firma.

"El notificado, (...)

"El Notificador (...)" (El subrayado no es del texto original)

Por su parte, el numeral TERCERO de la parte resolutive de la Resolución 013 de 1995, dice:

"Notificar esta resolución en los términos de los artículo 26 y 27 del Decreto 3404 de 1983, y comunicar a los interesados que contra esta decisión procede el recurso de reposición el cual puede ser interpuesto dentro de los cinco (5) días

siguientes a la notificación, de acuerdo con el artículo 31 del Código Contencioso Administrativo". (EL subrayado no es del texto transcrito)

Frente a las normas jurídicas antes citadas, al numeral Tercero transcrito y a la notificación personal de la Resolución 013 realizada al señor Velandia Hurtado, es claro que con la sola notificación del acto "primigenio" o "principal" **la sanción aún no estaba impuesta, ni era eficaz, ni aplicable, ni menos era firme**. En la notificación y en el mismo acto notificado, expresamente se le dijo que el afectado disponía de cinco (5) días para recurrir contra el acto punitivo, por lo que evidentemente, en tal momento procesal, no había transcurrido el término de ejecutoria, amén de que cabía la interposición del recurso de reposición. Por eso, en el momento de la notificación del acto "primigenio", éste no quedó fijo, ni firme, ni era de obligatorio cumplimiento, ni menos estaba **impuesta** la destitución que se había declarado contra el disciplinado; lo anterior, por estar el acto sancionatorio en proceso de cobrar ejecutoria y porque así se le manifestó al interesado Velandia en esa actuación, diciéndosele oficialmente que la decisión notificada era recurrible, y por ende, estaba en proceso de adquirir obligatoriedad; en proceso de ser realmente y legalmente una sanción; en proceso de quedar realmente "impuesta".

En la propia diligencia de notificación personal del acto primigenio y en el acto mismo, expresamente se informó de la viabilidad del recurso de reposición en el término de cinco (5) días, con lo que Velandia Hurtado quedó advertido o informado oficialmente que la sanción no estaba todavía impuesta. Con esa notificación, inició el término que tenía el disciplinado para recurrir (cinco días), y mientras este lapso estuviese fluyendo sin vencerse, no quedaría impuesta la sanción, ni ésta era imponible, ni oponible, ni aplicable.

Y no estando impuesta la sanción, la prescripción **no se interrumpió** de acuerdo con los mandatos del artículo 6º de la Ley 13 de 1984.

La información expresada al administrado en el momento de la notificación del acto primigenio en cumplimiento de las normas que regulan la materia, lleva a concluir que esta sola notificación no convirtió al acto principal en acto **impuesto** al disciplinado. Tal notificación sólo informó al afectado que la sanción era recurrible, que no estaba en firme, que no era todavía aplicable y que no estaba todavía legalmente impuesta la sanción.

La sentencia del 29 de septiembre de 2009 que revisamos en sede de tutela, incurrió en grave y evidente yerro y vía de hecho al resolver en contra del texto de la propia notificación del acto principal y afirmar:

"(...) la sanción disciplinaria se impone cuando concluye la actuación administrativa al expedirse y notificarse el acto administrativo principal, decisión que resuelve el fondo del proceso disciplinario (...)

“Por su parte, los actos que resuelven los recursos interpuestos en vía gubernativa contra el acto sancionatorio principal no pueden ser considerados como los que imponen la sanción porque corresponden a una etapa posterior, cuyo propósito no es ya emitir el pronunciamiento que este incluye la actuación sino permitir a la administración que este sea revisado a instancias del administrado. Así, la existencia de esta segunda etapa denominada “vía gubernativa” queda al arbitrio del administrado que es quien decide si ejercita o no los recursos que legalmente proceden contra el acto.”.

Estas afirmaciones del fallo de 29 IX 09, ignoraron la información dada por la administración al señor Velandia Hurtado en el momento de la notificación personal del acto principal o primigenio, cuando se le hizo saber que el acto notificado por ser recurrible, no estaba en firme, por lo que todavía no era imponible. Y con este antecedente, el fallo aquí revisado, contrarió el contenido de la notificación citada, las normas que regulan la materia y el punto Tercero de la parte resolutive del mismo acto notificado. Este desconocimiento de lo actuado en la notificación y de lo dicho en el acto notificado, constituye vía de hecho por defecto fáctico en contra del señor Velandia Hurtado, pues no puede el juez extraordinario ignorar el contenido, sentido y alcance de una diligencia de notificación concluida y realizada catorce años antes; si en ese momento se le informó a Velandia que cabía reposición en un término de cinco días, y por ende el acto no estaba firme, no puede hoy el juez decir, que en ese mismo momento, la sanción estaba ya impuesta. Esto es violatorio del debido proceso y hasta del mínimo respeto debido al disciplinado; no puede decirse en su momento una cosa, para actuar posteriormente de otra.

El soporte fáctico del fallo del 29 de septiembre de 2009 queda refutado por el texto de la diligencia de notificación. Y la providencia aquí revisada incurrió en vía de hecho al entender contra las actuaciones mencionadas, que: sanción primigenia declarada y notificada, es sinónimo de sanción impuesta.

Por esto, es claro que se viola el derecho fundamental del debido proceso del disciplinado si contra todo lo anterior, se entiende que la prescripción se interrumpió con la sola notificación de la declaración primigenia de sanción, cuando el artículo 6º de la Ley 13 de 1984 expresamente dispone que la prescripción se interrumpe con la imposición de la sanción disciplinaria.

IV.5. EL RECURSO DE REPOSICIÓN CONTRA EL ACTO PRIMIGENIO.

Como si lo anterior no fuese suficiente, el señor Velandia presentó recurso de reposición contra la Resolución 013 de 1995 ya mencionada. Este recurso fue tramitado y resuelto de fondo mediante Resolución 016 del 19 de julio de 1995 confirmado la Resolución principal. Posteriormente, esta resolución fue notificada al interesado en el mes de agosto de 1995.

