

PROCESO POLICIVO - Debido proceso / DEBIDO PROCESO - Proceso policivo

Para la Sala no cabe duda de que, en aplicación del artículo 29 de la Constitución Política, al proceso policivo objeto de estudio, le son aplicables las garantías sustanciales y procesales inherentes al debido proceso tales como la legalidad, el juez indicado legalmente (autoridad administrativa competente), el derecho de defensa, que comporta el derecho a ser oído y a intervenir en el proceso, directamente o a través de apoderado, a presentar y controvertir pruebas, a solicitar la nulidad de la actuación cuando se configure violación de este derecho, a interponer recursos, a la publicidad del proceso y a que el mismo se desarrolle sin dilaciones injustificadas.

FUENTE FORMAL: CONSTITUCION POLITICA - ARTICULO 29

NUEVO IMPEDIMENTO - Si es por iguales hechos, se vulnera el debido proceso

Llama la atención de la Sala el hecho de que el señor Inspector Primero Municipal de Policía de Facatativá, mediante auto del 17 de julio de 2009, de nuevo se haya declarado impedido para conocer de la querrela 001-2008 después de ocho meses de que ésta regresó de la Procuraduría Regional, autoridad que se inhibió para decidir sobre el impedimento inicialmente propuesto por el mismo funcionario, pues tal impedimento, en la medida en que está sustentado en iguales argumentos sobre los cuales, como se dijo, ya se pronunció el alcalde municipal de Facatativá, no tiene razón ni justificación alguna. Por el contrario, lo único que genera es confusión en el trámite del proceso policivo promovido por el accionante, situación que, a las claras, constituye una violación al debido proceso. Dentro de este contexto, la Sala considera que, en efecto, carece de justificación que el señor Inspector Primero Municipal de Policía de Facatativa se declare de nuevo impedido para conocer de la querrela 001-2008 siendo que ésta es igual a la que se identifica con el No. 001-2009, ya admitida y en trámite actualmente.

ACTUACIONES ADMINISTRATIVAS PARALELAS - Igualdad de hechos y pretensiones. Vulneración del debido proceso

De acuerdo con las pruebas que obran en el expediente, la Sala infiere que el Inspector Primero Municipal de Policía de Facatativá, al parecer, pretende ahora asumir como vigentes tanto la querrela identificada con el No. 001-2008 como la radicada con el número 001-2009, a pesar de que a la primera, luego del pronunciamiento del Procurador Regional en noviembre de ese año, no impartió trámite alguno, pues la dejó inactiva por muchos meses sin siquiera decidir sobre su admisión o archivo. Sobre el particular, se pone de presente que no se ajusta a un debido proceso el hecho de que la autoridad competente, de forma paralela, adelante actuaciones administrativas que tienen origen en los mismos hechos y en las que se plantean iguales pretensiones, pues tal comportamiento implica un desgaste innecesario para la administración pública y entorpece y dilata tanto su trámite como su definición. Por estas razones, la Sala revocará la sentencia de primera instancia y, en su lugar, tutelaré el derecho fundamental al debido proceso del accionante. En consecuencia, se ordenará al señor Inspector Primero Municipal de Policía de Facatativá que adopte las medidas procesales adecuadas para que las actuaciones adelantadas con ocasión de las querellas interpuestas por el señor Saúl Forero Aya continúen como un solo proceso policivo, el cual debe adelantarse con la celeridad y eficiencia que impone atender a los principios constitucionales de la función pública, máxime cuando de actuaciones policivas se

trata, que por excelencia exigen agilidad, como soluciones indispensable para la armonía de la convivencia ciudadana.

CONSEJO DE ESTADO

SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

SECCION QUINTA

Consejera ponente: SUSANA BUITRAGO VALENCIA

Bogotá D. C., doce (12) de noviembre de dos mil nueve (2009)

Radicación número: 25000-23-15-000-2009-01096-01 (AC)

Actor: SAUL FORERO AYA

Demandado: PROCURADURIA GENERAL DE LA NACION

Procede la Sala a resolver la impugnación propuesta por la parte actora contra la sentencia dictada el seis de agosto de 2009, por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca - Sección Segunda, Subsección B -, que negó la tutela interpuesta por el señor Saúl Forero Aya.

ANTECEDENTES

1. La solicitud

El señor Saúl Forero Aya, en nombre propio, presentó demanda de tutela contra la Procuraduría General de la Nación, la Alcaldía Municipal de Facatativá y la Inspección Primera de Policía de ese municipio, demanda en la que planteó las siguientes pretensiones:

“1. Tutelar el derecho fundamental AL DEBIDO PROCESO, que las autoridades accionadas: PROCURADURIA GENERAL DE LA NACION - REGIONAL CUNDINAMARCA, ALCALDIA MUNICIPAL DE FACATATIVA CUNDINAMARCA, e INSPECCION PRIMERA DE POLICIA DE FACATATIVA, han vulnerado y amenazan con continuar con su quebrantamiento.

