



Cartagena de Indias D. T. y C., ocho (8) de marzo de dos mil veinticuatro (2024).

Medio de control	Acción de tutela
Radicado	13001-33-33-005-2024-00066-00
Demandante	YOLANDA WONG BALDIRIS
Demandado	Procuraduría Delegada Disciplinaria de Juzgamiento 3
Asunto	Sentencia
Sentencia No.	026

1. PRONUNCIAMIENTO

Procede el juzgado a decidir la acción de tutela instaurada por YOLANDA WONG BALDIRIS contra la PROCURADURÍA DELEGADA DISCIPLINARIA DE JUZGAMIENTO 3, por su presunta vulneración a su derecho fundamental al debido proceso (derecho de defensa y tutela efectiva para acudir a una segunda instancia).

2. ANTECEDENTES

PRETENSIONES

La parte actora solicita:

PRIMERO: Tutelar los derechos del debido proceso, derecho a la defensa, doble instancia vulnerado a la señora YOLANDA WONG BALDIRIS, en el marco del proceso disciplinario con radicado IUS E 2018-399423 IUC-D-2018-1178601.

SEGUNDO. Que se rehaga la actuación administrativa desde el auto de fecha 12 de diciembre de 2023 y se reconozca poder a mi apoderado, dando curso al recurso de apelación presentado contra el fallo 649-23, en el que sancionó con destitución e inhabilidad general a la señora YOLANDA WONG BALDIRIS, identificada con cédula de ciudadanía No.45.760.403, con destitución e inhabilidad general por termino de nueve (9) años, o en su defecto se ordene enviar las copias a fin de que sea resuelto el recurso de queja contra el auto de fecha 12 de diciembre de 2023.

TERCERO: Ordenar las medidas necesarias tendientes a evitar la vulneración de los derechos fundamentales alegados violados.

HECHOS

Expone como hechos relevantes los siguientes:



SC5780-1-9





- El 24 de noviembre de 2023 la Procuraduría Delegada Disciplinaria de Juzgamiento 3, profirió fallo 649-23 en el cual sancionó con destitución e inhabilidad general a la señora Yolanda Wong Baldiris por el termino de nueve (9) años.
- El 7 de diciembre de 2023 el señor Héctor Carvajal Londoño presentó renuncia al poder conferido, adjuntando paz y salvo y constancia de envío a la apoderada el 5 de diciembre de 2023.
- El 11 de diciembre de 2023, el señor Emilio Molina Barbosa actuando como apoderado de la señora Wong radica memorial con poder y escrito de apelación dentro del proceso disciplinario.
- En Auto No.674-23 adiado 12 de diciembre de 2023, el agente del Ministerio Público aceptó renuncia del Dr. Héctor Carvajal Londoño como defensor de la señora Yolanda Wong, advirtiéndole que el día 15 de diciembre de 2023 culminaba las obligaciones profesionales del mismo. A su vez, en el numeral segundo del mismo proveído se abstiene de reconocer personería jurídica al Dr. Emilio Molina y que en consecuencia no se dará trámite a los memoriales presentados.
- El 13 de diciembre de 2023 a través de apoderado, radicó vía correo electrónico recurso de queja, con el fin de que se revocara el auto No. 674-23 de 12/12/2023 y se ordenara dar trámite al recurso de apelación presentado por la defensa.
- El 19 de diciembre de 2023, la Procuraduría Delegada Disciplinaria de Juzgamiento 3 mediante auto No. 688-23 rechazó el recurso de queja.
- Indica la accionante que al rechazarse de plano el recurso de queja se vulneró el artículo 137 de la ley 1952 de 2022, pues el recurso fue presentado oportunamente razón por la cual no podía ser rechazado.
- Finalmente manifiesta que la acción desplegada por la Procuraduría delegada de juzgamiento 3 cercenó su derecho al debido proceso, defensa, doble instancia, pues emitió una decisión contraria a derecho que evitó que su caso fuera estudiado por la sala disciplinaria, constituyéndose su actuar en una vía de hecho.

CONTESTACIÓN

La parte accionada rindió informe mediante memorial de fecha 28 de febrero de 2024, manifestando lo siguiente:

La presente acción de tutela es improcedente, al no cumplir con el requisito residual como quiera que los sujetos procesales -tanto la disciplinable como el defensor debidamente reconocido y a quien le subsistía el deber de procuración hasta el 15



SC5780-1-9





de diciembre de 2023- no presentaron, interpusieron y sustentaron el recurso de apelación.

Tampoco cumple con el requisito de subsidiariedad, como quiera que la tesis que ahonda la accionante sobre el auto cuestionado adquiere la relevancia de definitivo conforme a la sentencia T-256 de 2021 y, por tanto, aún tiene la posibilidad de acudir a la jurisdicción contenciosa administrativa por el medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho. En cualquier caso, el abogado Emilio Rafael Molina Barboza nunca fue reconocido como sujeto procesal, por lo que no le asistieron las facultades del artículo 110 del Código General Disciplinario, en armonía con el artículo 109 *ejusdem.*, como quiera que el poder no fue debidamente conferido como se sustentará en contradicción.