Este recurso, su solución, y la notificación del acto administrativo que lo desató, son prueba adicional e irrefutable de que con la notificación del acto primigenio realizada el 6 de julio de 1995, no había quedado impuesta la sanción a Velandia Hurtado. Si estaba ya impuesta, ¿para que este trámite?

Todas las observaciones que acaban de hacerse con respecto a la notificación del acto principal y al numeral tercero de la parte resolutive de este, son aplicables analógicamente a la presentación del recurso de reposición y a su solución y notificación, en cuanto demuestran que con la notificación del acto primigenio, no quedó impuesta la sanción al disciplinado.

IV.6. LA ACCIÓN DE TUTELA FALLADA A FAVOR DEL SEÑOR VELANDIA HURTADO QUE ORDENÓ NOTIFICARLE POR EDICTO LA RESOLUCIÓN 016 DEL 19 DE JULIO DE 1995. LA COSA JUZGADA EN SEDE DE TUTELA

En su momento, el señor Velandia Hurtado interpuso acción de tutela solicitando que se le notificara legalmente la Resolución 016 del 19 de julio de 1995, por la cual se confirmó la sanción que había sido declarada en su contra por la Procuraduría General de la Nación mediante la Resolución 013 del 5 de julio de 1995. Esta acción constitucional se tramitó dentro del expediente AC-2928.

Y fue por no estar todavía en firme ni impuesta esta sanción, que el juez de tutela de agosto-septiembre de 1995, ordenó suspender la aplicación de la sanción que había sido declarada al disciplinado Velandia Hurtado y a otro mediante Resolución 13 de 5 de julio 95, confirmada por Resolución 016 del 19 julio 95. Lo anterior, porque el acto confirmatorio aún no se había notificado. En esa oportunidad el juez constitucional dijo que la sanción no era todavía aplicable por no estar notificado el acto confirmatorio, por lo que suspendió su aplicación hasta cuando lo fuese. Por esto, es claro que ateniéndonos a este fallo ejecutoriado, podemos afirmar sin lugar a dudas, que la sanción disciplinaria no estaba aún impuesta en el momento en que se produjo en primera instancia la sentencia de tutela (2 de agosto de 1995). Y no estando impuesta el 2 de agosto de 1995, es claro que tampoco lo estaba el 6 de julio del mismo año, fecha de notificación del acto primigenio.

En lo pertinente, las pretensiones de esta demanda de tutela deprecaron lo siguiente:

"1º. OREDENAR al señor Procurador Delegado (...) que cese de inmediato las violaciones al debido proceso en el disciplinario No.008 -147452 que cursa

contra el señor Brigadier general ALVARO HERNÁN VELANDIA HURTADO y el sargento (...)

"2º. Que como consecuencia de lo pedido en el punto anterior, proceda de inmediato a NOTIFICAR LEGALMENTE LA RESOLUCIÓN No. 16 de julio 19 de 1.995 "mediante la cual se resuelven los recursos de reposición interpuestos contra la resolución 13 de julio 5 de 1.995", en forma y de manera establecidos en las normas legales citadas, advirtiéndose que mientras no se llenen los requisitos de ley, no se tendrá por hecha la notificación ni producirá efectos legales la decisión.

"3º. Oficiar al señor Ministro de Defensa Nacional y al señor Mayor General Comandante del Ejército en el sentido de que la Resolución No. 016 del 19 de julio de 1.995 que confirma la Destitución del señor Brigadier General ALVARO HERNAN VELANDIA HURTADO y del Sargento Viceprimero JULIO ROBERTO ORTEGA ARAQUE, no producirá efectos legales hasta tanto el Procurador Delegado para la Defensa de los Derechos Humanos doctor HERNANDO VALENCIA VILLA, no llene los requisitos legales de haber notificado la providencia citada en forma legal a los Militares sancionados".

La parte resolutive de la sentencia de primera instancia del mencionado proceso, proferida el 2 de agosto de 1995, dispuso:

"1º. TUTELAR EL DERECHO AL DEBIDO PROCESO invocado por los Srs. ALVARO VELANDIA HURTADO, identificado con la C.C. No. 17'051.154 y JULIO ROBERTO ORTEGA identificado con la C.C. 11'251.745, por intermedio de apoderado, en el escrito que arrimó a esta Corporación en Julio 27 de 1995 contra el PROCURADOR DELEGADO PARA LA DEFENSA DE LOS DERECHOS HUMANOS, por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

"2º. Ordenar al PROCURADOR DELEGADO PARA LA DEFENSA DE LOS DERECHOS HUMANOS se proceda a realizar la notificación de la Resolución No. 16 de Julio 19/95 de conformidad con las disposiciones reguladoras de este trámite, que se precisan en la parte motiva.

"3º. ORDÉNASE LA SUSPENSIÓN DE LA EJECUCIÓN DE LA RESOLUCIÓN NO. 016 DE JULIO 19/95 PROFERIDA POR EL PROCURADOR DELEGADO PARA LA DEFENSA DE LOS DERECHOS HUMANOS, mediante la cual se confirmó la destitución de los militares accionantes. La Procuraduría mencionada informará a quienes corresponda sobre esta suspensión y una vez surtida en debida forma la notificación del acto administrativo le dará el trámite legal posterior establecido.

"4º. EL CUMPLIMIENTO de lo dispuesto en el numeral anterior no excederá de cuarenta y ocho horas (48) horas, de conformidad con lo dispuesto en el numeral 5º del art. 29 del D.L. 2591 de 1991. Una vez se de cumplimiento a lo aquí ordenado, la autoridad responsable deberá enviar COPIA AUTÉNTICA DEL ACTO PERTINENTE a este

Tribunal para que obre en el expediente y para que pruebe el cumplimiento de lo aquí ordenado". (El subrayado no es del texto transcrito).

Estas decisiones fueron confirmadas por en su totalidad por la Sección Tercera del Consejo de Estado en sentencia del 1º de Septiembre de 1995, en la que se hicieron las siguiente declaraciones:

"Confirmase la sentencia del 2 de agosto de 1995 dictada por el tribunal administrativo de Cundinamarca "Sección Segunda - subsección C".