2. Como consecuencia de lo anterior y con fundamento en los artículos 23 y 29 del Decreto 2591 de 1991, se me garantice EL DEBIDO PROCESO y se les ordene a las autoridades: PROCURADURIA GENERAL DE LA NACION -

REGIONAL CUNDINAMARCA, ALCALDIA MUNICIPAL DE FACATATIVA CUNDINAMARCA, e INSPECCION PRIMERA DE POLICIA DE FACATATIVA que dentro de cuarenta y ocho horas siguientes a la notificación de la orden que emane su despacho, se designe funcionario Ad hoc para que conozca y le dé el trámite adecuado a la querella por perturbación a la servidumbre de tránsito que impetró el suscrito tutelante en contra de la Alcaldía accionada y otros, previniéndolos que se abstengan y eviten una nueva vulneración.

3. Con fundamento en la parte pertinente del inciso segundo del artículo 23 del Decreto 2591 de 1991, si las autoridades no expiden “los actos administrativos de alcance particular y lo remiten al juez (de tutela) en el término de 48 horas”, con el debido respeto solicito al HONORABLE TRIBUNAL CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DE CUNDINAMARCA, “disponer lo necesario para que el derecho sea libremente ejercido sin más requisitos”, esto es designar funcionario Ad hoc que conocerá del trámite de la querella.

4. Con fundamento en el artículo 25 del Decreto 2591/1991, teniendo en cuenta que la violación del derecho es manifiesta, clara e indiscutiblemente arbitraria, con el debido respeto le solicito a esta honorable Corporación, que “en el fallo que conceda la tutela de oficio se ordene en abstracto la indemnización del daño emergente para asegurar el efectivo goce del derecho, así como el pago de las costas del proceso”, causados con las acciones y omisiones de las autoridades”.

2. De los hechos y argumentos de la demanda de tutela

El amparo de tutela se sustenta en los siguientes, que, a juicio de la Sala, son relevantes para la decisión que se adoptará en esta sentencia.

1. Que el demandante, el 4 de junio de 2008, presentó querella policiva contra la Alcaldía de Facatativá, por medio de la cual solicitó que se protegiera la servidumbre de tránsito constituida en su favor y que figura en la cláusula quinta de la escritura pública No. 1952 del 22 de julio de 1993 de la Notaría Unica del Círculo de Facatativá.
2. Que esa querella le correspondió por reparto a la Inspección Primera Municipal de Policía de Facatativá, despacho que, el 17 de junio de 2008, la rechazó por falta de competencia y ordenó su remisión a la Secretaría de Gobierno del Departamento de Cundinamarca.

3. Que la Secretaría de Gobierno del Departamento de Cundinamarca devolvió la referida querella y, una vez remitida a la Inspección Primera Municipal de Policía de Facatativá, este despacho, mediante Resolución No. 001- 2008, se declaró impedido para conocer del asunto y, en consecuencia, lo remitió al alcalde municipal de Facatativá para que adoptara la decisión pertinente.
4. Que, mediante oficio O.J. 398-08 del 23 de septiembre de 2008, el señor alcalde de Facatativá se declaró impedido para conocer de la querella interpuesta por el accionante y, por ende, con fundamento en el numeral 15 del artículo 75 del Decreto 262 de 2007, solicitó a la Procuraduría Regional de Cundinamarca que nombrara “un Alcalde Ad hoc para que conozca y emita pronunciamiento de fondo” sobre la materia en cuestión.
5. Que el Procurador Regional de Cundinamarca se abstuvo de pronunciarse sobre el impedimento manifestado por el señor Alcalde de Facatativá, pues, a su juicio, el despacho remitente había omitido aplicar las disposiciones que regulan el tema de las recusaciones e impedimentos en los procesos de policía. En consecuencia, devolvió el asunto al despacho de origen para que resolviera lo pertinente.
6. Que el 14 de enero de 2009, el accionante nuevamente presentó querella policiva en contra de la alcaldía municipal de Facatativá y contra la señora Gloria Stella Escobar Hurtado y otros miembros de la familiar Escobar Hurtado.
7. Que, después de que se remitiera la respectiva querella a la Inspección Primera Municipal de Policía de Facatativá y de que el Inspector manifestara que estaba impedido para tramitar la querella interpuesta el 14 de enero de 2009, el 9 de marzo de 2009, el señor Alcalde Municipal de Facatativá lo requirió para que precisara la causal y las circunstancias en que fundaba el impedimento.
8. Que el 20 de abril de 2009, el señor alcalde municipal de Facatativá declaró no probado e infundado el impedimento propuesto por el señor Inspector Primero Municipal de Policía de ese municipio en relación con la querella 001-2009.

9. Que en el mes de mayo 2009, el señor Inspector Primero Municipal de Policía de Facatativá admitió la querrela presentada por el demandante el día 14 de enero de 2009 “ordenando correr traslado a los querellados dentro de los tres días siguientes mediante notificación personal del mismo”. Sin embargo, “a pesar de habersele solicitado el emplazamiento de los demás demandados el señor Inspector se abstuvo de ordenarlo volviéndose a declarar impedido mediante la resolución 001 del 17 de julio de 2009, por existir amistad íntima entre éste y el señor alcalde OSCAR HERNAN SANCHEZ LEON”.

