

REPÚBLICA DE COLOMBIA



RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO JUZGADO DÉCIMO PENAL DEL CIRCUITO ESPECIALIZADO

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

Radicación: Tutela 1100131070102023-0012400
Accionante JUAN CARLOS ORTEGA BERMUDEZ
Accionadas: CONTRALORIA GENERAL DE LA REPUBLICA – CONTRALORIA
DELEGADA INTERSECTORIAL – UNIDAD DE RESPONSABILIDAD
FISCAL No 6
Asunto: ACCIÓN DE TUTELA 1ª INSTANCIA
Decisión: IMPROCEDENTE

OBJETO

Emitir el pronunciamiento que en derecho corresponda, respecto de la acción de tutela incoada por el señor **JUAN CARLOS ORTEGA BERMUDEZ**, identificado con cédula de ciudadanía número 79.271.190, en nombre propio, contra **la CONTRALORIA GENERAL DE LA REPUBLICA – CONTRALORIA DELEGADA INTERSECTORIAL – UNIDAD DE RESPONSABILIDAD FISCAL No 6**, por la presunta violación de sus derechos fundamentales al debido proceso ART 29 C.P., violación al derecho a la igualdad ART 13 C.P., al trabajo y al mínimo vital y violación al derecho al acceso a la administración de justicia.

HECHOS Y PRETENSIONES

Aduce el accionante que la Gerencia Departamental Colegiada de Arauca mediante Auto No. 188 de 15 de septiembre de 2017 emitió Auto de Apertura del proceso ordinario de Responsabilidad Fiscal No. PRF-2017-01067.

Radicado no: TUTELA 2023-00124
Accionante: JUAN CARLOS ORTEGA BERMUDEZ
Accionados: CONTRALORA DELEGADA INTERSECTORIAL UNIDAD DE RESPONSABILIDAD FISCAL No 6
Asunto: FALLO DE TUTELA 1ª INSTANCIA

Luego, el proceso concluyó con la condena en su contra encontrándolo como responsable fiscal, decisión emitida por la Gerencia Departamental Colegiada de Arauca mediante **Fallo No. 005 de 28 de octubre de 2022.**

Durante el proceso se negó en más de 8 oportunidades, a la vinculación de la Aseguradora La Equidad, como Garante bajo la Póliza de Directores y Administradores expedida a favor del Banco Agrario de Colombia y allegada e incorporada al proceso en debida forma.

Dentro de la oportunidad legal, **el día 11 de noviembre de 2022,** interpuso el recurso de apelación correspondiente contra el Fallo condenatorio, con el objetivo de revocar dicha Providencia en forma debidamente fundamentada.

Inmediatamente al resolver la Apelación, la Contralora Delegada Intersectorial 6 del Grupo de Responsabilidad Fiscal de la CGR, mediante **Auto No. URF2-0125 del 27 de enero de 2023,** resolvió el grado de consulta y los recursos interpuestos contra el Fallo de Primera Instancia, decisión la cual fue resuelta de manera desfavorable para mis intereses confirmando lo decidido por la Primera instancia.

Como consecuencia de lo anterior, por medio de Apoderado Judicial, el día **16 de mayo de 2023,** se radicó **SOLICITUD DE REVOCATORIA DIRECTA** en contra de los siguientes actos administrativos que fueron dictados de forma ilegal y arbitraria:

- **Fallo No. 005 del 28 de octubre de 2022** mediante el cual se emitió en forma arbitraria e ilegal y con evidente violación del derecho de defensa y el debido proceso, la condena con responsabilidad fiscal en mi contra dentro del proceso ordinario de responsabilidad fiscal No. PRF-2017-01067. por una SUMA SUPERIOR A LOS SEIS CIENTOS TREINTA Y DOS MILLONES DE PESOS (\$ 632.457.046).

- **Auto URF2-0125 del 27 de enero de 2023** emitido por la Contralora Delegada Intersectorial 6 perteneciente a la unidad de Responsabilidad Fiscal mediante el cual confirmó la decisión de primera instancia reiterando las irregularidades cometidas a lo largo del proceso y la negativa de vinculación de mi garante dentro del proceso.

Así mismo dice, que **invocó la causal tercera (3ª) del artículo 93 del código de procedimiento administrativo y de lo contencioso administrativo**, como quiera que con las decisiones adoptadas dentro del Proceso Ordinario de Responsabilidad Fiscal No. PFR-2017-01067, se me causó y se me siguen causando agravios injustificados contra mi persona exponiendo mi patrimonio al haberme hecho responsable de pagar una suma superior a los SEIS CIENTOS TREINTA Y DOS MILLONES DE PESOS (\$ 632.457.046) con base en un Fallo cuya ilegalidad fue demostrada en forma detallada, sumado al hecho de no haber vinculado al Garante la cual tenía derecho bajo el Art. 44 de la ley 610 de 2000 para cubrir una eventual declaración de responsabilidad en mi contra.

Indico, que se le afectó la condición de servidor público y la continuación de su empleo el cual tuvo que dejar como consecuencia de las actuaciones irregulares ejecutadas en su contra, con lo cual se está afectando su mínimo vital.

Finalmente, revelo que La CGR mediante Auto No. 845 del 18 de julio de 2023, se pronunció sobre la solicitud de revocatoria directa y decidió abstenerse de pronunciamiento alguno por considerarla improcedente, fundamentándola en el numeral 1 del artículo 935 de la ley 1437 de 2011, sin haber revisado, evaluado, y probado en forma alguna los fundamentos probatorios y argumentos legales y jurídicos con base en los cuales se radicó la Solicitud de Revocatoria presentada con base en el numeral 3 del artículo 94 de la ley 1437 de 2011.

Radicado no: TUTELA 2023-00124
Accionante: JUAN CARLOS ORTEGA BERMUDEZ
Accionados: CONTRALORA DELEGADA INTERSECTORIAL UNIDAD DE RESPONSABILIDAD FISCAL No 6
Asunto: FALLO DE TUTELA 1ª INSTANCIA

DERECHOS FUNDAMENTALES PRESUNTAMENTE VULNERADOS

De acuerdo con el escrito de demanda el señor **JUAN CARLOS ORTEGA BERMUDEZ**, considera vulnerados sus derechos fundamentales como al debido proceso ART 29 C.P., violación al derecho a la igualdad ART 13 C.P., al trabajo y al mínimo vital y violación al derecho al acceso a la administración de justicia.