"Envíese a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

"Expídanse copias con destino a la fiscalía de los documentos que obran a folios 78 (constancia secretarial de ejecutoria) y 80 (oficio No. 2324 de 21 de julio de 1995) para que ese organismo investigue la posible comisión de una infracción penal, dado que ese 21 de julio de 1995 no era posible que el acto del 19 de julio estuviera ejecutoriado y con posibilidad de ser cumplido. Envíese igualmente copia al señor Procurador General de la Nación. (El subrayado no es del texto transcrito)

"COPIESE, NOTIFIQUESE, CUMPLASE Y PUBLÍQUESE EN LOS ANALES".

La parte motiva de la sentencia del Consejo de Estado del 1º de septiembre de 1995 mencionada, entre otras cosas afirma:

"El expediente muestra que el investigador incumplió el mandato legal. Pretendió cumplir todo el trámite de notificación el mismo día de expedición del acto; y aunque envió órdenes de comparendo en esa fecha, el expediente presenta una insólita nota secretarial de ejecutoria de fecha 21 de julio del presente año (a fl 78) cuando no solo no se había producido la notificación personal, sino cuando ni siquiera habían corrido los primeros cinco días, cuyo vencimiento permitía la notificación por edicto; edicto que como es obvio, tampoco fue fijado.

"Asimismo, el expediente muestra otro insólito manejo; el 17 de julio se envía la orden de comparendo a los investigados para la notificación de una providencia que aún no se había dictado, pues ese proveído sólo se expidió el 19 siguiente.

"Estima la sala que este aspecto deberá ponerse en conocimiento de la fiscalía para que investigue la posible infracción de la ley penal. (...)

"En otras palabras, si la procuraduría hubiera cumplido el rito previsto en la ley y no se hubiera enredado en tratar de seguir su propio y personal capricho, a esta hora la decisión estaría notificada, en firme y con efectos legales plenos para que la administración, por sí misma, pudiera ejecutarla.

"Pone de presente el expediente analizado la ineficacia de la Procuraduría Delegada para los derechos humanos; organismo que malgastó cinco largos años

para mal terminar una investigación sobre unos hechos de extrema gravedad; y que sólo en los últimos días, apremiada quizás por la amenaza de la prescripción, mostró una premura y diligencia dignas de mejor causa, con violación de claras garantías procesales. Violación que le dio así pretexto a los investigados para formular la presente tutela. (...)

"Falla:

"Confírmase las sentencia de agosto 2 de 1995 dictada por el tribunal administrativo de Cundinamarca "Sección Segunda - Subsección C"

"Envíese a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

"Expídanse copias con destino a la fiscalía de los documentos que obran a folios 78 (constancia secretarial de ejecutoria) y 80 (Oficio No. 2324 de 21 de julio de 1995) para que ese organismo investigue la posible comisión de una infracción penal, dado que ese 21 de julio de 1995 no era posible que el acto del 19 estuviera ejecutoriado y con posibilidad de ser cumplido. Envíese igualmente copia al Señor Procurador General de la Nación.

"COPIESE NOTIFIQUESE (...)"

En dichos fallos de tutela, el Tribunal Administrativo de Cundinamarca en primera instancia y la Sección Tercera del Consejo de Estado en segunda instancia, tutelaron los derechos fundamentales de los actores declarando además, que la sanción proferida contra el Brigadier General Alvaro Hernán Velandia Hurtado y otro por el Ministerio Público, sólo producirían efectos legales y serían aplicables después de notificada legalmente la Resolución 016 del 19 de julio de 1995, que confirmó la Resolución 013 de 5 de julio de 1995, notificación que debía realizarse en legal forma dentro de la mayor brevedad.

Como podrá observarse, las tesis acogidas en la decisión que hoy se adopta, se avienen totalmente al planteamiento que en sede de tutela hizo el Tribunal Administrativo de Cundinamarca para el presente caso del Brigadier General Alvaro Velandia Hurtado, confirmado por la Sección Tercera del Consejo de Estado en sentencia del 1º de Septiembre de 1995, expediente No. AC-2928, Asuntos Constitucionales, Actor Alvaro Velandia Hurtado.

Mientras el proveído del 29 de septiembre de 2009 declaró que la sanción disciplinaria dictada contra el señor Velandia Hurtado quedó "impuesta" con la notificación del acto primigenio (Resolución 013 del 5 de julio de 1995) realizada el 6 de julio de 1995, los fallos del proceso de tutela AC-2928 referidos a la misma situación, habían declarado en sentencia que hizo tránsito a cosa juzgada desde 1995, que tales resoluciones sólo producirían efectos legales y podrían ejecutarse y aplicarse (o imponerse) después de notificada por edicto la Resolución 016 del 19 de julio de 1995, que confirmó el acto primigenio. Por lo que la sentencia del 29 de septiembre de 2009 impugnada en la presente acción constitucional, decidió en contra de lo resuelto en las sentencias proferidas dentro del proceso AC-2928 parcialmente transcritas.

En estas condiciones se observa una infracción al debido proceso y vía de hecho, por desconocimiento de la cosa juzgada en sentencias del 2 de agosto de 1995 y 1º de septiembre de 1995 dentro del proceso A-2928 mencionado, tal como acabamos de apreciarlo.

Es que la sentencia del 1 de septiembre de 1995 no sólo tiene valor por su contenido doctrinal en defensa del debido proceso y de los derechos fundamentales de los administrados, sino principalmente porque ya juzgó el caso concreto que nos congrega, y dispuso en sentencia ejecutoriada que vincula a las mismas partes interesadas, que la sanción declarada contra Alvaro Hernán Velandía Hurtado sólo producía efectos legales luego de la la notificación del acto administrativo confirmatorio de la decisión primigenia; notificación necesaria e ineludible para poder aplicar o imponer la sanción al afectado. Y contrariando esta decisión judicial en firme, la providencia de 2009, hoy bajo examen constitucional, declaró que la sanción proferida contra el mismo señor Velandía Hurtado quedó impuesta con la simple notificación del acto primigenio (Resolución 013 del 5 de julio de 1995).