El demandante considera que las anteriores circunstancias violan su derecho fundamental al debido proceso, toda vez que las actuaciones adelantadas por las autoridades demandadas no han respetado el trámite previsto para el adelantamiento de los procesos policivos, en concreto, lo que tiene que ver con el tema de la resolución de impedimentos y recusaciones.

3. Trámite de la solicitud

La demanda fue presentada ante el Tribunal Administrativo de Cundinamarca y, por auto del 29 de julio de 2009, se admitió.

Mediante sentencia del 6 de agosto de 2009, el Tribunal Administrativo de Cundinamarca - Sección Segunda, Subsección B - negó la tutela interpuesta por el señor Saúl Forero Aya.

4. Argumentos de defensa de los accionados

4.1. Inspección Primera de Policía de Facatativá

El Inspector Primero Municipal de Policía de Facatativá contestó la demanda y rindió el informe de ley. Se opuso a las pretensiones con fundamento en los siguientes argumentos:

- Que siempre ha actuado de conformidad con el artículo 29 de la Constitución Política.
- Que, en el presente caso, la tutela es improcedente, pues el demandante cuenta con otro mecanismo de defensa judicial para lograr la protección de los derechos fundamentales invocados como sustento de la demanda, que es la acción de nulidad y restablecimiento del derecho.
- Que, aunado a lo anterior, no está demostrada la existencia de un perjuicio irremediable, que permita la prosperidad de la tutela como mecanismo transitorio.
- Que en el trámite dado a la querrela presentada por el señor Saúl Forero Aya, entre otros, en contra del municipio de Facatativá, no existió vulneración de derecho fundamental alguno.
- Que la presente tutela no cumple con el principio de inmediatez que se predica de esta acción constitucional, pues “los actos frente a los cuales el actor busca la protección del debido proceso no han sido atacados en modo, tiempo y lugar como para estructurarse el supuesto perjuicio irremediable”.

4.2 Procuraduría General de la Nación

La Procuraduría General de la Nación, por intermedio de apoderada, contestó la demanda y rindió el informe de ley. En síntesis, puso de presente las actuaciones que esa entidad adelantó en relación con la querrela interpuesta por el demandante contra el municipio de Facatativá, las cuales, a su juicio, demuestran que en el caso objeto de estudio, no existió violación de los derechos fundamentales invocados por el señor Saúl Forero Aya, pues esa entidad tramitó en debida forma la solicitud de impedimento del alcalde municipal de Facatativá dentro de la referida querrela.

Además, dijo que hasta la fecha no ha recibido nueva manifestación del alcalde de Facatativá, que verse sobre el mismo asunto.

5. Sentencia impugnada

La sentencia de primera instancia, como se dijo, negó la tutela interpuesta por el señor Saúl Forero Aya. Entre los motivos principales de esa decisión, se encuentran los siguientes:

- Que, de acuerdo con las pruebas que obran en el expediente, es claro que, en lo que tiene que ver con la admisión y la resolución de los impedimentos formulados en el trámite de la primera querrela presentada por el accionante, las actuaciones adelantadas por las autoridades municipales y por la Procuraduría Regional de Cundinamarca fueron surtidas con observancia del debido proceso, toda vez que “fueron tenidas como válidas pues no fueron objeto de recursos por parte del querellante en su debida oportunidad procesal e igualmente se tuvo conocimiento por parte del ciudadano de cada una de las etapas y decisiones que se surtieron tanto por la Inspección de Policía y por la Procuraduría Regional...”.
- Que en relación con una nueva querrela presentada el 14 de enero de 2009, de igual forma que en la primera, las actuaciones administrativas se surtieron en debida forma.
- Sostuvo que el juez de tutela no está facultado para resolver cual funcionario es el competente para conocer de la querrela presentada por el accionante, ni tampoco para hacer las previsiones respecto a la servidumbre de tránsito que, al parecer del señor Saúl Forero Aya, está siendo obstruida por los querellados.
- Por último, dijo que las “inconformidades que tenga el accionante en relación con las decisiones adoptadas con la designación de una persona que, a su juicio, no es la idónea para continuar con el trámite de la querrela policiva, son aspectos susceptibles de plantear ante la misma autoridad administrativa dentro del juicio que se surte dentro de su ámbito de competencia”.

6. La impugnación

La parte demandante, de forma confusa y prolija, expuso los siguientes motivos de reparo contra el fallo de primera instancia:

“(…)

Que la Inspectora Primera Municipal de Policía de Facatativá ha quebrantado el debido proceso consagrado en el inciso primero y tercero del artículo 51 de la Ordenanza 14 del 14 de noviembre de 2005, pues en vez de expresar, mediante auto motivado que sobre ella recaía una causal de recusación, para, de forma posterior, enviarlo al alcalde municipal para que decida lo pertinente, rechazó la querrela por falta de competencia y la remitió, por competencia, al Secretario de Gobierno de la Gobernación de Cundinamarca.