Solicita al despacho negar las pretensiones, por cuanto la accionante no prueba la existencia de un perjuicio irremediable, ni de una amenaza concreta y fehaciente contra algún derecho fundamental que haga procedente la acción de tutela de manera transitoria, debiendo ser rechazada por improcedente.

Finalmente aduce que, en caso de superarse los requisitos de procedencia de la acción de amparo, en modo alguno se ha vulnerado los derechos fundamentales aludidos, dado que se advirtió y se garantizó que los sujetos procesales hicieran usos de sus facultades de interponer el recurso conforme a la ley.

Argumenta que el poder no fue conferido conforme el artículo 74 del CGP, considerando que no es aplicable el artículo 5° de la ley 2213 de 2022 porque no tiene funciones jurisdiccionales, para lo cual se remite a lo dispuesto en la Corte Constitucional en sentencia C-030 de 2023.

TRÁMITES PROCESALES

De conformidad con las normas previstas en la Constitución y en la Ley, a la presente acción de tutela se le dio el trámite sumario especial previsto para el caso, dentro del cual merecen destacarse las siguientes actuaciones:

La acción de tutela que se estudia fue recibida el 26 de febrero de 2024. En la misma fecha el Despacho dispuso su admisión y decretó la medida provisional solicitada por la accionante.



SC5780-1-9





El auto admisorio fue notificado por este juzgado el 26/02/2024¹ observándose los respectivos acuses de recibido.

La accionada rindió informe sobre los hechos de la tutela y sobre el cumplimiento de la medida provisional el día 28/02/2024²

3. CONTROL DE LEGALIDAD

Sin observar causal alguna de nulidad que declarar, y siendo este despacho competente conforme lo establecido en el artículo 86 de la Constitución y artículo 37 del Decreto 2591 de 1991, y demás reglamentarios.

4. CONSIDERACIONES

En el presente caso, corresponde a este Despacho determinar si se encuentran amenazados o han sido vulnerados los derechos constitucionales fundamentales de la parte accionante.

La acción de tutela consagrada en el artículo 86 de la Constitución Nacional se reglamenta mediante el Decreto 2591 de 1991 que en el artículo 1° establece: "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 éstos resulten vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de cualquier autoridad pública o de los particulares en los casos que señala este decreto", la cual procederá cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, salvo que se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable.

Procedencia de la acción de tutela

Hace parte esencial del derecho de acceso a la justicia y en particular del debido proceso de la acción de tutela, el verificar si este mecanismo es el procedente como forma de amparar los derechos fundamentales cuya vulneración se alega.

La Corte ha tomado la definición de que la procedibilidad es la *"calidad que se refiere a la concurrencia de los requisitos procesales necesarios que ha de tener la actuación de las partes para iniciar el proceso y que garantiza la obtención de una resolución de fondo fundada en derecho"*³. En otras palabras, los requisitos de

¹ Expediente digital documento 04 y 05.

² Expediente digital documento 06.

³ Diccionario Jurídico Básico, Editorial Colex, 2° Edición 2006, Madrid, p. 305.



SC5780-1-9





procedibilidad son aquellos presupuestos indispensables, desde el punto de vista procesal, para ejercer una determinada acción, sin cuyo cumplimiento no es posible que el juez se pronuncie de fondo.

Esta cuestión de ordinario suele ser una pregunta preliminar y formal en todo proceso. En el caso de la tutela, empero, trasciende a las formas y se convierte en asunto de radical importancia, pues con ella se garantiza que el problema jurídico planteado por el demandante ha de ser atendido a través de esta acción privilegiada del orden constitucional, llamada a proteger los bienes más preciados para el Estado constitucional.

Teniendo en cuenta esta definición, los requisitos generales de procedibilidad de la acción de tutela están regulados en el artículo 86 de la Constitución Política y en el Decreto 2591 de 1991 (en especial artículos 1º, 2º, 42, y 5º) y se pueden resumir en los siguientes términos: i) que la acción de tutela sea instaurada para solicitar la protección inmediata de un derecho fundamental; ii) que exista legitimación en la causa por activa, es decir, que la acción sea instaurada por el titular de los derechos fundamentales invocados o por alguien que actúe en su nombre; iii) que exista legitimación en la causa por pasiva, en otras palabras, que la acción se dirija contra la autoridad o el particular que haya amenazado o violado, por acción o por omisión, el derecho fundamental; iv) que el afectado no disponga de otro mecanismo de defensa judicial, porque ya agotó los que tenía o porque los mismos no existen o cuando, a pesar de disponer de otro mecanismo de defensa judicial, la acción de tutela sea instaurada como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable o cuando el medio judicial ordinario no resulta idóneo para la protección de los derechos invocados por el accionante.

En este orden, ha dicho la Corte se evidencian dos ámbitos de valoración para definir si la tutela como acción procede o no. Uno **subjetivo** alusivo a la legitimidad de las partes otro **objetivo** o sobre la legitimidad de las razones materiales para acudir a la tutela.