Encontramos evidente la colisión entre lo decidido por el juez constitucional de 1995 y lo resuelto por juez extraordinario de 2009, pues habiéndose pronunciado ambos sobre el mismo caso concreto de la sanción disciplinaria contra el señor Velandía Hurtado, el juez de la súplica extraordinaria profirió su fallo desconociendo las declaraciones y consideraciones que en este mismo asunto había acogido el juez constitucional en sentencia ejecutoriada desde 1995 y que eran cosa juzgada.

Mientras el fallador extraordinario de 2009 declaró que la sanción quedaba "impuesta" con la notificación de la Resolución 013 del 5 de julio de 1995, el juez de tutela había declarado previamente en sentencia ejecutoriada relativa a los mismos hechos, que dicha sanción sólo era aplicable después de notificada en legal forma la Resolución 016 del 19 de julio de 1995 confirmatoria de la 013 que acaba de mencionarse.

La oposición entre las dos sentencias es evidente, lo que lleva a pensar que el juzgador de 2009 resolvió en contra de la cosa juzgada que había sido declarada en sede constitucional desde 1995.

Esta observación basta para concluir que el fallo de 2009 que estamos analizando, incurrió en vía de hecho y violación del debido proceso por las razones que acabo de anotar.

IV.7. VÍA DE HECHO Y CONSIDERACIONES CONSTITUCIONALES.

Ha dicho la H Corte Constitucional en sentencia T-381 de 2004, que procede excepcionalmente la acción de tutela contra sentencias judiciales, en caso de que incurran en vías de hecho por uno cualquiera de los siguientes defectos:

“1) **Defecto sustantivo** si la decisión impugnada se funda en norma evidentemente inaplicable.

“2) **Defecto Fáctico** si resulta incuestionable que el juez carece de apoyo probatorio que permita la aplicación del supuesto legal en que se sustenta la decisión.

“3) **Defecto orgánico** si el funcionario judicial que profirió la decisión carece, en forma absoluta, de competencia para hacerlo.

“4) **Defecto procedimental** si el Juez actuó completamente por fuera del procedimiento establecido. Así entonces para que el Juez pueda conferir el amparo constitucional contra una sentencia judicial, debe fundar su decisión en uno, al menos, de los cuatro defectos señalados.”

En el presente caso, se observa que la sentencia sometida a revisión constitucional ha incurrido en vías de hecho por defecto fáctico y por defecto material.

IV.7.1. Vía de hecho por defecto fáctico.

En el presente caso, tal como ya se analizó en los capítulos IV.4, IV.5 y IV.6 de esta sentencia, tanto en la diligencia de notificación del acto primigenio como el numeral tercero de este acto administrativo, se afirma que contra tal decisión procede el recurso de reposición dentro de los cinco (5) días siguientes a la notificación del mismo. Con lo que, tanto la notificación como el acto administrativo notificado, expresamente dijeron que en ese momento, el acto informado al disciplinado, **no era todavía aplicable, eficaz, obligatorio o imponible**, porque faltaba por correr el término de ejecutoria y el eventual trámite del recurso de reposición.

Asimismo, la presentación del recurso de reposición, y el trámite, solución y notificación de la resolución que resolvió de fondo tal impugnación, son prueba irrefutable y plena de que al momento de la notificación del acto primigenio, este no estaba todavía impuesto, pues las actuaciones que acaban de mencionarse, se realizaron precisamente para definir si la sanción declarada en el acto primigenio, debía o no quedar finalmente revocada o impuesta. Por lo que en el expediente militan abundantes pruebas que demuestran plenamente que la sanción no quedó impuesta con la notificación del acto primigenio.

La sentencia del 29 de septiembre de 2009 revisada, contradice el contenido expreso de todas estas pruebas, pues tiene por impuesta la

sanción, con la sola notificación del acto principal; afirma que con tal notificación, el acto había quedado impuesto al disciplinado y la prescripción interrumpida en ese mismo momento de la notificación. Si ya estaba impuesta la sanción, ¿para que término de ejecutoria, recurso de reposición, resolución de fondo del recurso de reposición y notificación al afectado de esta segunda decisión?

Por lo que de acuerdo con las piezas procesales que acaban de relacionarse, es evidente que en el momento de la notificación de la sanción primigenia, esta no estaba todavía impuesta al disciplinado. Y al afirmar lo contrario, el fallo del 29 de septiembre de 2009 revisado, con desconocimiento de estas piezas probatorias, incurrió en defecto fáctico que se concreta en las siguientes afirmaciones del fallo revisado en tutela:

"(...) la sanción disciplinaria se impone cuando concluye la actuación administrativa al expedirse y notificarse el acto administrativo principal, decisión que resuelve el fondo del proceso disciplinario. Es este el acto que define la conducta investigada como constitutiva de falta disciplinaria. En el se concreta la expresión de la voluntad de la administración.

"(...) Imponer la sanción disciplinaria dentro del término de cinco (5) años contados a partir del último acto constitutivo de falta, significa que, como máximo, dentro de dicho plazo debe la autoridad pública expedir y notificar el acto administrativo principal, es decir, el acto primigenio que resuelve y que pone fin a la actuación administrativa".

Claramente se observa que para el fallo revisado, la sanción se impone con la notificación del acto sancionatorio principal, mientras que, tanto la diligencia de notificación como el punto Tercero de la parte resolutive del acto administrativo notificado, dicen que la notificación simplemente abre el término de ejecutoria de cinco días dentro del cual, el afectado podrá recurrir, con lo que nítidamente se expresó que tal acto no estaba todavía impuesto al notificado.

La ocurrencia de vía de hecho por defecto fáctico se aprecia de bulto, y para demostrarlo, no se requieren más observaciones. En nuestro caso, el juez carecía de apoyo fáctico para afirmar que la sanción disciplinaria quedó impuesta al momento de la notificación del acto primigenio, especialmente cuando la propia notificación y el acto notificado, refutan la supuesta imposición de la sanción al momento de su notificación, al otorgar y reconocer al disciplinado, el término de ejecutoria y del derecho a recurrir.