PRETENSIONES

El actor en tutela depreca del Juez constitucional que, se ampare sus derechos fundamentales y dejar sin efectos el **Auto No. URF2-845 del 17 de julio de 2023** mediante el cual se resolvió la solicitud de revocatoria directa y, en consecuencia, **Ordenar a la Contraloría General de la República emitir su pronunciamiento de fondo** en forma completa y pronta respecto a los argumentos y fundamentos de la Solicitud de Revocatoria Directa presentada en mi nombre por mi Apoderado, la cual tuvo como fundamento la causal No. 3 del artículo 93 del CPACA.

ACTUACIÓN PROCESAL

El 1 de agosto del año que avanza, por reparto se recibió escrito de tutela elevado por el ciudadano **JUAN CARLOS ORTEGA BERMUDEZ**, identificado con cédula de ciudadanía 79.271.190, motivo por el cual en la misma fecha se avocó conocimiento de la acción constitucional y se ordenó correr traslado del escrito de tutela a la parte demandada a la **CONTRALORIA GENERAL DE LA REPUBLICA – CONTRALORIA DELEGADA INTERSECTORIAL – UNIDAD DE RESPONSABILIDAD FISCAL No 6** para el ejercicio del derecho de defensa y contradicción, librando los oficios respectivos.

Respuestas De La Entidad Accionada.

Radicado no: TUTELA 2023-00124
Accionante: JUAN CARLOS ORTEGA BERMUDEZ
Accionados: CONTRALORA DELEGADA INTERSECTORIAL UNIDAD DE RESPONSABILIDAD FISCAL No 6
Asunto: FALLO DE TUTELA 1ª INSTANCIA

• **CONTRALORIA GENERAL DE LA REPUBLICA – CONTRALORIA DELEGADA INTERSECTORIAL – UNIDAD DE RESPONSABILIDAD FISCAL No 6**

Descorre el traslado la Contralora Delegada Intersectorial No 6 la doctora CARMEN PAOLA VELEZ MARROQUIN contestando lo siguiente:

Indica el accionante que la presente acción de tutela se fundamenta en el hecho de que la solicitud de revocatoria directa interpuesta no fue resuelta en debida forma careciendo totalmente de argumentos y fundamentándose en una causal que bajo su entendido solo buscaba en sus palabras: *“eludir el deber legal y constitucional de revisar, evaluar, y probar fundadamente frente a los argumentos y pruebas con base en los cuales se fundamentó la Solicitud de Revocatoria Directa en contra de los actos administrativos ilegalmente expedidos por esa Contraloría en mi contra”*.

Resalta ese Despacho que en el escrito de fecha **16 de mayo del 2023**, las causales invocadas para revocar el **Fallo No. 005 del 28 de octubre de 2022** proferido por parte de la Gerencia Departamental Colegiada de Arauca y el **Auto No. URF2-0125 del 27 de enero del 2023** dictado por la Contralora Delegada Intersectorial 6 Perteneiente a la Unidad de Responsabilidad Fiscal fueron las siguientes:

I. PROCEDENCIA DE LA PRESENTE SOLICITUD DE REVOCATORIA DIRECTA.

La solicitud de revocatoria directa resulta procedente a la luz del artículo 93 numeral la ley 1437 de 2011 – CPACA¹, estando probada la configuración en forma especial de las causales 1ª y 3ª estipuladas en la norma mencionada como son.

¹ **ARTÍCULO 93. Causales de revocación.** Los actos administrativos deberán ser revocados por las mismas autoridades que los hayan expedido o por sus inmediatos superiores jerárquicos o funcionales, de oficio o a solicitud de parte, en cualquiera de los siguientes casos:

1. Cuando sea manifiesta su oposición a la Constitución Política o a la ley.

SOLICITUD DE REVOCATORIA DIRECTA
JUAN CARLOS ORTEGA BERMUDEZ

1. Cuando sea manifiesta su oposición a la Constitución Política o a la ley.
2. Cuando no estén conformes con el interés público o social, o atenten contra él.
3. Cuando con ellos se cause agravio injustificado a una persona.

De la imagen anterior, tomada directamente de la solicitud realizada por parte del apoderado del señor Juan Carlos Ortega Bermúdez se observa que **las causales alegadas son la No. 1 y la No. 3, de acuerdo con lo establecido en el artículo 94 de la Ley 1437 de 2011, la revocatoria directa de los actos administrativos es improcedente en las situaciones que se indican seguidamente:**

- I. Cuando el peticionario haya invocado que el acto administrativo se encuentre en oposición a la Constitución o a la Ley.
- II. Se hayan interpuesto los recursos pertinentes sobre los actos administrativos.
- III. Cuando haya operado la caducidad para el control judicial del acto administrativo.

Exteriorizo, que así mismo lo ha señalado el Consejo de Estado en sentencia de 6 de agosto de 2015, radicado 76001-23-31-000-2004-03824-02 (0376-07), en la que se indicó:

“El artículo 70 del derogado Decreto 01 de 1984 establecía que no podía solicitarse, en general, la revocatoria de los actos administrativos siempre que el interesado hubiera hecho uso de los recursos de la vía gubernativa. No obstante, lo anterior, en el nuevo código, artículo 94, tal prohibición se conserva únicamente respecto de la primera causal de revocatoria, a saber, cuando sea manifiesta su oposición a la Constitución Política o a la ley y, en términos generales, se erige la prohibición de solicitar la revocatoria cuando haya operado el fenómeno de la caducidad frente al acto administrativo, sin importar la causal que se invoque para su revocatoria.” **(Subrayas y negrilla propias)**

De ahí que, se reitera como ya se indicó en la respuesta a la solicitud de la revocatoria directa, que el señor JUAN CARLOS ORTEGA BERMUDEZ, interpuso en debida forma y en tiempo los recursos de ley en contra del Fallo con Responsabilidad Fiscal No. 001, de 28 de febrero del 2022, proferido por parte de la Gerencia Departamental Colegiada de Arauca, así se evidenció por parte de este Despacho en el estudio de la misma:

“El día 11 de noviembre del 2022, se interpuso recurso de apelación por parte del Doctor JUAN CARLOS ORTEGA BERMUDEZ a través de su apoderado de confianza el Doctor JUAN CARLOS CALVO OSPINA, en contra del Fallo No. 005 de 28 de octubre del 2022 proferido por parte de la Gerencia Departamental Colegiada de Arauca, así se observa:

Radicado no: TUTELA 2023-00124
Accionante: JUAN CARLOS ORTEGA BERMUDEZ
Accionados: CONTRALORA DELEGADA INTERSECTORIAL UNIDAD DE RESPONSABILIDAD FISCAL No 6
Asunto: FALLO DE TUTELA 1ª INSTANCIA

PRF No. 2017-01067 / BANCO AGRARIO DE COLOMBIA / JUAN CARLOS ORTEGA B. / RECURSO DE APELACION CONTRA EL FALLO Y SOLICITUD DE NULIDAD

Juan Carlos Calvo Ospina - jccalvosospina@calvoabogados.com.co
Para: CDR Responsabilidad Fiscal (206)

RECURSO DE APELACION VS FALLO PRIMERA INSTANCIA PRF-2017-01067 - ARAUCA.pdf
Archivo.pdf

Responder Responder a todos Responder a todos

11/11/2022 1:51 p. m.

CALVO OSPINA
ABOGADOS-CONSULTORES

Bogotá D.C., Noviembre de 2022

Señores
GERENCIA DEPARTAMENTAL COLEGIADA DE ARAUCA
CONTRALORIA GENERAL DE LA REPUBLICA
Dr. ALVARO RIVAN URIBE GUATIBONZA
Contralor Provincial
Dr. REINEL JAIR MOLINAMARTINEZ
Contralor Provincial Ponente
E. S. D.

REFERENCIA: PRF No. 2017-01067
ENTIDADES AFECTADAS: BANCO AGRARIO DE COLOMBIA
PRESUNTO RESPONSABLE: JUAN CARLOS ORTEGA BERMUDEZ

ASUNTO: RECURSO DE APELACION CONTRA EL FALLO 005 DEL 18 DE OCTUBRE DE 2022.
SOLICITUD DE NULIDAD

Respetados Señores Contralores, reciban un cordial saludo.

Juan Carlos Calvo Ospina, obrando en mi condición de Apoderado del Dr. Juan Carlos Ortega Bermúdez, vinculado al presente proceso como presunto responsable en su calidad de Gerente de Vivienda del Banco Agrario de Colombia para la época de algunos de los hechos, por medio del presente escrito en forma respetuosa y atenta presento ante Su Despacho - contra el Fallo con responsabilidad Fiscal 005 dictado el 28 de octubre de 2022, con base en las siguientes consideraciones y antecedentes de orden probatorio, jurídico y legal.

La notificación personal del Fallo que se recurre fue efectuada por medio de la comunicación No. 2022EE0192828 por correo electrónico del 2 de noviembre de 2022. El presente escrito se presenta en tiempo considerando el término de cinco (5) días hábiles concedidos para el efecto por el artículo 55 de la ley 610 de 2000, y los términos del Art 205 del C.P.C.A. conforme al cual:

2. La notificación de la providencia se entenderá realizada una vez transcurridos dos (2) días hábiles siguientes al envío del mensaje y los términos empezarán a correr a partir del día siguiente al de la notificación.

Por medio de **Auto No. 454 de 20 de diciembre del 2022**, la Gerencia Departamental Colegiada de Arauca resuelve los recursos de interpuestos en contra del Fallo No. 005 y frente a la apelación interpuesta por parte del responsable fiscal el señor JUAN CARLOS ORTEGA BERMUDEZ a través de su apoderado de confianza el Doctor JUAN CARLOS CALVO OSPINA, indicó:"

CUARTO: RECHAZAR DE PLANO la solicitud de nulidad subsidiaria de la apelación, presentada el 11 de noviembre de 2022, por el apoderado de JUAN CARLOS ORTEGA BERMÚDEZ; de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de la presente providencia.

Carrera 22 No. 19-27 - (7)8853214-8854889-8855071 - Arauca - Colombia - Código Postal: 81001
www.contraloria.gov.co

 CONTRALORÍA GENERAL DE LA REPÚBLICA	AUTO No: 454
	FECHA: 20/12/2022
	Página 50 de 50
GERENCIA DEPARTAMENTAL COLEGIADA DE ARAUCA "AUTO QUE RESUELVE LOS RECURSOS DE REPOSICIÓN INTERPUESTOS CONTRA EL FALLO No. 005 PROFERIDO EN EL PROCESO DE RESPONSABILIDAD FISCAL ORDINARIO No. PRF-2017-01067 Y SE DICTAN OTRAS DISPOSICIONES"	

QUINTO: CONCEDER el recurso de apelación directo presentado por el doctor JUAN CARLOS CALVO OSPINA, en su calidad de apoderado de JUAN CARLOS ORTEGA BERMÚDEZ.

SEXTO: ENVIAR el expediente dentro de los tres (3) días siguientes a la notificación de la providencia, a la Contraloría delegada para Responsabilidad Fiscal, Intervención Judicial y Cobro Coactivo de la Contraloría General de la República, para que se resuelvan los Recursos de Apelación.

Radicado no: TUTELA 2023-00124
Accionante: JUAN CARLOS ORTEGA BERMUDEZ
Accionados: CONTRALORA DELEGADA INTERSECTORIAL UNIDAD DE RESPONSABILIDAD FISCAL No 6
Asunto: FALLO DE TUTELA 1ª INSTANCIA

Seguidamente, expreso que no encuentra ese Despacho que se haya dado una respuesta en contra de las indicaciones dadas por la ley, sobre cómo proceder en la contestación de una revocatoria directa, por el contrario, se evidencia que durante el Proceso de Responsabilidad Fiscal llevado en contra del señor JUAN CARLOS ORTEGA BERMUDEZ, siempre se garantizó el debido proceso, el acceso a la justicia y que todas las garantías procesales siempre fueron aseguradas.