En la procedibilidad desde el punto de vista subjetivo se tratan dos temas sustancialmente. Por una parte, el análisis sobre la legitimación en la causa de tutela, tanto por activa como por pasiva. Con ella se determina si las partes del proceso, esto es accionantes y accionados, poseen legitimidad procesal o interés para actuar en la controversia judicial por la afectación de sus derechos fundamentales o por haber participado en su presunta vulneración.

En la procedencia de la acción de tutela desde el punto de vista objetivo se pregunta si la acción de tutela procede ante la inexistencia de otros mecanismos judiciales, o ante la ineficacia e idoneidad de los existentes, buscando, en todo caso, evitar la ocurrencia de un inminente perjuicio irremediable. Es decir que como se ha manifestado en innumerables pronunciamientos, por regla general la acción de



tutela no es procedente como mecanismo principal, pues la protección de derechos fundamentales que resulten amenazados o vulnerados debe operar a través de los mecanismos judiciales ordinarios previstos para su defensa.

Ha dicho la Corte⁴ que, en esta valoración aparecen tres elementos determinantes de la procedibilidad objetiva de la tutela. Por un lado, según la naturaleza de los derechos reclamados, por otro, conforme el carácter necesario, indispensable de la tutela, aún ante la existencia de otros mecanismos ordinarios, esto, en particular, a partir de la prueba de que en caso de no operar la tutela es inminente la ocurrencia de un perjuicio irremediable.

En atención a ello, los mecanismos ordinarios deben utilizarse de manera preferente, incluso cuando se pretenda la protección de un derecho fundamental. No obstante, en este caso, se deberá evaluar que el mecanismo ordinario ofrezca una protección “cierta, efectiva y concreta del derecho”⁵, al punto que sea la misma que podría brindarse por medio de la acción de amparo⁶.

Al respecto, en la Sentencia T-007 de 2008 la Corte Constitucional, después de hacer un análisis concentrado de este tema, manifestó lo siguiente:

“En aquellos casos en que se constata la existencia de otro medio de defensa judicial, establecer la idoneidad del mecanismo de protección alternativo supone en los términos del Artículo 6º del Decreto 2591 de 1991, que el otro medio de defensa judicial debe ser evaluado en concreto, es decir, teniendo en cuenta su eficacia en las circunstancias específicas que se invoquen en la tutela. Por tal razón, el juez de la causa debe establecer si ese mecanismo permite brindar una solución “clara, definitiva y precisa”⁷ a los acontecimientos que se ponen en consideración en el debate constitucional, y su habilidad para proteger los derechos invocados. En consecuencia, “el otro medio de defensa judicial existente debe, en términos cualitativos, ofrecer la misma protección que el juez constitucional podría otorgar a través del mecanismo excepcional de la tutela.”⁸

Definición debido proceso - sentencia C-341 de 2014.

La jurisprudencia constitucional ha definido el derecho al debido proceso como el conjunto de garantías previstas en el ordenamiento jurídico, a través de las cuales se busca la protección del individuo incurso en una actuación judicial o administrativa, para que durante su trámite se respeten sus derechos y se logre

⁴ Sentencia T- 275-12

⁵ Sentencia T-572 de 1992

⁶ Sentencia T-889 de 2013

⁷ Sentencia T-803 de 2002

⁸ Sentencia T-384 de 1998 y T-206 de 2004.



SC5780-1-9





la aplicación correcta de la justicia. Hacen parte de las garantías del debido proceso: (i) El derecho a la jurisdicción, que a su vez conlleva los derechos al libre e igualitario acceso a los jueces y autoridades administrativas, a obtener decisiones motivadas, a impugnar las decisiones ante autoridades de jerarquía superior, y al cumplimiento de lo decidido en el fallo; (ii) el derecho al juez natural, identificado como el funcionario con capacidad o aptitud legal para ejercer jurisdicción en determinado proceso o actuación, de acuerdo con la naturaleza de los hechos, la calidad de las personas y la división del trabajo establecida por la Constitución y la ley; (iii) El derecho a la defensa, entendido como el empleo de todos los medios legítimos y adecuados para ser oído y obtener una decisión favorable. De este derecho hacen parte, el derecho al tiempo y a los medios adecuados para la preparación de la defensa; los derechos a la asistencia de un abogado cuando sea necesario, a la igualdad ante la ley procesal, a la buena fe y a la lealtad de todas las demás personas que intervienen en el proceso; (iv) el derecho a un proceso público, desarrollado dentro de un tiempo razonable, lo cual exige que el proceso o la actuación no se vea sometido a dilaciones injustificadas o inexplicables; (v) el derecho a la independencia del juez, que solo es efectivo cuando los servidores públicos a los cuales confía la Constitución la tarea de administrar justicia, ejercen funciones separadas de aquellas atribuidas al ejecutivo y al legislativo y (vi) el derecho a la independencia e imparcialidad del juez o funcionario, quienes siempre deberán decidir con fundamento en los hechos, conforme a los imperativos del orden jurídico, sin designios anticipados ni prevenciones, presiones o influencias ilícitas.