Igualmente, se incurrió en vía de hecho por defecto fáctico al entender que la sanción quedó impuesta en el momento de notificarse el acto primigenio, pese a que efectivamente se interpuso contra éste un recurso de reposición, y este fue desatado mediante resolución que resolvió de fondo, la cual finalmente fue también notificada al interesado. Estos procedimientos, son la prueba de que con la sola notificación del acto principal, la sanción no quedó impuesta al señor Velandia Hurtado. Es

incuestionable que tanto dentro del término de ejecutoria del acto principal, como al interponerse, estudiarse y expedirse la resolución que decidió el recurso, la sanción no estaba todavía impuesta, pues todos estos trámites estaban encaminados a decidir si la sanción quedaba o no finalmente impuesta. En todas estas etapas del procedimiento administrativo, la sanción estaba en proceso de imposición o revocación, y el acto primigenio era todavía ineficaz e inoponible al disciplinado, por no estar todavía impuesta la sanción.

Por lo anterior, resulta **contraevidente** afirmar, como lo hizo la sentencia del 29 de septiembre de 2009, que la sanción quedó impuesta con la simple notificación del acto primigenio. Y esta contraevidencia materializa una típica vía de hecho por defecto fáctico, al desconocer las pruebas allegadas al proceso que sin la menor duda demuestran que ocurrieron los siguientes hechos simultánea y posteriormente a la notificación del acto principal:

- Se otorgó al disciplinado un término de ejecutoria de cinco días dentro del cual podía interponer recurso de reposición contra el acto primigenio.
- Se presentó recurso de reposición contra el acto principal.
- Se resolvió de fondo el recurso de reposición.
- Se notificó el acto que resolvió el recurso de reposición.

El adelantamiento de un trámite para resolver sobre la confirmación o revocación del acto primigenio, demuestra que al momento de su notificación, la sanción declarada en él, todavía no estaba impuesta. Pero el fallo impugnado resolvió a espaldas de estas pruebas y hechos del proceso, con lo que incurrió en defecto fáctico.

Igualmente se incurrió en vía de hecho por defecto fáctico, al pretermitir o ignorar totalmente que en el caso de autos, el juez constitucional de tutela (Tribunal Administrativo de Cundinamarca) mediante sentencia de 2 de agosto de 1995 declaró lo siguiente, lo cual fue confirmado por el superior (Sección Tercera del Consejo de Estado, sentencia 1ª de septiembre 1995):

"1ª. TUTELAR EL DERECHO AL DEBIDO PROCESO invocado por los Srs. ALVARO VELANDIA HURTADO, identificado (...) contra el PROCURADOR DELEGADO PARA LA DEFENSA DE LOS DERECHOS HUMANOS, por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

"2º. Ordenar al PROCURADOR DELEGADO PARA LA DEFENSA DE LOS DERECHOS HUMANOS se proceda a realizar la notificación de la Resolución No. 16 de Julio 19/95 de conformidad con las disposiciones reguladoras de este trámite, que se precisan en la parte motiva.

"3º. ORDÉNASE LA SUSPENSIÓN DE LA EJECUCIÓN DE LA RESOLUCIÓN NO. 016 DE JULIO 19/95 PROFERIDA POR EL PROCURADOR DELEGADO PARA LA DEFENSA DE LOS DERECHOS HUMANOS, mediante la cual se confirmó la destitución de los militares accionantes. La Procuraduría mencionada informará a quienes corresponda sobre esta suspensión y una vez surtida en debida forma la notificación del acto administrativo le dará el trámite legal posterior establecido.

"4º. EL CUMPLIMIENTO de lo dispuesto en el numeral anterior no excederá de cuarenta y ocho horas (48) horas, de conformidad con lo dispuesto en el numeral 5º del art. 29 del D.L. 2591 de 1991. Una vez se de cumplimiento a lo aquí ordenado, la autoridad responsable deberá enviar COPIA AUTÉNTICA DEL ACTO PERTINENTE a este Tribunal para que obre en el expediente y para que pruebe el cumplimiento de lo aquí ordenado". (El subrayado no es del texto transcrito)

Las mencionadas sentencias de tutela consideraron y declararon que no se podía aplicar, ni hacer efectiva la sanción contra Velandía Hurtado, ni aún después de expedida la resolución 016 confirmatoria de la sanción inicialmente declarada. Por lo que, frente a estas sentencias, afirmar que la sanción estaba impuesta desde el momento de la notificación del acto primigenio, es vía de hecho por defecto fáctico, pues tal afirmación deviene contraevidente frente a tales sentencias de tutela.

Adicionalmente, con respecto a estos fallos de tutela, se presenta desconocimiento de la cosa juzgada, tal como quedó visto en anterior aparte de este proveído, lo que ratifica la ocurrencia de la vía de hecho por defecto fáctico, al desconocerse los efectos jurídicos y el carácter probatorio de las sentencias de tutela ya comentadas, que cobraron ejecutoria desde septiembre de 1995.

IV.7.2. Vía de hecho por defecto material o sustantivo

De acuerdo con la sentencia T-125/12 de la H Corte Constitucional, se presenta defecto material o sustantivo en "los casos en que se decide con base en normas inconstitucionales o que presentan una evidente y grosera contradicción entre los fundamentos y la decisión".

Más adelante especifica este fallo:

“Tal como lo señala la jurisprudencia constitucional, una providencia judicial adolece de defecto sustantivo:

“(i) Cuando la norma aplicable al caso es claramente inadvertida o no tenida en cuenta por el fallador.