Posteriormente, se refirió en cuanto a la mencionada **solicitud de recusación**, argumentando que, el Despacho solo observa que fue remitido por parte de la Gerencia Departamental Colegiada de Arauca de la CGR solamente **el escrito de la revocatoria directa de fecha 16 de mayo del 2023**, pero dentro de la trazabilidad realizada internamente no se evidencia **envío de ninguna otra solicitud en la que se encontrara la mencionada recusación**, en los canales de correspondencia de la Contraloría Delegada para Responsabilidad Fiscal, Intervención Judicial y Cobro Coactivo.

Por lo anterior, no hay evidencia alguna de recibo por parte de este Despacho (Intersectorial No. 06) de un escrito o memorial con esta información; por lo que, al desconocerse que se hubiese interpuesto la misma, surgió una imposibilidad material para proceder de manera oportuna a dar respuesta a dicha solicitud por parte de esta Intersectorial.

ACERVO PROBATORIO

- 1.- Demanda presentada por el accionante **JUAN CARLOS ORTEGA BERMUDEZ**.
- 2.- Respuestas de la entidad accionada.

CONSIDERACIONES DEL DESPACHO

COMPETENCIA

De acuerdo con el artículo 86 de la Constitución Nacional, en armonía con los Decretos 2591 de 1.991, 1382 de 2.000 y 333 de 2021 artículo 1 numeral 2, este despacho es competente para conocer la demanda de tutela interpuesta en contra la **CONTRALORIA GENERAL DE LA REPUBLICA – CONTRALORIA DELEGADA INTERSECTORIAL – UNIDAD DE RESPONSABILIDAD FISCAL No 6**, la cual es un organismo de carácter técnico con autonomía administrativa y presupuestal.

DE LA LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA Y PROCEDENCIA DE LA ACCIÓN DE TUTELA

Legitimación por activa.

El artículo 86 de la Constitución Política establece que la acción de tutela es un mecanismo de defensa al que puede acudir cualquier persona para reclamar ante los jueces la protección inmediata de sus derechos fundamentales, cuando quiera que estos resulten vulnerados o amenazados por la acción u omisión de cualquier autoridad pública o particular.

Por su parte, el artículo 10 del Decreto 2591 de 1991 señala que la acción de tutela puede ser ejercida (i) a nombre propio; (ii) a través de un representante legal; (iii) por medio de apoderado judicial; (iv) mediante un agente oficioso; o (v) por el Defensor del Pueblo o los personeros municipales.

En el caso objeto de estudio, la acción de tutela fue presentada por **JUAN CARLOS ORTEGA BERMUDEZ**, titular de los derechos cuya protección se invoca; por ende, se encuentra legitimada en la causa por activa, para reclamar sus derechos.

Legitimación por pasiva

Radicado no: TUTELA 2023-00124
Accionante: JUAN CARLOS ORTEGA BERMUDEZ
Accionados: CONTRALORA DELEGADA INTERSECTORIAL UNIDAD DE RESPONSABILIDAD FISCAL No 6
Asunto: FALLO DE TUTELA 1ª INSTANCIA

Los artículos 5º, 13 y 42 del Decreto 2591 de 1991, prevén que la acción de tutela se puede promover contra autoridades y contra particulares respecto de quienes el solicitante se halle en situación de subordinación e indefensión. De esta forma, este requisito se encuentra acreditado puesto que la solicitud de tutela se dirige contra la **CONTRALORIA GENERAL DE LA REPUBLICA – CONTRALORIA DELEGADA INTERSECTORIAL – UNIDAD DE RESPONSABILIDAD FISCAL No 6**, la cual es un organismo de carácter técnico con autonomía administrativa y presupuestal que está legitimada en la causa por pasiva de conformidad con el numeral 8 del artículo 42 del Decreto 2591 de 1991 y es la entidad que el accionante señala como vulneradora de sus derechos y quien los debe satisfacer.

Esta acción, es un medio con el que cuenta todo individuo sin distinción alguno y puede ser promovida por sí mismo o por interpuesta persona y, sólo procederá cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, salvo que aquélla se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable.

Requisito de inmediatez.

Al respecto, se ha precisado que la protección de los derechos fundamentales, vía acción constitucional, debe invocarse en un plazo razonable y oportuno contado entre la ocurrencia del hecho generador de la transgresión y la interposición del amparo. Lo anterior, en procura del principio de seguridad jurídica y de la preservación de la naturaleza propia de la acción de tutela.

Conforme lo expuesto, en este caso, resulta imposible verificar el requisito de inmediatez, dado que el actor no allegó prueba de su reclamación a efecto de verificar de manera sumaria cuando, como y porque medio elevo su petición, sin embargo y ante la manifestación de la vulneración a derechos fundamentales, se procede a estudiar los hechos y peticiones de la acción

tutelar, con el fin de verificar, si efectivamente existe una vulneración de los mismos.

Requisito de subsidiariedad.

El artículo 86 de la Carta establece de manera clara que:

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

(...)

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

Al respecto, a través de la jurisprudencia constitucional se ha advertido, de existir otro medio de defensa judicial, el presupuesto de subsidiariedad que rige la acción de tutela debe analizarse en cada caso concreto con el fin de determinar la idoneidad y eficacia del referido medio para lograr la protección pretendida en el contexto en el que se encuentra el sujeto activo de la acción.

Así, en los eventos en que el amparo proceda como mecanismo definitivo, ha precisado que la ineficacia y falta de idoneidad de los medios ordinarios de defensa con que cuente el accionante deben ser estudiados atendiendo el contexto del caso y las especiales condiciones del afectado, pues solo así, será posible determinar si tales mecanismos ofrecen una solución integral desde una dimensión constitucional y no meramente formal.

En palabras de la Corte “(...) el medio de defensa ordinario debe estar llamado a proteger el derecho fundamental conculcado y, además, a hacerlo de manera oportuna, toda vez que, como ya ha sido señalado por esta Corporación, el Juez de tutela, al interpretar constitucionalmente asuntos laborales, no persigue la solución de un conflicto o diferencia entre el trabajador y el empresario para hallar la solución correcta, sino pretende, la definición de campos de posibilidades para resolver controversias entre derechos o principios fundamentales (...)”¹.