(…)

Que si bien “el Inspector HUGO ARMANDO TORRES GARCIA, mediante resolución número 023 del 22 de agosto de 2008, revocó la resolución del 17 de junio de 2008 y remitió el expediente al alcalde para que decida lo que enderecho (sic) corresponda, volvió a infringir esta norma en el momento que declaró imposibilitada a la Inspección para conocer de la querrela policiva número 001-2008, siendo lo correcto declararse impedido el funcionario indicado (sic) en forma precisa la causal en que lo fundamenta, si tenemos en cuenta que ésta opera sobre el burócrata y no referente al despacho administrativo de conformidad con el artículo 49 de la citada ordenanza, volviendo a incurrir en el mismo error en el proveído del 29 de enero del 2009.

(…)

El doctor OSCAR HERNAN SANCHEZ LEON, vulneró esta pauta jurídica al abstenerse de declarar en auto motivado si encontró fundado el obstáculo expresado por el inspector HUGO ARMANDO TORRES GARCIA, y en vista que el Alcalde se encontraba imposibilitado para designar el funcionario ad hoc que debía seguir adelantando la tramitación correspondiente del proceso dentro de su jurisdicción territorial, así se lo debió manifestar al Procurador Regional previa formulación de su impedimento para que éste proceda a designarlo, y si el impedido no indicó en forma expresa la causal de la traba debió aplicar el inciso 4º del numeral 2º del artículo 30 del Código Contencioso Administrativo que dice: “las causales de recusación también pueden declararse de oficio por el inmediato superior...”, norma que también fue quebrantada.

(…)

Si bien el doctor OSCAR HERNAN SANCHEZ LEON puso la cuestión en conocimiento del Procurador Regional, mediante oficio número OJ 393-08 del 23 de septiembre del año 2008, vulneró esta norma al abstenerse de formular en términos claros y precisos su impedimento presentado ante el Agente del Ministerio Público. Pauta jurídica que es perfectamente

aplicable si tenemos en cuenta que tanto el inspector como el Alcalde se encuentran impedidos para conocer del trámite de la querella.

(...)

Si bien el doctor OSCAR HERNAN SANCHEZ LEON, mediante providencia calendada el 9 de marzo de 2009, ordenó remitir el expediente al Despacho de la INSPECCION PRIMERA MUNICIPAL DE POLICIA, infringió esta norma cuando le indica a su inferior, “ que adicione o aclare el auto por medio se declara impedido para conocer del... asunto señalando la causal en que se funda y motivando las circunstancias del mismo”, a sabiendas que la norma sólo faculta para indicarle que continúe con el trámite del proceso, siendo lo correcto declarar probada de oficio la causal de impedimento aplicando el inciso 4º del numeral 2º del artículo 30 del Código Contencioso Administrativo; pero nótese que, en vez de usarse este precepto jurídico se volvió a vulnerar en la resolución fechada 20 de abril de 2009, en donde se le ordena a su sub alterno que “asuma la competencia y resuelva el asunto”, a sabiendas que tanto el Alcalde como el inspector se encuentran impedidos para adelantar su trámite.

(...)

El doctor OSCAR HERNAN SANCHEZ LEON ha quebrantado esta norma al dilatar el término de los 10 días que disponía para resolver el impedimento ante él formulado, absteniéndose de motivar las circunstancias que lo llevan a tomar sus decisiones y señalar con precisión en el mismo auto la causal que lo imposibilita para designar el funcionario ad hoc que debe continuar con el trámite de la querella dentro de su jurisdicción territorial, ordenando la remisión del expediente al PROCURADOR REGIONAL, para que éste proceda a separar del conocimiento a los funcionarios impedidos.

(...)

Que si bien el señor Alcalde OSCAR HERNAN SANCHEZ LEON, no formuló con términos claros y precisos el impedimento presentado ante el Procurador Regional, también lo es que la norma transcrita en ninguna parte de ella, faculta al funcionario del Ministerio Público para “ABSTENERSE de conocer del impedimento planteado”, con fundamento en tal omisión, por el contrario, el inciso 4º del numeral 2º del artículo 30 del Código Contencioso Administrativo, lo faculta para declarar probada de oficio la causal de impedimento al decir: “Las causales de recusación también pueden declararse probadas de oficio por... el procurador regional...”, norma que de igual manera fue trasgredida.

(...)

El doctor LUIS EVELIO RODRIGUEZ BERBESI, trasgredió en principio el inciso primeramente transcrito entre comillas, por mostrarse renuente a desempeñar la función propia de su cargo; y finalmente el numeral mencionado por mostrar física renuencia a conocer y resolver el impedimento manifestado por el señor Alcalde que desempeña funciones dentro de su circunscripción territorial..., a pesar de tener competencia para decidir este obstáculo por disposición expresa del inciso tercero del artículo 51 de la ordenanza tantas veces mencionada y el artículo 30 del Código Contencioso Administrativo.

(...)