“(ii) Cuando a pesar del amplio margen interpretativo que la Constitución le reconoce a las autoridades judiciales, la aplicación final de la regla es inaceptable por tratarse de una interpretación contraevidente (interpretación *contra legem*) o claramente perjudicial para los intereses legítimos de una de las partes (irrazonable o desproporcionada), y finalmente,

“(iii) Cuando el fallador desconoce las sentencias con efecto erga omnes tanto de la jurisdicción constitucional como de la jurisdicción contencioso administrativa, cuyos precedentes se ubican en el mismo rango de norma sobre la que pesa la cosa juzgada respectiva”

Tal como ya se analizó en los capítulos IV.2 y IV.3 del presente proveído, la sentencia del 29 de septiembre de 2009 dejó de tener en cuenta o de aplicar las normas del CCA y complementarias reguladoras de las notificaciones, vía gubernativa y ejecutoria de los actos administrativos; entre otros, dejaron de aplicarse los artículos 26 y 27 del Decreto 3404 de 1983 y 44, 45, 47, 48, 50, 51 y 64 del CCA, pues se omitieron los efectos procesales de los mismos.

El fallo sometido a revisión constitucional de tutela, no tuvo en cuenta los efectos de las normas que acaban de relacionarse, pues pese a que ellas regulaban las notificaciones y sus consecuencias procesales, los recursos y sus consecuencias procesales y la ejecutoria y sus consecuencias procesales, la aludida providencia de Sala Plena desconoció que con la sola notificación de un acto administrativo recurrible, éste no se torna obligatorio, ni queda impuesto al afectado, pues antes de alcanzar tal estado, deben transcurrir los términos y trámites que las normas que acaban de citarse han establecido en defensa de los administrados.

Obviamente, al omitir el fallo del 29 de septiembre de 2009 la aplicación de estos preceptos legales, afectó o perjudicó los intereses del señor Velandía Hurtado.

Por todo lo anterior es claro que la providencia comentada incurrió en defecto material o sustantivo, lo cual habrá de declararse.

El fallo comentado declaró que la sanción estaba “impuesta” antes que realmente lo estuviera. Esto, por no aplicar las normas que acaban de relacionarse; con lo que violó el derecho a la prescripción de la acción disciplinaria de que gozaba el investigado, y de contera, su derecho fundamental al debido proceso consagrado en el artículo 29 de la CN.

Pretender que ha sido **IMPUESTA** la sanción disciplinaria con la sola notificación del acto primigenio, sin el cumplimiento de los términos, trámites y garantías procesales otorgados por el CCA dentro de los “Los Procedimientos Administrativos”, constituye una evidente **vía de hecho por defecto material** que debe ser censurada por el juez de tutela, pues con ello se violó el derecho constitucional fundamental del debido proceso de quien goza de la posibilidad de recurrir el acto notificado, y de que éste no se le aplique en ese momento, por estar *sub júdice*.

La declaración del fallo del 29 de septiembre de 2009, en el sentido de que, en el momento de la notificación del acto primigenio sancionatorio y recurrible queda enervada la prescripción disciplinaria, es abiertamente violatoria del artículo 6º de la Ley 13 de 1984 en concordancia con los artículos 26 y 27 del Decreto 3404 de 1983, 64 del CCA y demás normas que regulan la materia, pues pretende conferir efectos al acto primigenio contra la voluntad del interesado, aun antes de ser aplicable o imponible y de estar ejecutoriado. Lo anterior, porque dentro de los procedimientos administrativos, la presentación del recurso de reposición inexorablemente impide la ejecutoria y obligatoriedad del acto, pues tal reposición no podría concederse en efecto devolutivo en vía gubernativa.

Por lo que el fallo examinado incurre en defecto material generador de vía de hecho que, con violación de las normas expresas mencionadas, conculca el derecho fundamental del debido proceso al actor de la presente acción de amparo.

No se olvide que el artículo 29 de la CN consagra el derecho fundamental del debido proceso a favor de las personas residentes en Colombia, por lo que desconocerlo en sede administrativa, implica evidente vulneración de este derecho ciudadano.

La H Corte Constitucional ha sido clara al afirmar la necesidad de que la prescripción se interrumpa con una decisión ejecutoriada, tal con se consignó en sentencia C-556/01, la cual, no sobra aclarar, está referida a la Ley 200 de 1995:

“Más allá de los elementos de certeza jurídica y cosa juzgada que están claramente involucrados, como ya se anotó, resulta esencial aclarar finalmente el alcance de la presunción de inocencia en estas circunstancias.

“Al respecto la Corte indica que la declaratoria de prescripción de la acción disciplinaria no contradice ni desconoce la presunción de inocencia, prevista en el artículo 29 de la Carta Política.

“En efecto, sólo una decisión condenatoria puede desvirtuar esa presunción, y por ello en materia disciplinaria no se podrá endilgar al investigado una responsabilidad que no haya sido declarada legalmente.

“El artículo 8 de la ley 200 de 1995 indica al respecto claramente que solo un fallo ejecutoriado puede contradecir la presunción de inocencia, que se impone durante todo el proceso disciplinario en sus diferentes fases, como sustento además del reconocimiento de la dignidad humana (art. 7 de la ley 200/95), el principio de legalidad (art. 4 de la ley 200/95) y el debido proceso garantizado en la ley”. (El subrayado no es del texto transcrito)

Y en estas condiciones, no parece aceptable que la simple notificación de la decisión primigenia recurrible en proceso de ejecutoria, desvirtúe la presunción de inocencia de la que goza el disciplinado y con ello, se interrumpa la prescripción.

Sobre este mismo tema la H Corte Constitucional ha dicho lo siguiente en sentencia C-244 de 30 de mayo de 1996, magistrado ponente Dr. Carlos Gaviria Díaz, cuyo contenido fue ratificado en sentencia C-556/01 del 31 de mayo de 2001 :

“La prescripción de la acción es un instituto jurídico liberador, en virtud de cual por el transcurso del tiempo se extingue la acción, o cesa el derecho del estado a imponer una sanción.

“Este fenómeno tiene operancia en materia disciplinaria, cuando la administración o la Procuraduría General de la Nación, dejan vencer el plazo señalado por el legislador, -5 años-, sin haber adelantado y concluido el proceso respectivo, con decisión de mérito. El vencimiento de dicho lapso implica para dichas entidades la pérdida de la potestad de imponer sanciones, es decir, que una vez cumplido dicho lapso sin que se haya dictado y ejecutoriado la providencia que le ponga fin a la actuación disciplinaria, no se podrá ejercitar la acción disciplinaria en contra del beneficiario de la prescripción.