Por eso, en el evento en que la acción constitucional proceda como mecanismo transitorio, se requiere la configuración de un perjuicio irremediable, el cual, jurisprudencialmente se ha reiterado, debe ser *inminente* y *grave*, de allí que, las medidas para evitar su consumación obedezcan a los criterios de urgencia e impostergabilidad². Sobre esa base, ha agregado la Corte que: “(...) (ii) el estado de salud del solicitante y su familia; y (iii) las condiciones económicas del peticionario del amparo

(...)”

constituyen criterios orientadores al momento de determinar la existencia o no de un perjuicio irremediable³. En este último escenario, la decisión de amparo constitucional tiene un alcance transitorio, en el sentido de que solo se mantiene vigente mientras la autoridad judicial competente decide de fondo sobre la acción ordinaria instaurada por el afectado.

En el presente caso se evidencia que el demandante solicita vía acción de tutela se le reconozca su derecho al debido proceso, igualdad, trabajo, mínimo vital y acceso a la administración de justicia, sin embargo, no se evidencia la realización de ningún trámite por parte del actor, para hacer valer sus derechos frente al cuestionamiento de los actos administrativos que

¹ Sentencia T- 064 de 2016 (M.P Luis Guillermo Guerrero Pérez).

² Respecto de la urgencia precisó la Corte desde sus inicios que: “(...) hay que instar o precisar (...) su pronta ejecución o remedio”. Las medidas urgentes deben adecuarse a la inminencia del perjuicio y a las circunstancias particulares del caso. Y en cuanto a la impostergabilidad ha referido que “las medidas de protección (...) deben responder a condiciones de oportunidad y eficacia, que eviten la consumación del daño irreparable”. Sentencias T-225 de 1993, T-107 de 2017, T- 064 de 2017, entre otras.

³ Sentencia T- 064 de 2017 (M.P Luis Guillermo Guerrero Pérez).

Radicado no: TUTELA 2023-00124
Accionante: JUAN CARLOS ORTEGA BERMUDEZ
Accionados: CONTRALORA DELEGADA INTERSECTORIAL UNIDAD DE RESPONSABILIDAD FISCAL No 6
Asunto: FALLO DE TUTELA 1ª INSTANCIA

lo perjudican, ante la jurisdicción contencioso administrativa, contando con ese medio de defensa judicial.

Problema jurídico:

Con base en lo anterior, corresponde al despacho dar solución al siguiente problema jurídico:

Con fundamento en los antecedentes expuestos, el despacho considera que la acción de tutela presentada por el señor **JUAN CARLOS ORTEGA BERMUDEZ**, le plantea el siguiente problema jurídico:

¿ES PROCEDENTE LA ACCIÓN DE TUTELA PARA DEJAR SIN EFECTOS EL AUTO NO. URF2-845 DEL 18 DE JULIO DE 2023 MEDIANTE EL CUAL SE RESOLVIÓ LA SOLICITUD DE REVOCATORIA DIRECTA Y, EN CONSECUENCIA, ORDENAR A LA CONTRALORÍA GENERAL DE LA REPÚBLICA EMITIR PRONUNCIAMIENTO DE FONDO, EN FORMA COMPLETA Y PRONTA RESPECTO A LOS ARGUMENTOS Y FUNDAMENTOS DE LA SOLICITUD DE REVOCATORIA DIRECTA PRESENTADA COMO FUNDAMENTO LA CAUSAL NO. 3 DEL ARTÍCULO 93 DEL CPACA, CUANDO LA ENTIDAD ACCIONADA YA LE HABÍA DADO RESPUESTA MEDIANTE EL AUTO MENCIONADO ANTERIORMENTE?

Para solucionar el problema jurídico planteado, esta funcionaria analizara el principio de subsidiariedad como requisito para que proceda la acción de tutela, así como la improcedencia de la tutela por no vulneración de los derechos fundamentales y la aplicación al caso concreto.

- **Principio De Subsidiariedad Como Requisito Para Que Proceda La Acción De Tutela⁴**

La Corte Constitucional ha estudiado en varias ocasiones el principio de subsidiariedad como requisito de procedibilidad de la acción de tutela, por

⁴ Ver Sentencias: T-228 de 2012 (MP Nilson Pinilla), T- 649 de 2011 (MP Luis Ernesto Vargas Silva), T- 202 de 2010 (MP Humberto Sierra Porto), T- 705 de 2012 (MP Jorge Ignacio Pretelt Chaljub), T- 061 de 2013 (MP Jorge Ignacio Pretelt Chaljub), T-458 de 2014 (MP Luis Ernesto Vargas Silva), T- 214 de 2014 (MP María Victoria Calle Correa).

cuanto a este medio de protección se puede acudir frente a la vulneración o amenaza de derechos fundamentales, pero siempre que no exista otro medio de defensa que sea idóneo, o cuando existiéndolo no sea expedito u oportuno o sea necesario el amparo para evitar un perjuicio irremediable.

Así las cosas, el interesado debe buscar la protección a través de otros medios judiciales que resulten eficaces y que estén disponibles, por cuanto la acción de tutela no tiene la virtud de poder desplazar mecanismos previstos en la normatividad vigente.

En otras palabras, debe hacer uso de todos los recursos ordinarios y extraordinarios que el sistema judicial ha dispuesto para conjurar la situación que amenaza o lesiona sus derechos, de tal manera que se impida el uso indebido de este mecanismo constitucional como vía preferente o instancia judicial adicional de protección.

- **Improcedencia de la acción de tutela ante la inexistencia de una conducta respecto de la cual se pueda efectuar el juicio de vulnerabilidad de derechos fundamentales.**

El objeto de la acción de tutela es la protección efectiva, inmediata, concreta y subsidiaria de los derechos fundamentales, "cuando quiera que éstos resulten vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de cualquier autoridad pública o de los particulares [de conformidad con lo establecido en el Capítulo III del Decreto 2591 de 1991⁵"]⁶. Así pues, se desprende que el mecanismo de amparo constitucional se torna improcedente, entre otras causas, cuando no existe una actuación u

⁵ Capítulo a través del cual se reglamenta la procedencia de la acción de tutela contra particulares.