El debido proceso en procesos disciplinarios

La Constitución Política, en su artículo 29, prescribe que *“el debido proceso se aplicará a toda clase de actuaciones judiciales y administrativas”*. En virtud de esa disposición, se reconoce el principio de legalidad como pilar en el ejercicio de las funciones por parte de las autoridades judiciales y administrativas, razón por la cual, están obligadas a respetar las formas propias de cada juicio y a asegurar la efectividad de todas aquellas normas que permiten a los administrados presentar, solicitar y controvertir pruebas, formular peticiones y alegaciones, y que, en últimas, garanticen el ejercicio efectivo del derecho de defensa.

De esta manera, el debido proceso se define como la regulación jurídica que, de manera previa, limita los poderes del Estado y establece las garantías de protección a los derechos de los administrados, de modo que ninguna de las actuaciones de las autoridades dependa de su propio arbitrio, sino que se encuentren sujetas a los procedimientos señalados en la ley, tal y como lo expusieron las sentencias T-685 de 2005, T-1235, T-1203, entre otras.

Al respecto, el máximo tribunal de la jurisdicción Constitucional determinó en sentencia C-214 de 1994, con ponencia del Dr. Antonio Barrera Carbonell, que:



“Corresponde a la noción de debido proceso, el que se cumple con arreglo a los procedimientos previamente diseñados para preservar las garantías que protegen los derechos de quienes están involucrados en la respectiva relación o situación jurídica, cuando quiera que la autoridad judicial o administrativa deba aplicar la ley en el juzgamiento de un hecho o una conducta concreta, lo cual conduzca a la creación, modificación o extinción de un derecho o la imposición de una obligación o sanción.

(...)En esencia, el derecho al debido proceso tiene la función de defender y preservar el valor de la justicia reconocida en el preámbulo de la Carta Fundamental, como una garantía de la convivencia social de los integrantes de la comunidad nacional.”

sentencia C-692 de 2008. Debido proceso en el derecho disciplinario.

“El derecho disciplinario constituye una forma de ejercicio de la potestad sancionadora del Estado y, como tal, debe estar fundado en principios y valores constitucionales y asegurar en todo momento la vigencia de los elementos propios de la garantía del debido proceso. Como elementos constitutivos de la garantía del debido proceso en materia disciplinaria, se han señalado, entre otros, “(i) el principio de legalidad de la falta y de la sanción disciplinaria, (ii) el principio de publicidad, (iii) el derecho de defensa y especialmente el derecho de contradicción y de controversia de la prueba, (iv) el principio de la doble instancia, (v) la presunción de inocencia, (vi) el principio de imparcialidad, (vii) el principio de non bis in idem, (viii) el principio de cosa juzgada y (ix) la prohibición de la reformatio in pejus.”

Principio de legalidad en el proceso disciplinario.

En lo que se refiere al principio de legalidad, la Corte ha señalado que su carácter imperativo en materia disciplinaria deviene de la aplicación de varias disposiciones constitucionales, y en virtud de dicho principio, las autoridades administrativas sólo pueden imponer sanciones en aplicación de normas preexistentes, en las que se consagran claramente las conductas que constituyen falta disciplinaria, así como las sanciones que se derivan como consecuencia. Contrario *sensu*, en la imposición de sanciones, la autoridad respectiva no puede aplicar normas en forma retroactiva, salvo la garantía del principio de favorabilidad, que debe ser analizado en cada caso concreto.

Procedencia de acción de tutela contra procesos disciplinarios. - sentencia t-355 de 2011.



SC5780-1-9





La Corte Constitucional estimó que la acción de tutela era procedente, teniendo en cuenta tres criterios. 1. El primero de ellos, que se *“invocaban razones constitucionales”*. Más allá de reclamar dimensiones legales del derecho al debido proceso, el accionante reclamaba el impacto con relación a los ámbitos de protección del derecho constitucional al debido proceso. Al respecto dijo la sentencia: *“[...] había lugar a considerar la solicitud de amparo constitucional pues se esgrimen argumentos fundados a partir de los cuales se cuestiona la validez constitucional del proceso disciplinario adelantado por la Procuraduría General y de las sanciones en ella impuestas: Se afirma que se tergiversaron los hechos resultantes de las pruebas practicadas, que se imputó responsabilidad objetiva, que en el fallo se incurrió en argumentación antifolológica, que se hizo una inadecuada sustentación de la imputación subjetiva, que se exigieron procedimientos administrativos desproporcionados y exorbitantes, que se vulneró el derecho de igualdad y que se desconoció el término legal de duración de la etapa de indagación preliminar.”*⁹.

2. El segundo criterio que consideró la Corte, era que la situación concreta había generado un impacto grave [un perjuicio irremediable] sobre los derechos del accionante y el de las demás personas involucradas, concretamente, aquellas personas a quienes el accionante representaba. 3. Finalmente, el tercer criterio fue la oportunidad del otro medio de defensa judicial. Para la Corte, las acciones contencioso-administrativas no garantizaban la oportunidad de la intervención judicial, dados los hechos concretos del caso. 4. Ahora bien, que la acción de tutela es un medio judicial de protección que procede subsidiariamente, para defender los derechos fundamentales en el contexto de procesos disciplinarios es una posición jurisprudencial recientemente reiterada. Expresamente se reafirmó en los siguientes términos: *“[...] la regla general adoptada por la jurisprudencia constitucional, según la cual, la acción de tutela es improcedente como mecanismo principal para la protección de los derechos fundamentales que resultaren amenazados o lesionados como consecuencia de la expedición de actos administrativos sancionatorios, habida cuenta de la existencia de otros mecanismos judiciales para su defensa”*.