El doctor LUIS EVELIO RODRIGUEZ BERBESI ha quebrantado esta norma (Art 30 C.C.A.) al dilatar el término de los 10 días que disponía para resolver el impedimento ante él manifestado, motivando errada mente (sic) las circunstancias que lo llevaron a tomar su decisión y al abstenerse declarar probada de oficio la causal que imposibilita a los funcionarios impedidos y designar en el mismo acto el funcionario ad hoc que debe continuar con el trámite de que la querrela fuera de su jurisdicción territorial, ordenando la remisión del expediente al designado que ha de sustituir a los separados del conocimiento”.

CONSIDERACIONES

El artículo 86 de la Carta Política establece que las personas pueden interponer acción de tutela para reclamar ante los jueces, mediante un procedimiento preferente y sumario, la protección inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales, cuando quiera que éstos resulten vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de cualquier autoridad pública, o de los particulares en los eventos especificados. Se trata de un mecanismo residual y subsidiario, pues solamente opera en ausencia de otra vía de defensa judicial, salvo cuando se ejerce como mecanismo transitorio con el propósito de evitar un perjuicio irremediable.

Esta Corporación anticipa que la sentencia de primera instancia será confirmada.

Para efectos de sustentar esta decisión, la Sala pone de presente que, en el caso objeto de estudio, están probados los siguientes hechos:

- Que el 4 de junio de 2008, ante la Alcaldía Municipal de de Facatativá, el señor Saúl Forero Aya presentó querrela contra esa entidad y contra la señora Gloria Stella Escobar Hurtado, para que se protegiera su derecho a la servidumbre de tránsito constituida en favor del predio “El Encanto”.
- Que, mediante oficio del 5 de julio de 2008, la Gerente para el Desarrollo Comunitario y de Gobierno de la alcaldía de Facatativá, remitió, por competencia, la querrela de la referencia a la Inspección Primera Municipal de Policía de ese municipio.
- Que, mediante auto sin número del 17 de junio de 2008, el Inspector Primero de Policía rechazó la querrela por falta de competencia. De igual forma, dispuso que, de conformidad con lo previsto en la Ordenanza 14 de diciembre de 2005, proferida por la Asamblea Departamental de Cundinamarca, el asunto fuera remitido al Secretario de Gobierno del Departamento de Cundinamarca.
- Que, mediante oficio del 9 de julio de 2008, la Gerente para el Desarrollo Comunitario y de Gobierno de la alcaldía de Facatativá, con el propósito de que se surtiera el trámite correspondiente, solicitó al Secretario de Gobierno del departamento de Cundinamarca que devolviera la querrela remitida, por error involuntario, por la Inspección Primera de Policía.
- Que, mediante auto del 29 de julio de 2009, esa dependencia remitió nuevamente la querrela a la Inspección Primera Municipal de Policía para que adelantara el trámite correspondiente.
- Que, mediante resolución No. 023 del 22 de agosto de 2008, el Inspector Primero Municipal de Policía de Facatativá revocó el auto sin número del 17 de junio de ese mismo año y, en su lugar, se declaró impedido para conocer de la querrela presentada por el accionante, identificada con el número 001-2008. En consecuencia, ordenó que el asunto fuera remitido al señor alcalde municipal para que decidiera lo pertinente.
- Que, mediante oficio del 23 de septiembre de 2008, el Alcalde Municipal de Facatativá, en vista de que la querrela No. 001-2208 había sido instaurada en contra de ese ente territorial, solicitó a la Procuraduría Regional de

Cundinamarca que, de conformidad con el numeral 15 del artículo 75 del Decreto 262 de 2000, nombrara un Procurador Ad hoc para que conociera y emitiera pronunciamiento de fondo. Así mismo, solicitó que se aceptara su impedimento para conocer de ese asunto.

- Mediante auto del 12 de noviembre de 2008, el Procurador Regional de Cundinamarca se abstuvo de conocer el impedimento formulado por el alcalde municipal de Facatativá y, en consecuencia, devolvió las diligencias al lugar de origen. Como sustento de esa decisión, manifestó:

“Previo análisis de las situaciones planteadas, el Despacho observa que los funcionarios que declaran su impedimento para conocer de la querrela impetrada por el ciudadano Saúl Forero Aya, no dieron aplicación a lo normado en la Ordenanza No. 14 de 2005 omitiendo hacer el examen correspondiente sobre la aplicación de la misma y el estudio de las causales de recusación o impedimento contempladas en el artículo 29 ibidem, como requisito de procedencia de los impedimentos o recusaciones de un funcionario de policía, por el contrario, declara en el primer caso, impedida la misma Inspección de Policía más no el funcionario que ejerce el cargo; así mismo el Alcalde Municipal de Facatativá, omite hacer pronunciamiento y la motivación respectiva, declarándose impedido para conocer del asunto, más no precisa si su manifestación de impedimento se presenta para desatar el impedimento del Inspector Primero de Policía o para conocer de la querrela como procedimiento policivo”.