⁶ Artículo 1º del Decreto 2591 de 1991. En el mismo sentido lo expresó el Artículo 86 de la Constitución Política al disponer que "*toda persona tendrá acción de tutela para reclamar ante los jueces, en todo momento y lugar, (...) 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 un particular, siempre que este último preste un servicio público, actúe o deba actuar en ejercicio de funciones públicas, o ante quien el afectado esté en una situación de indefensión o subordinación.

omisión del agente accionado a la que se le pueda endilgar la supuesta amenaza o vulneración de las garantías fundamentales en cuestión.⁷

En el mismo sentido lo han expresado sentencias como la SU-975 de 2003 o la T-883 de 2008, al afirmar que *“partiendo de una interpretación sistemática, tanto de la Constitución, como de los artículos 5º y 6º del [Decreto 2591 de 1991], se deduce que la acción u omisión cometida por los particulares o por la autoridad pública que vulnere o amenace los derechos fundamentales es un requisito lógico-jurídico para la procedencia de la acción tuitiva de derechos fundamentales (...) En suma, para que la acción de tutela sea procedente requiere como presupuesto necesario de orden lógico-jurídico, que las acciones u omisiones que amenacen o vulneren los derechos fundamentales existan (...), ya que “sin la existencia de un acto concreto de vulneración a un derecho fundamental no hay conducta específica activa u omisiva de la cual proteger al interesado (...)”*.

Y lo anterior resulta así, ya que si se permite que las personas acudan al mecanismo de amparo constitucional sobre la base de acciones u omisiones inexistentes, presuntas o hipotéticas, y que por tanto no se hayan concretado en el mundo material y jurídico, *“ello resultaría violatorio del debido proceso de los sujetos pasivos de la acción, atentaría contra el principio de la seguridad jurídica y, en ciertos eventos, podría constituir un indebido ejercicio de la tutela, ya que se permitiría que el peticionario pretermitiese los trámites y procedimientos que señala el ordenamiento jurídico como los adecuados para la obtención de determinados objetivos específicos, para acudir directamente al mecanismo de amparo constitucional en procura de sus derechos”*

Así pues, cuando el juez constitucional no encuentre ninguna conducta atribuible al accionado respecto de la cual se pueda determinar la

⁷ El Artículo 5 del Decreto 2591 de 1991 expresó aquello de la siguiente manera: *“La acción de tutela procede contra toda acción u omisión de las autoridades públicas, que haya violado, viole o amenace violar cualquiera de los derechos de que trata el artículo 2º de esta ley. También procede contra acciones u omisiones de particulares, de conformidad con lo establecido en el Capítulo III de este decreto (...)”*.

Radicado no: TUTELA 2023-00124
Accionante: JUAN CARLOS ORTEGA BERMUDEZ
Accionados: CONTRALORA DELEGADA INTERSECTORIAL UNIDAD DE RESPONSABILIDAD FISCAL No 6
Asunto: FALLO DE TUTELA 1ª INSTANCIA

presunta amenaza o violación de un derecho fundamental, debe declarar la improcedencia de la acción de tutela.

CASO CONCRETO:

La acción de tutela permite a toda persona reclamar ante los jueces, mediante un procedimiento preferente y sumario, la protección de sus derechos fundamentales cuando quiera que resulten vulnerados o amenazados por la acción u omisión de cualquier autoridad pública o aun de los particulares.

Corresponde a este despacho judicial determinar si procede la acción de tutela frente al acto administrativo por medio del cual, la **CONTRALORA DELEGADA INTERSECTORIAL UNIDAD DE RESPONSABILIDAD FISCAL No 6**, resolvió **ABSTENERSE DE PRONUNCIARSE POR IMPROCEDENTE** respecto de la solicitud de REVOCATORIA DIRECTA, del fallo con responsabilidad fiscal No 005 de 28 de octubre del 2022 proferido por parte de la gerencia departamental colegiada de Arauca y del auto No URF2-0125 de 27 de enero de 2023, proferido por la CONTRALORIA DELEGADA INTERSECTORIAL No 6 de la responsabilidad fiscal. De serlo, se establecerá si se lesiono los derechos de que el peticionario es titular.

Es sabido que una de las características de la acción de tutela es la de constituir un instrumento jurídico de naturaleza subsidiaria y residual, en virtud a que solo se abre paso cuando el afectado carece de otros medios de defensa judicial, o cuando aun existiendo, la tutela es usada como mecanismo transitorio de inmediata aplicación para evitar un perjuicio irremediable. Por esa razón, el artículo 6º, numeral 1º del Decreto 2591 de 1991 señala como causal de improcedencia de la tutela, la existencia de otros recursos o medios de defensa judicial.

De esa manera, para la procedencia de esta excepcional acción es necesario establecer si el supuesto afectado cuenta con otro mecanismo de defensa judicial y si este resulta eficaz para protegerlo o si se está frente a un

perjuicio irremediable que justifique la intervención inmediata del juez constitucional.

Al respecto, en un caso en que también se alegaba la ilegalidad de un acto administrativo por medio de la acción de amparo, dijo la Corte Constitucional⁸:

“4.5.1. El ya citado artículo 86 de la Constitución Política señala que la acción de tutela solo procederá cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, salvo que se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable⁹. Esto significa que la acción de tutela tiene un carácter residual o subsidiario, por virtud del cual “procede de manera excepcional para el amparo de los derechos fundamentales vulnerados, por cuanto se parte del supuesto de que en un Estado Social de Derecho existen mecanismos judiciales ordinarios para asegurar su protección”¹⁰. El carácter residual obedece a la necesidad de preservar el reparto de competencias atribuido por la Constitución y la ley a las diferentes autoridades judiciales, lo cual se sustenta en los principios constitucionales de independencia y autonomía de la actividad judicial.