“El fin esencial de la prescripción de la acción disciplinaria, está íntimamente ligado con el derecho que tiene el procesado a que se le defina su situación jurídica, pues no puede el servidor público quedar sujeto indefinidamente a una imputación. Si la acción disciplinaria tiene como objetivo resguardar el buen nombre de la administración pública, su eficiencia y moralidad, es obvio que esta debe apresurarse a cumplir con su misión de sancionar al infractor del régimen disciplinario, pues de no hacerlo incumpliría una de sus tareas y, obviamente, desvirtuaría el poder corrector que tiene sobre los servidores estatales. “la defensa social no se ejerce dejando los procesos en suspenso, sino resolviéndolos ... Si el proceso no se resuelve, no será por obra del infractor, sino, ordinariamente, por obra de la despreocupación o de la insolvencia técnica de los encargados de juzgar”.

“Es que si el estado no ejercita su potestad disciplinaria dentro del término quinquenal señalado por el legislador, no puede después, invocando su propia ineficacia, desinterés o negligencia, ampliar dicho lapso prescriptivo sin violar el derecho del infractor, de exigir una pronta definición de su conducta. Es que la potestad sancionatoria no puede quedar indefinidamente abierta, hasta cuando la autoridad respectiva la quiera ejercer, de ahí que el legislador haya establecido un límite en el tiempo -5 años-.

"(...)

"Si el debido proceso se aplica a toda clase de actuaciones, la obligación de adelantar los procesos sin dilaciones injustificadas también lo es. La justicia impartida con prontitud y eficacia no sólo debe operar en los procesos penales - criminales-, sino en los de todo orden, administrativos, contravencionales, disciplinarios, policivos, etc." (Los subrayados destacados y negrillas no son del texto transcrito)

Por su parte, la sentencia del 11 de marzo de 1999 de la Sección Segunda del Consejo de Estado, expediente 14394-1794/98, Actora Sandra María del Pilar Urazán, M.P. Dr. Orjuela Góngora, refiriéndose al tema de la prescripción que nos ocupa, afirmó:

"(...) pero a juicio de la Sala la norma debe entenderse en el sentido de que no solamente es necesario proferir la sanción dentro del término de los 5 años de que trata la Ley 13 de 1984, si no que era indispensable la notificación de tal providencia dentro de ese mismo término, a fin de que produjera los efectos legales pertinentes.

Si dentro del término de los 5 años no se notifica la providencia, quiere decir que la acción prescribió. En estas condiciones asiste razón a la demandante cuando afirma que la acción en el *sub lite* se encontraba prescrita puesto que se notificó por edicto el 4 de octubre de 1995 y quedó ejecutoriada el 13 del mismo mes y año.

En efecto, aunque la Procuraduría expidió una providencia que sancionó en primera instancia, es incuestionable que el recurso interpuesto por la actora dejó *sub judice* el acto en comento, por manera que no podía surtir efectos jurídicos sino cuando se pronunciara el superior. Y en el evento de autos, aunque éste expidió una providencia para resolver el recurso, es lo cierto que su decisión solamente vino a notificarse el 4 de octubre de 1995 y quedó ejecutoriada el 13 de los mismos mes y año, es decir, cuando ya el término de prescripción había operado y por ende la administración había perdido competencia para sancionar.

Para la Sala constituye verdad irrefragable que el respeto al debido proceso y al derecho de defensa implican, en lo que toca con la acción disciplinaria, que tanto la providencia que impone de manera definitiva la sanción, como su conocimiento por parte del afectado, esto es, la notificación del acto, se produzcan dentro del plazo señalado por la ley. Si la providencia se dicta por fuera de ese término o aunque se pronuncie dentro del mismo se notifica en fecha posterior a su vencimiento, es incuestionable que opera el fenómeno de la prescripción de la acción disciplinaria."

En conclusión: no puede declararse **impuesta** la sanción disciplinaria (y por ende terminado el proceso disciplinario), antes de que éste realmente concluya con la plenitud de las formalidades legalmente establecidas para su trámite. Pretender lo contrario equivale irrespetar el debido proceso por **defecto material o sustantivo**, al ampliar en la práctica el término legal de la prescripción de la acción disciplinaria. Es además prohiar la

aplicación de un acto en momentos en que es ineficaz; es privar al administrado de mecanismos de defensa que la ley le ha otorgado.

IV.8. OTROS ASPECTOS DE LA SENTENCIA IMPUGNADA RELATIVOS AL MISMO ASUNTO

La sentencia sometida a tutela también sostuvo:

“Afirmar que la administración, además de estar en el deber de decidir y de notificar dentro del término de cinco años a partir del acto constitutivo de la falta la actuación administrativa sancionatoria también está obligada dentro de ese lapso a resolver los recursos de la vía gubernativa e incluso a notificar el acto que resuelve el último recurso, es agregarle a la norma que consagra el término para ejercer la potestad sancionatoria disciplinaria una exigencia que no contempla y permite, dejar en manos del investigado, a su arbitrio, la determinación de cuándo se “impone” la sanción, porque en muchas ocasiones es del administrado de quien dependen las incidencias del trámite de notificación de las providencias.”

Con respecto a la primera parte del párrafo, ya se dijo que la sanción disciplinaria no puede considerarse impuesta antes del agotamiento de los trámites de la vía gubernativa, so pena de violar el debido proceso y el principio de contradicción (de no contradicción).

Con respecto a su parte final, se observa que el CCA ha dejado expresamente en manos del administrado y a **su arbitrio**, ciertas opciones de actuación frente al acto primigenio. Y la evolución de esta etapa del proceso disciplinario (o de cualquier otro procedimiento administrativo sometido al CCA), por mandato legal, depende en alguna medida de la conducta activa o pasiva del disciplinado o administrado, quien a su arbitrio, podrá interponer o no los recursos de ley, y realizar o no la notificación personal, de lo que dependerá si se tramita o no el recurso y si se efectúa o no la notificación por edicto. Circunstancia que no puede ser vista como negativa, nociva o indeseable por el juez constitucional, pues se trata de oportunidades de defensa que el ordenamiento legal abiertamente dio a los administrados, que por ende, no pueden ser peyorativamente valoradas por el juez administrativo o constitucional, pues con ello, disminuirían los derechos procesales que la ley otorgó a las personas.