CASO CONCRETO

En el caso bajo estudio, la parte actora pretende que se tutele sus derechos fundamentales al debido proceso, derecho a la defensa, doble instancia y que se rehaga la actuación administrativa desde el auto de fecha 12 de diciembre de 2023 y se reconozca poder al profesional del derecho al que se le confirió, dando curso al recurso de apelación presentado contra el fallo 649-23. En subsidio se tramite la queja.

⁹ Corte Constitucional Sentencia SU 901-2005



SC5780-1-9





Se procede a verificar la procedibilidad de la acción de tutela encontrando el Despacho que se cumple con los siguientes requisitos:

Procedencia de la acción de tutela.

-Legitimación por activa: Se encuentra en cabeza de la señora YOLANDA WONG BALDIRIS, a quien se le adelantó la actuación disciplinaria IUS E 2018-399423 IUC-D-2018-1178601, que termino con fallo desfavorable, por lo que es la titular del derecho fundamental debido proceso, derecho a la defensa, doble instancia presuntamente vulnerado con la repuesta negativa de los recursos de apelación y queja a través de los actos administrativos Auto No. 674- 23 y Auto No. 688- 23.

-Legitimación por pasiva: La ostenta Procuraduría Delegada Disciplinaria de Juzgamiento 3, entidad quien dirigió y tramitó el proceso disciplinario bajo el radicado IUS E 2018-399423 IUC-D-2018-117860, a su vez la que expidió los autos que rechazan los recurso.

- Inmediatez: También se advierte el cumplimiento del requisito de inmediatez toda vez que la conducta que dio lugar a la presunta vulneración de los derechos fundamentales se generó con la negativa de los recursos en sede procesal disciplinaria, mediante autos No. 674- 23 del 12 de diciembre de 2023 y No. 688- 23 del 18 de diciembre del 2023. Por lo que el Despacho considera que se obró en un término razonable para la presentación de la tutela.

Subsidiariedad: respecto del requisito de subsidiariedad el recurso de amparo es el mecanismo de defensa judicial idóneo y eficaz para la protección del debido proceso y derecho a la defensa; siendo posible que la tutela se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable tal y como insistentemente lo ha señalado la Corte Constitucional.

En el presente asunto se constata que a la hoy accionante no se le posibilita el ejercicio del recurso de apelación ni tampoco el de queja al no serle reconocido su apoderado de confianza. También debe tenerse en cuenta que, siendo el acto inicial-fallo de primera instancia susceptible de apelación, lo que conllevaría a que no pueda llevar al escenario judicial el proceso disciplinario, pues al no interponer el recurso de alzada, siendo este obligatorio se le haría nugatorio el ejercicio del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, de allí que se hace procedente el ejercicio de la acción de tutela cuando precisamente la discusión se centra en el otorgamiento de poder del segundo apoderado que fue quien presentó el recurso de apelación en la actuación administrativa sancionatoria.

Por haber cumplido con los requisitos de procedencia se procederá al estudio de fondo.



El contexto fáctico del presente asunto nos muestra que, la Procuraduría Delegada Disciplinara de Juzgamiento 3 tramitó proceso disciplinario contra la hoy accionante, Yolanda Wong Baldiris, bajo radicado IUS E-208-399423 / IUC-D-2018-1178661.

En la presente acción constitucional se recaudó el siguiente material probatorio:

1. Copia Auto No. 674- 23 de fecha 2 de diciembre de 2023
2. Copia Auto No. 688- 23 de fecha 18 de diciembre de 2023
3. Notificación electrónica Auto No. 674- 23.
4. Notificación electrónica Auto No. 688- 23.
5. Memorial renuncia poder fecha 7/12/2023.
6. Radicación Recurso de Apelación fallo disciplinario 649-23 del 24 de noviembre de 2023.
7. Radicación Recurso de queja Auto 674-23 del 12 de diciembre de 2023.
8. Constancia notificación de renuncia apoderado.
9. Soporte envío poder nuevo apoderado.
10. Expediente administrativo del proceso IUS E-208-399423 / IUC-D-2018-1178661.

De la actuación surtida en el proceso disciplinario

Se observa en el expediente administrativo que el 27 de noviembre de 2023¹⁰ por parte de la Procuraduría Delegada disciplinara de Juzgamiento 3 se notifica electrónicamente al accionante del fallo de primera instancia No.644 del proceso IUS E-208-399423 / IUC-D-2018-1178661.

Acto seguido el abogado Héctor Carvajal, fungiendo en calidad de apoderado de la disciplinada, radica el 30 de noviembre de 2023¹¹ incidente de nulidad y solicitud de fallo complementario.