No obstante, aun existiendo otros mecanismos de defensa judicial, la jurisprudencia de esta Corporación ha admitido que la acción de tutela está llamada a prosperar, cuando se acredita que los mismos no son lo suficientemente idóneos para otorgar un amparo integral, o no son lo adecuadamente expeditos para evitar la ocurrencia de un perjuicio irremediable...

Finalmente, reitera la Sala que, en atención a la naturaleza eminentemente subsidiaria de la acción de tutela, esta Corporación también ha establecido que la misma no está llamada a prosperar

⁸ Sentencia T-405 de 2018, M.P. Luis Guillermo Guerrero Pérez.

⁹ Véanse, entre otras, las Sentencias T-336 de 2009, T-436 de 2009, T-785 de 2009, T-799 de 2009, T-130 de 2010 y T-136 de 2010.

¹⁰ Sentencia T-723 de 2010, M.P. Juan Carlos Henao Pérez.

cuando a través de ella se pretenden sustituir los medios ordinarios de defensa judicial¹¹. Al respecto, la Corte ha señalado que: “no es propio de la acción de tutela el [de ser un] medio o procedimiento llamado a remplazar los procesos ordinarios o especiales, ni el de ordenamiento sustitutivo en cuanto a la fijación de los diversos ámbitos de competencia de los jueces, ni el de instancia adicional a las existentes, ya que el propósito específico de su consagración, expresamente definido en el artículo 86 de la Carta, no es otro que el de brindar a la persona protección efectiva, actual y supletoria en orden a la garantía de sus derechos constitucionales fundamentales”¹².

*4.5.4. Ahora bien, tratándose de actos administrativos particulares, esta regla general de improcedencia se mantiene, por cuanto, en principio, ellos pueden ser controlados por el juez contencioso¹³. Al respecto, este Tribunal ha sido enfático en señalar que contra estos actos no procede la acción de tutela, por cuanto el ordenamiento jurídico establece distintos instrumentos que permiten controvertirlos, **bien sea dentro de una actuación administrativa, como es el caso de las nulidades y los recursos dentro del proceso –cuando ellos son procedentes–, o por fuera de este ante la jurisdicción contencioso administrativa.”***

Así las cosas, **puede entonces concluirse que en principio es la jurisdicción contenciosa administrativa la competente para conocer de los procesos en**

¹¹ Igual doctrina se encuentra en las sentencias T-203 de 1993, T-483 de 1993 y T-016 de 1995.

¹² Sentencia C-543 de 1992, M.P. José Gregorio Hernández Galindo.

¹³ Contra los actos administrativos particulares –distintos de los electorales y contractuales– la Ley 1437 de 2011, en el artículo 138, dispone que cabe la nulidad y restablecimiento del derecho, en los siguientes términos: “Toda persona que se crea lesionada en un derecho subjetivo amparado en una norma jurídica, podrá pedir que se declare la nulidad del acto administrativo particular, expreso o presunto, y se le restablezca el derecho; también podrá solicitar que se le repare el daño. La nulidad procederá por las mismas causales establecidas en el inciso segundo del artículo anterior. //Igualmente podrá pretenderse la nulidad del acto administrativo general y pedirse el restablecimiento del derecho directamente violado por este al particular demandante o la reparación del daño causado a dicho particular por el mismo, siempre y cuando la demanda se presente en tiempo, esto es, dentro de los cuatro (4) meses siguientes a su publicación. Si existe un acto intermedio, de ejecución o cumplimiento del acto general, el término anterior se contará a partir de la notificación de aquel.”

Radicado no: TUTELA 2023-00124
Accionante: JUAN CARLOS ORTEGA BERMUDEZ
Accionados: CONTRALORA DELEGADA INTERSECTORIAL UNIDAD DE RESPONSABILIDAD FISCAL No 6
Asunto: FALLO DE TUTELA 1ª INSTANCIA

que se controvertan actuaciones de la administración y no la acción de tutela, salvo de encontrarse el peticionario frente a un perjuicio irremediable.

Por consiguiente, veremos las pruebas allegadas al expediente, que acreditan los siguientes hechos:

Mediante auto No 188 de 15 de septiembre de 2017 emitió auto de apertura del proceso de responsabilidad fiscal No PRF – 2017-01067.

En decisión del 28 de octubre de 2022 se fallo en contra del señor JUAN CARLOS ORTEGA BERMUDEZ, emitida por la Gerencia Departamental Colegiada De Arauca.

El día 11 de noviembre de 2022, se interpuso el recurso de apelación contra el fallo condenatorio con el objetivo de revocar dicha providencia.

Mediante auto del 27 de enero de 2023, se resolvió la apelación por parte de la Contralora Delegada Intersectorial 6 del Grupo de Responsabilidad Fiscal de la CGR, donde dispuso el grado de consulta, decisión la cual fue resuelta de manera desfavorable para el accionante confirmando lo decidido en primera instancia.

El 16 de mayo de 2023, el accionante por medio de apoderado presento SOLICITUD DE REVOCATORIA DIRECTA frente a los autos mediante los cuales se le fallo en contra y el auto que confirmo la decisión de primera instancia.

La CGR mediante auto No 845 del 18 de julio de 2023 resolvió ABSTENERSE DE PRONUNCIARSE POR IMPROCEDENTE, respecto de la solicitud de revocatoria directa.

Para así decidir, considero que de conformidad con los artículos 94 de la ley 1437 del 2011 la revocatoria de los actos administrativos no procede por la causal de manifiesta oposición a la constitución y la ley cuando el peticionario ha interpuesto los recursos de que sean susceptibles, **es decir si**

el administrado presentó recursos contra el acto administrativo queda impedido para ejercer la revocatoria directa. Tal como se evidencio por la respuesta allegada por la entidad accionada donde el accionante el día **11 de noviembre del 2022** interpuso recurso de apelación a través de su apoderado de confianza.