Entender el ejercicio de estos derechos legalmente establecidos (de interposición de recursos y de no realización de la notificación personal), como una especie de maniobra que justifica **adelantar** el momento en el que según la ley debe considerarse “impuesta” la sanción disciplinaria, es otra vía de hecho que viola el derecho al debido proceso del disciplinado. Interponer un recurso legalmente previsto y no acudir a la notificación personal, no es algo que merezca censura, pues la misma ley administrativa ha otorgado el derecho a recurrir y ha previsto que, cuando

esta forma de notificación no ocurre en el término de cinco días, procede notificar por edicto.

El recurso de reposición y la notificación en debida forma del acto administrativo que lo desate, no deben requerir más de un mes o a lo sumo mes y medio, término muy breve si se compara con los cinco años (sesenta meses) que la ley administrativa otorgaba a la Procuraduría para imponer la sanción. Por lo que en manera alguna parece una excesiva carga para el Ministerio Público imponer la sanción ejecutoriada dentro de los cinco años.

Más preocupante resultan los paréntesis y demoras en que incurren las entidades estatales y que finalmente llevan a la prescripción de la acción disciplinaria. El deber de impulsión del proceso disciplinario está en cabeza del Ministerio Público y no del disciplinado. De haberse adelantado la investigación con mayor celeridad, el término de decisión del recurso y el de la notificación por edicto, habrían sido inanes para efectos de la prescripción. Pero en el *sub lite*, fueron tantas las irregularidades en las que incurrió el ente de control en los últimos días de trámite, que la sentencia de tutela proferida por el Consejo de Estado el 1º de septiembre de 1995 ordenó poner tales hechos en conocimiento de la Fiscalía General de la Nación. Además, en los 59, 5 meses anteriores, fue muy escasa la impulsión del proceso disciplinario por parte del ente de control, y pese a esto, se pretendió culpar de la prescripción a un recurso de reposición que no duró más de una semana en resolverse, y no a los 59,5 meses anteriores de inmovilidad administrativa.

El juez de tutela de 1995 encontró tan graves irregularidades en las actuaciones de la Procuraduría General de la Nación en el trámite del asunto que nos ocupa, que solicitó se informara de ellas a la Fiscalía General de la Nación para que esta determinara si en las actuaciones de julio de 1995 aquí comentadas, se había presentado alguna infracción penal. Y ante estos hechos, no es el Consejo de Estado el llamado a sanear con sus proveídos y doctrinas las omisiones y fallas del ente sancionador. El error fue de la Procuraduría General de la Nación, y el Consejo de Estado no tiene la obligación de subsanarlo en su condición de juez de la administración.

Todo lo anterior lleva a concluir que los **defectos materiales y fácticos** de la sentencia sometida a cuestionamiento en la presente acción de amparo, configuran vía de hecho suficiente para declarar la prosperidad de la demanda de tutela y para disponer que sea revocada la sentencia del 29 de septiembre de 2009 de la Sala Plena del Consejo de Estado.

Finalmente, se observa que, habiéndose agregado al proceso las providencias de la Fiscalía General de la Nación que declararon la perención del proceso penal adelantado contra Velandia Hurtado por la desaparición y homicidio de Nidya Erika Bautista Montañez, encontramos

inviabile el estudio de la tesis de la imprescriptibilidad aducida por 4 consejeros de estado en el fallo del 29 de septiembre de 2009.

En mérito de los expuesto, el Consejo de estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda Subsección A, Sala de Conjueces, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

FALLA

PRIMERO. TUTELANSE los derechos fundamentales al actor Alvaro Velandia Hurtado de acuerdo con las anteriores consideraciones.

SEGUNDO. REVÓCASE la sentencia del 29 de septiembre de 2009 proferida por la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado que resolvió varios recursos extraordinarios de súplica dentro del expediente radicado bajo el número 110010315000200300442 01, actor: Alvaro Hernán Velandia Hurtado.

TERCERO. DECLARASE que queda en firme la sentencia de la Sección Segunda Subsección B proferida el 23 de mayo de 2002, Expediente: 17112, Actor: Alvaro Hernán Velandia Hurtado.

CUARTO. Reconócese al Dr. Gustavo Gallón Giraldo como apoderado de las intervinientes Doria Yanette Bautista y Rocío Esmeralda Bautista.

QUINTO. NOTIFÍQUESE en legal forma a las partes, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 16 del Decreto Ley 2591 de 1991.

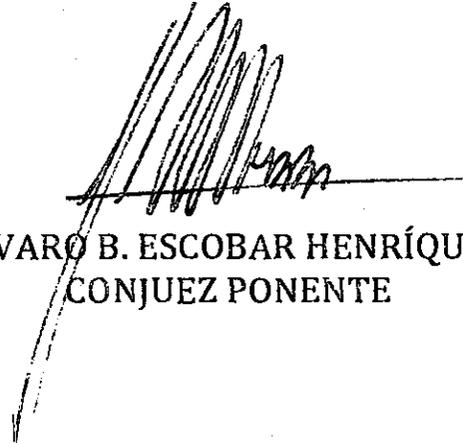
QUINTO. En caso de no ser impugnada la presente providencia, REMÍTASE el expediente a la Corte Constitucional para su eventual revisión, dentro de los diez (10) días siguientes a la ejecutoria de este proveído.

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.


MARÍA CAROLINA RODRÍGUEZ RUIZ
CONJUEZ

Con salvamento de voto

JORGE IVÁN ACUÑA ARRIETA
CONJUEZ


ÁLVARO B. ESCOBAR HENRÍQUEZ
CONJUEZ PONENTE