Seguidamente, en la actuación disciplinaria el 5 de diciembre de 2023¹² el abogado Héctor Carvajal radica memorial de renuncia de poder, actuaciones que entra resolver la Procuraduría Delegada mediante auto No. 664-23 de fecha 06 de diciembre de 2023¹³ manifestando:

“PRIMERO: Rechazar de plano la solicitud de nulidad elevada la defensa de la señora YOLANDA WONG BALDIRIS.

SEGUNDO: Negar la solicitud de complementación del fallo de primera instancia elevada por la defensa de la señora YOLANDA WONG BALDIRIS.

¹⁰ Expediente Disciplinario Cuaderno 2 pág. 137 a 167

¹¹ Expediente Disciplinario Cuaderno 2 pág. 168 a 182

¹² Expediente Disciplinario Cuaderno 2 pág. 183 a 185

¹³ Expediente Disciplinario Cuaderno 2 pág. 186 a 192



SC5780-1-9





TERCERO: Declarar ineficaz la renuncia al poder especial otorgado por la señora YOLANDA WONG BALDIRIS al abogado HÉCTOR ALFONSO CARVAJAL LONDOÑO. En consecuencia, requerirlo para que se sirva allegar la comunicación de esa decisión a su poderdante, advirtiéndole que la renuncia se materializa 5 días después de haberse presentado el memorial a la autoridad disciplinaria con la comunicación que se requiere.”

El auto anterior fue notificado a las partes el día 07/12/2023¹⁴ mediante correo electrónico, a lo que el abogado defensor da respuesta en la misma fecha y anexa pantallazo de envío y comunicación de fecha 5 de diciembre de 2023 dirigida a la señora Wong informado su renuncia al poder y anexa paz y salvo conferido dentro del proceso disciplinario.

Posteriormente, el abogado Emilio Rafael Molina Barboza, actuando en calidad de apoderado de la señora Wong Baldiris, presenta y sustenta recurso de apelación¹⁵ el día 11 de diciembre de 2023, adjuntando para el efecto poder conferido por la accionada¹⁶.

La anterior solicitud fue resuelta por el Procurador Delegado mediante auto No. 674-23 de fecha 12 de diciembre de 2023¹⁷ en la que se señaló, entre otras consideraciones, que “*el poder adjunto al memorial presentado carece de autenticidad por su poderdante*”, aduciendo que es necesario que el poder adjuntado cumpla con el requisito del inciso segundo del artículo 74 del Código General del Proceso. Esto es, con nota de presentación personal ante juez, oficial de apoyo o notario. En su defecto, la poderdante podía conferirlo por mensaje de datos con firma digital, que en ningún caso podrá confundirse con lo regulado en la ley 2213 de 2022, como quiera que la entidad no tiene funciones jurisdiccionales y no le es aplicable¹⁸. Razón por la cual decidió:

*“SEGUNDO: **Abstenerse** de reconocer personería para actuar al abogado EMILIO RAFAEL MOLINA BARBOZA en el presente proceso como defensor de la señora YOLANDA WONG BALDIRIS. En consecuencia, no se le dará trámite a los memoriales presentados.”*

El día 13/12/2023¹⁹ el togado Emilio Rafael Molina Barboza presenta recurso de queja contra el auto No. 674-23 de fecha 12 de diciembre de 2023 en virtud de lo dispuesto en el numeral segundo del referido proveído, solicitando revocar el auto

¹⁴ Expediente Disciplinario Cuaderno 2 pág. 197 a 202

¹⁵ Expediente Disciplinario Cuaderno 2 pág. 203 a 231

¹⁶ Expediente Disciplinario Cuaderno 2 pág. 232

¹⁷ Expediente Disciplinario Cuaderno 2 pág. 236 a 239

¹⁸ Expediente Disciplinario Cuaderno 2 pág. 233

¹⁹ Expediente Disciplinario Cuaderno 2 pág. 245 a 284



SC5780-1-9





recurrido y, en consecuencia, se ordene dar trámite al recurso de apelación presentado por la defensa.

Frente a lo solicitado la Procuraduría Delegada de Juzgamiento 3 pronunció auto No. 688-23 del 18 de diciembre de 2023²⁰ en el que resolvió:

“PRIMERO: Rechazar de plano el recurso de queja presentado por el abogado EMILIO RAFAEL MOLINA BARBOZA en nombre de la señora YOLANDA WONG BALDIRIS, contra el auto 674 del 12 de diciembre de 2023, mediante el cual se abstuvo de reconocerle personería para actuar y se dispuso no darle trámite al memorial de recurso de apelación.”

Problema Jurídico

Expuesto el escenario que precede, considera el Despacho que el problema jurídico para resolver en el asunto que nos ocupa se circunscribe en determinar, si debió la procuraduría delegada reconocer el poder otorgado al doctor Emilio Rafael Molina, para lo cual debe establecerse si procede la concesión de poderes por correo electrónicos en virtud de la Ley 2213 de 2022 en el procedimiento administrativo disciplinario y si la no aceptación constituye una violación al debido proceso y a la defensa técnica del sujeto disciplinado.