- Que el 14 de enero de 2009, el señor Saúl Forero Aya, por intermedio de apoderada, por los mismos hechos, nuevamente presentó querrela policiva contra la alcaldía municipal de Facatativá y contra la señora Gloria Stella Escobar Hurtado y otros familiares.
- Que, mediante auto 0309 del 22 de enero de 2009, la Secretaría de Gobierno y Convivencia Ciudadana remitió, por competencia, a la Inspección Primera Municipal de Policía de Facatativá, la nueva querrela, que se identificó con el número 001-2009.
- Que, mediante auto del 29 de enero de 2009, el Inspector Primero Municipal de Policía declaró que esa inspección estaba impedida para conocer de la querrela número 001 de 2009, toda vez que el querrellado era el municipio de Facatativá y, por tanto, “siendo parte en la presente

actuación mal podría continuar este despacho con el estudio”. Por consiguiente, de conformidad con el artículo 30 del Código Contencioso Administrativo, la remitió al alcalde municipal de Facatativá para que resolviera lo pertinente.

- Que el 9 de marzo de 2009, el alcalde municipal de Facatativá devolvió el expediente a la Inspección Primera Municipal de Policía para “que se adicione o aclare el auto por medio del cual se declaró impedido para conocer” de la querrella 001-2009, “señalando la causal en que se funda y motivando las circunstancias del mismo (sic)”.
- Que, mediante auto del 9 de marzo de 2009, el Inspector Primero Municipal de Policía dio cumplimiento a la orden dada por el señor alcalde municipal de Facatativá en el sentido de explicar la causal y las circunstancias que lo motivaron a declararse impedido.
- Que, mediante auto del 20 de abril de 2009, el señor alcalde municipal de Facatativá declaró infundado y no probado el impedimento propuesto por el señor Inspector Primero Municipal de Policía de Facatativá para conocer de la querrella policiva No. 001-2009 presentada por el señor Saúl Forero Aya. En síntesis, dijo:

“(…)

Visto los anteriores argumentos procede el Despacho en virtud de las competencias defendidas en las normas de carácter administrativo y policivo vigentes (artículo 51 ordenanza 14 de 2005) a resolver el incidente de impedimento propuesto por el señor INSPECTOR PRIMERO MUNICIPAL DE POLICIA, para lo cual en primera instancia habrá de acudirse a las normas que orientan y regulan la materia, esto es a los artículos 49 y s.s. de la ordenanza 14 de diciembre de 2005, la cual señala en forma taxativa las causales por las cuales procede la declaratoria del impedimento o la formulación de recusación de los funcionarios en los procesos de policía, no encontrando en el presente asunto que los motivos expuestos por el Señor Inspector de Policía encuadren en forma objetiva en ninguna de las 13 causales que la norma en comento consagra, veamos:

Alega el funcionario que al tramitar y decidir la querrella policiva puesta a su conocimiento por competencia, violaría el principio de imparcialidad que debe orientar las actuaciones administrativas y a su vez el debido proceso al

convertirse en Juez y parte, criterio que no comparte el Despacho ya que tal argumento no constituye prueba suficiente para acreditar causa objetiva o subjetiva inhabilitante en cabeza del funcionario de policía que pueda de por sí misma inferir que aquel vaya a actuar por fuera de los postulados que orientan la actividad administrativa. No encuentra el despacho que la simple condición de servidor público de esta entidad territorial que ostenta el Inspector Primero de Policía implique de por sí misma que este (sic) pueda tener un interés directo en las resultados del mismo, muy por el contrario, tal hecho lo que debe constituir es un llamado para que el servidor público como se lo exigen las normas de carácter público, actúe en forma imparcial

Sumado a lo anterior tenemos que la ley, la jurisprudencia y la doctrina han sido claras en establecer que las causales tanto de impedimento como de recusación son taxativas y restringidas, esto es, que al juzgador o fallador no le es permitido abstenerse de cumplir sus deberes y asumir sus competencias, alegando situaciones que, de acuerdo con la norma, no tipifican motivo de impedimento”.

- Que, mediante auto del 29 de mayo de 2009, el Inspector Primero Municipal de Facatativá admitió la querrela No. 001-2009 presentada por el accionante y procedió a efectuar las notificaciones del caso.
- Que, mediante Resolución 001 del 17 de julio de 2009, el señor Inspector Primero Municipal de Policía se declaró impedido para conocer de la querrela identificada con el No. 001 -2008.

Para la Sala no cabe duda de que, en aplicación del artículo 29 de la Constitución Política, al proceso policivo objeto de estudio, le son aplicables las garantías sustanciales y procesales inherentes al debido proceso¹ tales como la legalidad, el juez indicado legalmente (autoridad administrativa competente), el derecho de defensa, que comporta el derecho a ser oído y a intervenir en el proceso, directamente o a través de apoderado, a presentar y controvertir pruebas, a

¹ Sobre el debido proceso ha señalado la Corte que, como derecho fundamental, incorpora un conjunto de garantías esenciales a toda actuación judicial o administrativa y que, por tanto, resultan indispensables para que el Estado aplique una sanción, adopte una medida o derive una consecuencia jurídica a favor o en contra de alguien.