También hay que resaltar que el Consejo de Estado se pronunció sobre la posibilidad de **solicitar la nulidad y el restablecimiento del derecho del acto que resuelve la revocatoria directa**, en estos términos:

*“(...) Pues bien, por regla general, el medio de control procedente para controvertir actos administrativos de esta naturaleza **es el de nulidad y restablecimiento del derecho previsto en el artículo 138 del CPACA, que señala que** “[...] toda persona que se crea lesionada en un derecho subjetivo amparado en una norma jurídica, podrá pedir que se declare la nulidad del acto administrativo particular, expreso o presunto, y se le restablezca el derecho; también podrá solicitar que se le repare el daño (...)”¹⁴.*

En aplicación del anterior precedente, se puede concluir que en este caso frente a la decisión mediante la cual la **CONTRALORA DELEGADA INTERSECTORIAL UNIDAD DE RESPONSABILIDAD FISCAL No 6** resolvió ABSTENERSE DE PRONUNCIARSE POR IMPROCEDENTE la solicitud de revocatoria directa es posible ejercer el medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho ante la jurisdicción contenciosa administrativa.

En consecuencia, no es la tutela el mecanismo idóneo para cuestionar la legalidad de ese acto administrativo, de naturaleza particular, toda vez que el demandante cuenta con otro mecanismo de defensa judicial para obtener lo que pretende por esta vía y por eso, el amparo solicitado es improcedente al incumplirse el presupuesto de la subsidiariedad.

¹⁴ Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Primera, M.P. Oswaldo Giraldo López, auto del 22 de julio de 2019, radicado No. 11001-03-24-000-2019-00049-00

De otro lado, no se está frente a un perjuicio irremediable que justifique conceder la tutela. En efecto, no cualquier perjuicio puede ser considerado como irremediable; solo aquel que por sus características de inminencia y gravedad requiera de medidas de protección urgentes e impostergables para evitar la ocurrencia de un daño que puede resultar irreversible.

Al respecto ha enseñado la Corte Constitucional¹⁵:

“13. Posteriormente, la Sentencia T-007 de 2010, volvió a pronunciarse sobre las peculiaridades que un perjuicio que alguien alegue haber padecido debe tener para ser considerado por esta Corporación como irremediable, remitiéndose a lo que en dicho fallo se identifica como una línea jurisprudencial que viene de la Sentencia T-043 de 2007, exponiendo que:

“En lo relativo a los requisitos para la acreditación de la inminencia de perjuicio irremediable, también existe una doctrina constitucional consolidada, la cual prevé que para que resulte comprobado este requisito debe acreditarse en el caso concreto que (i) se esté ante un perjuicio inminente o próximo o suceder, lo que exige un grado suficiente de certeza respecto de los hechos y la causa del daño; (ii) el perjuicio debe ser grave, esto es, que conlleve la afectación de un bien susceptible de determinación jurídica, altamente significativo para la persona; (iii) se requieran de medidas urgentes para superar el daño, las cuales deben ser adecuadas frente a la inminencia del perjuicio y, a su vez, deben considerar las circunstancias particulares del caso; y (iv) las medidas de protección deben ser impostergables, lo que significa que deben responder a condiciones de oportunidad y eficacia, que eviten la consumación del daño irreparable (...) la evaluación de los requisitos anteriores en el caso concreto no corresponde a un simple escrutinio fáctico, sino que debe tener en cuenta las circunstancias particulares del interesado (...) Especialmente, deberá analizarse si el afectado pertenece a alguna de las categorías sujetas a la especial protección del Estado. (...) tratándose de sujetos de especial protección, el concepto de perjuicio irremediable debe ser interpretado en forma

¹⁵ Sentencia T-572 de 2016

Radicado no: TUTELA 2023-00124
Accionante: JUAN CARLOS ORTEGA BERMUDEZ
Accionados: CONTRALORA DELEGADA INTERSECTORIAL UNIDAD DE RESPONSABILIDAD FISCAL No 6
Asunto: FALLO DE TUTELA 1ª INSTANCIA

mucho más amplia (...) es necesario atender las particularidades de la persona individualmente considerada, esto es, en el caso concreto".

En este caso no surge la evidencia de una amenaza que permita deducir la existencia de un perjuicio que por sus características justifique adoptar medidas urgentes de manera temporal, mientras la jurisdicción contencioso administrativa se pronuncia al respecto, porque en la demanda no se indicó y menos se acreditó encontrarse en una situación extrema que, por ende, requiera de la intervención inmediata del juez de tutela.

Así las cosas, el amparo solicitado resulta improcedente porque se incumple el requisito de procedibilidad de que se trata, además observa la judicatura que la entidad accionada ya había dado una respuesta oportuna, respecto a las pruebas aportadas se evidencio que durante el proceso que se llevo en contra del accionante, siempre se garantizo el debido proceso, el acceso a la justicia y todas las garantías procesales.

En mérito de lo expuesto, el **Juzgado Décimo Penal del Circuito Especializado de Bogotá**, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Constitución,

RESUELVE:

PRIMERO: DECLARAR IMPROCEDENTE la acción de tutela impetrada por **JUAN CARLOS ORTEGA BERMUDEZ** identificado con la cédula de ciudadanía No 79.271.190, en contra la **CONTRALORA DELEGADA INTERSECTORIAL UNIDAD DE RESPONSABILIDAD FISCAL No 6**, con fundamento en las consideraciones plasmadas en este proveído.

SEGUNDO: Notifíquese la presente decisión de conformidad con lo dispuesto en el artículo 30 del decreto 2591 de 1991.

Radicado no: TUTELA 2023-00124
Accionante: JUAN CARLOS ORTEGA BERMUDEZ
Accionados: CONTRALORA DELEGADA INTERSECTORIAL UNIDAD DE RESPONSABILIDAD FISCAL No 6
Asunto: FALLO DE TUTELA 1ª INSTANCIA

TERCERO: Remítase la actuación original ante la Corte Constitucional para su eventual revisión, en caso de ser seleccionada y en el evento que no sea impugnada.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.

MARTHA CECILIA ARTUNDUAGA GUARACA

Juez

Firmado Por:

Martha Cecilia Artunduaga Guaraca

Juez

Juzgado De Circuito

Penal 010 Especializado

Bogotá, D.C. - Bogotá D.C.,

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

Código de verificación: **69ac5a139467dab5d040f5ca26752cff646f9b1c6ffdef96f1277b54611b220d**

Documento generado en 16/08/2023 03:00:43 PM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:

<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>