Análisis de la Decisión

En atención al contexto fáctico-jurídico que se plantea, esta Casa Judicial trae a colación el artículo 22 de la ley 1952 de 2019 *“Por medio de la cual se expide el código general disciplinario se derogan la ley 734 de 2002 y algunas disposiciones de la ley 1474 de 2011, relacionadas con el derecho disciplinario*), que es del siguiente tenor:

“Prevalencia de los principios rectores e integración normativa. En la interpretación y aplicación de regímenes disciplinario prevalecerá los principios rectores contenidos en la Constitución Política y en la ley además de los tratados y convenios internacionales ratificados por Colombia. En lo no previsto por esta ley se aplicará lo dispuesto en los códigos de Procedimiento Administrativo y lo Contencioso Administrativo, General Del Proceso Penal y Del Procedimiento Penal en lo que no contravengan a la naturaleza del derecho disciplinario.” (Negrillas y subrayas fuera de texto)

²⁰ Expediente Disciplinario Cuaderno 2 pág. 285 a 287





Así mismo, en consideración al mandato de integración normativa de la norma citada, y circunscribiéndonos a las circunstancias planteadas en este asunto, recordemos que el artículo 53 del Código de Procedimiento Administrativo y de la Contencioso Administrativo – CPACA, establece:

*“Procedimientos y trámites administrativos a través de medios electrónicos. **Los procedimientos y trámites administrativos podrán realizarse a través de medios electrónicos. Para garantizar la igualdad de acceso a la administración, la autoridad deberá asegurar mecanismos suficientes y adecuados de acceso gratuito a los medios electrónicos, o permitir el uso alternativo de otros procedimientos.***

En cuanto sean compatibles con la naturaleza de los procedimientos administrativos, se aplicarán las disposiciones de la Ley 527 de 1999 y las normas que la sustituyan, adicionen o modifiquen. (Negrillas y subrayas fuera de texto)

Descendiendo al asunto bajo estudio, se debe resaltar que la Procuraduría Delegada disciplinaria de Juzgamiento 3, en el proceso disciplinario que sigue contra Yolanda Wong Baldiris, ha realizado actuaciones a través de medios electrónicos, de las que se destacan las notificaciones al sujeto disciplinable. Vemos entonces que el trámite no ha sido ajeno al uso de tales herramientas electrónicas.

De otro lado, en lo que atañe a la concesión de poderes en el procedimiento administrativo, es claro que la Delegada Disciplinaria, ante el vacío del canon especial, dio aplicación a lo estatuido en el artículo 74 del Código General del Proceso – CGP, a pesar de ello aduce la Delegada del Ministerio Público que el artículo 5 de la ley 2213 de 2022 no tiene cabida en el procedimiento administrativo disciplinario, debido a que en el mismo solo se referencia la actuación judicial, conclusión de la que se aparta esta curia, pues la misma sería predicable del artículo 74 C.G.P., lo que implicaría un desconocimiento a la flexibilidad de la norma y al principio de integración normativa, pues lo que se busca privilegiar el principio de buena fe.

Ahora, a fin de generar claridad en cuanto a la procedencia del artículo 5 de la ley 2213 de 2022 en el procedimiento administrativo, no podemos soslayar que esta última normativa complementó (ampliándolo) el alcance del artículo 74 CGP, aspecto que se puede colegir de la **sentencia C-420/20 de la Corte Constitucional**, en la que al estudiar la constitucionalidad del Decreto 806 de 2020 (recuérdese que la ley 2213 de 2022 establece la vigencia permanente del decreto legislativo 806 de 2020) expuso:



SC5780-1-9





(...)

De otro lado, la Universidad Pontifica Bolivariana argumenta que la medida que implementa no es necesaria jurídicamente porque el artículo 74 del CGP permite otorgar poderes mediante mensajes de datos. La Corte no comparte la posición de los intervinientes por las siguientes razones.

165. Necesidad fáctica. El artículo 5º dispone que los poderes especiales para procesos judiciales pueden ser otorgados mediante mensaje de datos y no requieren de presentación personal ni firma digital. **La Corte considera que esta medida es necesaria desde el punto de vista fáctico por dos razones...**

(...)

166. **Segundo, la eliminación del requisito de la firma digital para otorgar poderes especiales mediante mensaje de datos también es una medida necesaria fácticamente.** Los artículos 7 y 38 de la Ley 527 de 1999 prescriben que la firma digital puede ser certificada por una entidad de certificación autorizada por el Gobierno. Naturalmente, el trámite de certificación de la firma digital (i) supone un riesgo de contagio para el poderdante; (ii) ralentiza el otorgamiento de los poderes, ya que puede tardar entre 2-3 meses; y (iii) puede constituir una barrera de acceso para los ciudadanos de menores recursos, si se impone como única alternativa a la firma manuscrita y la presentación personal del poder.

167. Necesidad jurídica. El artículo 5º es necesario desde el punto de vista jurídico, porque **no existe ninguna norma ordinaria que permita otorgar un poder especial para procesos judiciales mediante mensaje de datos sin necesidad de presentación personal, ni firma digital. El art. 74 del CGP permite que los poderes especiales sean conferidos por mensaje de datos; sin embargo, exige que estos tengan la “firma digital” de su otorgante.** De la misma forma, los artículos 7 y 39 Ley 527 de 1999 exigen la certificación como requisito de validez de las firmas digitales. El CGP y la Ley 527 de 1999 son normas con fuerza de ley; por lo tanto, el Gobierno no habría podido eliminar el requisito de la firma digital o su certificación, por medio de un decreto reglamentario ordinario. (Negritas y subrayas fuera de texto)

(...)