Se trata de elementos que aseguran no solamente la pre-existencia de la ley con arreglo a la cual han de juzgarse las conductas sancionables, el imperio de unas formalidades mínimas previamente consagradas y la imparcialidad del juez o funcionario competente, sino la integridad de las posibilidades de defensa, que no pueden ser negadas a persona alguna, restringidas ni recortadas, por cuanto, si ello ocurre, se atenta de modo directo contra la justicia y se desconoce la dignidad del ser humano. De allí se deriva, en el plano constitucional, con proyecciones en los niveles legal y administrativo, la nulidad de lo actuado de espaldas al debido proceso. Sentencia T-043 de 1996. MP. José Gregorio Hernández.

solicitar la nulidad de la actuación cuando se configure violación de este derecho, a interponer recursos, a la publicidad del proceso y a que el mismo se desarrolle sin dilaciones injustificadas

Ahora bien, para poder determinar si, como dice el accionante, las actuaciones surtidas dentro de las querellas números 001-2008 y 001-2009, que ya fueron reseñadas, le vulneraron su derecho fundamental al debido proceso, es pertinente tener claro el procedimiento a seguir para efectos de resolver los impedimentos que se formularon en el presente caso, que está contenido en la Ordenanza 14 del 16 de diciembre de 2005, por la cual se expidió el Reglamento de Policía y Convivencia Ciudadana en el Departamento de Cundinamarca.

En efecto, las disposiciones que regulan dicho procedimiento, a la letra dicen:

“ORDENANZA N°. 14 del 16 de diciembre de 2005

ARTICULO 28.-Proceso civil ordinario de policía. Es el que se origina en la perturbación a la posesión, a la mera tenencia o al ejercicio de una servidumbre, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 125 del Decreto Nacional 1355 de 1970, Código Nacional de Policía.

(...)

ARTICULO 50.- Declaración de impedimentos. Tan pronto como el funcionario de policía advierta que respecto de él exista causal de recusación, la expresará en auto motivado y enviará el expediente al alcalde para que decida sobre el impedimento formulado.

Si el funcionario ante quien se tramita el impedimento lo encuentra fundado, así lo declarará mediante auto motivado y desganará el funcionario ad hoc que daba seguir adelantando la tramitación correspondiente del proceso. Si no acepta el impedimento, el expediente le será devuelto inmediatamente al mismo funcionario, para que continúe conociendo de él.

Si el funcionario impedido es el alcalde, el asunto se pondrá en conocimiento del Procurador Regional, previa su formulación, quien resolverá según lo dispuesto en el artículo 75 numeral 15 del Decreto Nacional 262 de 2000.

ARTICULO 51.- Trámite del impedimento. En el evento de que el funcionar de policía advierta que respecto de él existe causal de recusación, la expresará en auto motivado y enviará

el expediente al alcalde para que decida sobre el impedimento formulado.

Si el funcionario ante quien se tramita el impedimento lo encuentra fundado, así lo declarará mediante auto motivado y designará el funcionario ad hoc que deba seguir adelantando la tramitación correspondiente del proceso. Si no se acepta el impedimento, el expediente le será devuelto inmediatamente al mismo funcionario, para que continúe conociendo de él.

Si el funcionario impedido es el alcalde, el asunto se pondrá en conocimiento del Procurador Regional, previa su formulación, quien resolverá según lo dispuesto en el artículo 75 del Decreto Nacional 262 de 2000.

ARTICULO 52.- Procedencia de la recusación. En cualquier momento del proceso podrá formularse recusación contra el funcionario de policía en que concurra y no se hubiere declarado impedido.

La recusación deberá proponerse por escrito o verbalmente dentro de la diligencia de inspección ocular ante el funcionario de policía que conozca del proceso, exponiendo los motivos en que se funda y acompañando las pruebas, si fuere del caso. De no hacerse así, se rechazará de plano”.

De acuerdo con las reglas contenidas en las disposiciones citadas, es claro que las autoridades demandadas al conocer la querrela No. 001-2009 interpuesta por el accionante contra la alcaldía de Facatativá y contra otras personas por la presunta perturbación de la servidumbre constituida en su favor en el predio denominado “El Encanto” y, en concreto, al tramitar el impedimento manifestado por el señor Inspector Primero Municipal de Policía de Facatativá, respetaron el debido proceso del accionante, toda vez que dichas actuaciones fueron adelantadas según lo dispuesto en la referida ordenanza departamental, que es la disposición que rige el caso concreto.

En efecto, una vez manifestado el impedimento en cuestión, en aras de pronunciarse sobre éste, el alcalde solicitó al señor Inspector Primero de Policía que precisara la causa y las razones que motivaron esa manifestación.

Luego, una vez se dio cumplimiento a dicha orden, procedió, mediante auto del 20 de abril de 2009, el cual fue debidamente motivado, a declarar infundado dicho impedimento y, en consecuencia, le ordenó que diera trámite a la querrela No. 001-2009, interpuesta por el señor Saúl Forero Aya.