SC5780-1-9





Del lineamiento jurisprudencial citado, se hace diáfano que la ley 2213 de 2022 (Antes Decreto 806 de 2020), complementó el artículo 74 CGP, tanto es así, que eliminó el requisito de la firma digital para la concesión de poderes, otorgando presunción de autenticidad al poder aportado en mensaje de datos. Interpretación esta que es armónica con el artículo 22 de la ley 1952 de 2019 y el artículo 53 CPACA. Bastan estos fundamentos para concluir que el artículo 5 de la ley 2213 de 2022 - como extensión del artículo 74 CGP - tiene plena aplicación en el procedimiento administrativo disciplinario, sin que sea redundante recordar que la Procuraduría Delegada 3 viene aplicando esta última norma en lo atinente a poderes.

Así las cosas, observa el Despacho que en el memorial poder en donde se designa como apoderado al abogado Emilio Rafael Molina Barboza para actuar al interior del proceso disciplinario IUS E-2018-399423/IUC-D-2018-1178601, se determinó y se identificó claramente el asunto para el cual había sido conferido, y se encuentra firmado por la disciplinable Yolanda Wong Baldiris. De igual forma, en cumplimiento de lo normado en el artículo 5 la ley 2213 de 2022 el poder se confirió a través de mensajes de datos, con indicación de la dirección de correo electrónico del apoderado, la cual puede ser verificada públicamente en el portal SIRNA de la Rama Judicial y se evidencia en el cuaderno 2 pág.284 del expediente disciplinario constancia de su trazabilidad.

Ante la conclusión de las líneas que preceden, es indiscutible que se materializa en el trámite administrativo una violación directa al debido proceso, específicamente el derecho de defensa de la señora Yolanda Wong, por cuanto se aplicó de forma escindida las disposiciones relativas al otorgamiento de poder contenida en el artículo 74 del C.G.P. sin tenerse en cuenta que por virtud el principio de integración normativa debió darse aplicación a lo estatuido en el artículo 5 de la ley 2213 de 2022, configurándose en una actuación de vía de hecho por parte del agente del Ministerio Público, que careció de un fundamento jurídico objetivo.

En esa misma línea, considera el Despacho que a la accionante se le está cercenando de tajo su derecho a una segunda instancia, lo que de contera conllevaría a no poder ejercer su derecho subjetivo a la acción, debido que al negarle la concesión del recurso de apelación se le limitaría acudir ante el juez Contencioso Administrativo mediante el medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, siendo incuestionable que con el actuar de la Procuraduría Delegada 3 se desconocen valores, principios y derechos fundamentales que deben ser amparados a través de la acción de tutela.

Por los anteriores motivos, considera esta judicatura que existen razones suficientes para conceder el amparo constitucional deprecado, en consecuencia, se ordenará



rehacer la actuación administrativa desde el auto de fecha 12 de diciembre de 2023, inclusive, y se proceda a estudiar el reconocimiento o no de poder conferido por la señora Wong Baldiris, dando aplicación a lo normado en el artículo 5 de la ley 2213 de 2022 y se pronuncie sobre la procedencia o no del recurso de apelación presentado por la actora.

Por las razones argüidas, el **JUZGADO QUINTO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE CARTAGENA**, Administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

6. FALLA

PRIMERO: TUTELAR los derechos fundamentales al debido proceso, derecho a la defensa, doble instancia de la señora YOLANDA WONG BALDIRIS, de conformidad con las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: En virtud de dicho amparo, se ORDENA a la PROCURADURÍA DELEGADA DISCIPLINARA DE JUZGAMIENTO 3, que dentro del término de 48 horas contadas a partir de la notificación de la presente providencia, rehaga la actuación administrativa desde el auto de fecha 12 de diciembre de 2023, inclusive, y se proceda a estudiar el reconocimiento o no de poder conferido por la señora Wong Baldiris, dando aplicación a lo normado en el artículo 5 de la ley 2213 de 2022 y se pronuncie sobre la procedencia o no del recurso de apelación presentado por la actora.

TERCERO: NOTIFÍQUESE este fallo a las partes y en la forma prevista en el Artículo 30 del Decreto 2591 de 1991.

CUARTO: ENVÍESE a la Corte Constitucional el presente fallo, para su revisión, si el mismo no fuere impugnado dentro del término señalado en el Art. 31 del Decreto 2591 de 1991.

NOTIFIQUESE Y CUMPLASE

MARÍA MAGDALENA GARCÍA BUSTOS
Juez



SC5780-1-9



Firmado Por:
Maria Magdalena Garcia Bustos
Juez Circuito
Juzgado Administrativo
Contencioso 005 Administrativa
Cartagena - Bolivar

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

Código de verificación: **b8548c63c76c195be8d4ec593151197912b47c28c33f5245e394e1d3a70d5c39**

Documento generado en 08/03/2024 12:30:30 PM

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