Posteriormente, el señor Inspector Primero Municipal de Policía de Facatativa admitió la querrela No. 001-2009 y dispuso que se surtieran las notificaciones del caso, con lo cual se está adelantando el respectivo trámite previsto para la resolución de la querrela.

De acuerdo con lo expuesto, a juicio de la Sala, las actuaciones surtidas por esas autoridades han observado las disposiciones previstas para tramitar y resolver la querrela presentada por el accionante. Además, en lo que tiene que ver con el adelantamiento de esa querrela, no se observa desconocimiento alguno por parte de las autoridades demandadas de las diferentes garantías que integran el debido proceso y que fueron resumidas en líneas anteriores.

Se aclara que el hecho de que el accionante no comparta las decisiones proferidas por las autoridades accionadas, pues, a su juicio, el impedimento estaba llamado a prosperar y, en consecuencia, debió nombrarse un funcionario ad hoc para conocer de la referida querrela, no implica, per se, una violación del derecho fundamental al debido proceso, más aun cuando éstas, como en el presente caso, por un lado, se encuentran debidamente sustentadas y fueron proferidas con fundamento en la ordenanza departamental No. 14 de 2005, que, se reitera, es la norma que aplica al caso concreto y, por otro lado, a simple vista, no ponen en peligro la imparcialidad de la autoridad que tiene la competencia para resolver el asunto planteado.

Sin perjuicio de lo anterior, llama la atención de la Sala el hecho de que el señor Inspector Primero Municipal de Policía de Facatativá, mediante auto del 17 de julio de 2009, de nuevo se haya declarado impedido para conocer de la querrela 001-2008 después de ocho meses de que ésta regresó de la Procuraduría Regional, autoridad que se inhibió para decidir sobre el impedimento inicialmente propuesto por el mismo funcionario, pues tal impedimento, en la medida en que está sustentado en iguales argumentos sobre los cuales, como se dijo, ya se pronunció el alcalde municipal de Facatativá, no tiene razón ni justificación alguna. Por el contrario, lo único que genera es confusión en el trámite del proceso policivo promovido por el accionante, situación que, a las claras, constituye una violación al debido proceso.

Dentro de este contexto, la Sala considera que, en efecto, carece de justificación que el señor Inspector Primero Municipal de Policía de Facatativa se declare de

nuevo impedido para conocer de la querrela 001-2008 siendo que ésta es igual a la que se identifica con el No. 001-2009, ya admitida y en trámite actualmente.

De acuerdo con las pruebas que obran en el expediente, la Sala infiere que el Inspector Primero Municipal de Policía de Facatativá, al parecer, pretende ahora asumir como vigentes tanto la querrela identificada con el No. 001-2008 como la radicada con el número 001-2009, a pesar de que a la primera, luego del pronunciamiento del Procurador Regional en noviembre de ese año, no impartió trámite alguno, pues la dejó inactiva por muchos meses sin siquiera decidir sobre su admisión o archivo.

Sobre el particular, se pone de presente que no se ajusta a un debido proceso el hecho de que la autoridad competente, de forma paralela, adelante actuaciones administrativas que tienen origen en los mismos hechos y en las que se plantean iguales pretensiones, pues tal comportamiento implica un desgaste innecesario para la administración pública y entorpece y dilata tanto su trámite como su definición.

Por estas razones, la Sala revocará la sentencia de primera instancia y, en su lugar, tutelaré el derecho fundamental al debido proceso del accionante. En consecuencia, se ordenará al señor Inspector Primero Municipal de Policía de Facatativá que adopte las medidas procesales adecuadas para que las actuaciones adelantadas con ocasión de las querellas interpuestas por el señor Saúl Forero Aya continúen como un solo proceso policivo, el cual debe adelantarse con la celeridad y eficiencia que impone atender a los principios constitucionales de la función pública, máxime cuando de actuaciones policivas se trata, que por excelencia exigen agilidad, como soluciones indispensable para la armonía de la convivencia ciudadana.

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

F A L L A

PRIMERO.- REVOCAR la sentencia proferida el 6 de agosto de 2009 por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Segunda - Subsección B y, en su lugar, **TUTELAR** el derecho fundamental al debido proceso del señor Saúl Forero Aya.

En consecuencia, se ordena al señor Inspector Primero Municipal de Policía de Facatativá que adopte las medidas procesales adecuadas para que las actuaciones adelantadas con ocasión de las querellas interpuestas por el señor Saúl Forero Aya continúen como un solo proceso policivo, el cual debe adelantarse con celeridad y eficiencia.

SEGUNDO.- NOTIFICAR a las partes en la forma prevista en el artículo 30 del Decreto 2591 de 1991.

TERCERO.- REMITIR el expediente a la Corte Constitucional para su eventual revisión, dentro de los diez días siguientes a la ejecutoria de esta providencia.

NOTIFIQUESE Y CUMPLASE.

FILEMON JIMENEZ OCHOA

Presidente

SUSANA BUITRAGO VALENCIA

MARIA NOHEMI HERNANDEZ

PINZON

MAURICIO TORRES CUERVO