

REPÚBLICA DE COLOMBIA



RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
JUZGADO SESENTA Y CUATRO CIVIL MUNICIPAL DE BOGOTÁ D.C.,
(Juzgado Cuarenta y Seis de Pequeñas Causas y Competencia Múltiple Transitorio)
-Acuerdo PCSJA18-11127-

Bogotá, D. C., Veintiuno (21) de octubre de dos mil veintidós (2022)

Acción de Tutela N° 2022-01598 de la Unión Temporal San Antonio IDR D Reforzamiento Asemáin en contra de Secretaría Distrital de Cultura, Recreación y Deporte de Bogotá y el Instituto Distrital de Recreación y Deporte -IDRD-.

ASUNTO

Procede el Despacho a resolver la acción de la referencia, por la presunta vulneración de los derechos fundamentales de accionante.

ANTECEDENTES

La petición y los hechos

La accionante solicita que, en salvaguarda de sus derechos fundamentales, se ordene a la accionada deje sin efecto las Resoluciones No.646 de 1 de septiembre de 2022, “Por la cual se resuelve Recurso de Reposición y en subsidio de Apelación en contra de la Resolución No. 441 de 11 de julio de 2022, por medio de la cual se resolvió una solicitud de recusación formulada en contra de la Directora General del Instituto de Recreación y Deporte para resolver la recusación en contra del Subdirector de Contratación del IDR D” y la Resolución 1251 de 2022 “*Por la cual se resuelve la recusación presentada en contra del Subdirector de Contratación del IDR D, en el marco del Proceso Administrativo Sancionatorio por el presunto incumplimiento del Contrato de Obra 2937 de 2017 suscrito entre la Unión Temporal San Antonio IDR D Reforzamiento Asemáin y el IDR D*”, por violar el debido proceso y que resuelva la recusación formulada en contra del subdirector de contratación del IDR D, doctor Camilo Ernesto Quiroga Mora.

Sostiene que esa Unión y el IDR D, suscribieron un contrato de Obra Pública el cual se encuentra en el marco de un procedimiento administrativo sancionatorio por el presunto incumplimiento del contratista, de acuerdo con lo reglado en el artículo 86 de la Ley 1474 de 2011.

Que durante dicho procedimiento sancionatorio se celebró audiencia el 13 de junio de 2022, donde el accionante presentó recusación formal en los términos de los artículos 11 y 12 de la Ley 1437 de 2011, en contra del subdirector de contratación el doctor Camilo Ernesto Quiroga Mora.

3. La directora general del IDR D doctora Blanca Inés Durán Hernández quien de acuerdo al procedimiento establecido en el artículo 12 de la Ley 1437 de 2011 era la funcionaria que en principio estaría llamada a resolver la recusación, mediante escrito de fecha 23 de junio de 2022, dirigido al secretario de cultura, recreación y deporte el doctor Nicolás Francisco

Montero Domínguez, se declaró “*de manera libre y voluntaria impedida para adelantar el trámite de recusación del funcionario Camilo Ernesto Quiroga Mora*”.

4. Por medio de la Resolución No. 441 de 11 de julio de 2022, proferida por la SCRD, se aceptó el impedimento planteado por la doctora Durán Hernández y se nombró a la doctora Aura María Escamilla Ospina subdirectora técnica de recreación y deporte del IDRD, como funcionario ad-hoc para resolver la recusación formulada por el accionante.

5. El 29 de julio de 2022, el accionante presentó recurso de reposición en contra de la Resolución 441 de 11 de julio de 2022, pues el nombramiento de la doctora Aura María Escamilla Ospina violaba la regla de competencia establecida en el artículo 12 de la Ley 1437 de 2011, el cual establece que será el superior jerárquico del funcionario recusado quien deberá resolver la recusación y la doctora Escamilla se desempeña como subdirectora técnica de recreación y deporte, cargo que no es ni superior jerárquico del funcionario recusado ni comparte las mismas funciones que éste.

6. Por medio de la Resolución 646 de 1 septiembre de 2022, la SCRD negó el recurso de reposición confirmando en su integridad lo resuelto en la Resolución 441 de 11 de julio de 2022, argumentando que la doctora Escamilla sí era competente para resolver la recusación, violando el derecho fundamental al debido proceso de mi prohijado, por lo que el 29 de septiembre del presente año fue notificada la Resolución No. 1251, por medio de la cual se resolvió la recusación formulada en contra del doctor Quiroga, resolución que no está sujeta a ningún recurso y en ese sentido no se cuenta con algún otro medio más expedito para detener la violación al debido proceso, dado que para el día 7 de octubre de 2022 se citó a la reanudación de la audiencia del proceso sancionatorio que se adelanta en contra de mi de la unión accionante.

ACTUACIÓN DEL JUZGADO

Al corresponder el conocimiento de la acción a este Despacho y una vez cumplidos los requisitos legales, por auto de 7 de octubre de 2022, se admitió el libelo, se ordenó notificar a la accionada para que en el término de un (1) día, contados a partir del recibo de la comunicación, se pronunciara sobre los hechos en lo que se soporta la presente acción y anexara la documentación pertinente.

En atención al requerimiento del juzgado:

- **Secretaría Distrital de Cultura, Recreación Deporte de Bogotá:** Señaló que la SCRD en todo tiempo ha actuado conforme a derecho, respetando los derechos fundamentales del accionante, en especial, el derecho al debido proceso que le asiste en cualquier actuación judicial o administrativa. Así mismo indicó que la doctora Aura María Escamilla Ospina, Subdirectora Técnica de Recreación y Deporte, cumple con las competencias y requisitos exigidos para el cargo de Directora del Instituto Distrital de Recreación y Deporte, por lo que su designación se realizó conforme con los lineamientos constitucionales y legales que regulan la materia por lo que la Resolución 441 de 2022 expedida por la SCRD, se ajusta plenamente a derecho.

- **Instituto Distrital de Recreación y Deporte -IDRD-:** Manifiesta que el origen de las actuaciones administrativas desarrolladas, han sido realizadas conforme con la potestad sancionatoria otorgada por la ley para la defensa de los derechos generales y salvaguarda de los bienes públicos y que el proceso administrativo sancionatorio iniciado contra el contratista se desarrolla con fundamento en el debido proceso tal y como lo indica el artículo 17 de la ley 1150 de 2007.

-

PROBLEMA JURÍDICO

Determinar si la convocada al trámite, ha vulnerado o colocado en estado de amenaza, las prerrogativas constitucionales de la Unión Temporal San Antonio IDRD Reforzamiento Asemain.

CONSIDERACIONES

La acción de tutela consagrada en el artículo 86 de la Carta Política tiene por objeto proteger de manera inmediata los derechos constitucionales fundamentales de una persona cuando en determinada situación resultan vulnerados o amenazados por la acción u omisión de cualquier autoridad pública o por actos de particulares en los casos determinados en el artículo 42 del Decreto 2591 de 1991.

Se tiene que la vulneración lleva implícito el concepto de daño o perjuicio, por tanto, se quebranta un derecho cuando el bien jurídico es lesionado. Se amenaza el derecho, cuando ese mismo bien jurídico puede sufrir una desmejora. Para el primero de los eventos, la persona ya ha sido víctima de la realización ilícita. En el segundo, la persona se encuentra sujeta a la inmediata probabilidad del daño.

También se debe examinar si la misma no se halla afectada por las causales de improcedencia que consagra el artículo 6 del Decreto 2591 de 1991.

El artículo 6° aludido señala que: *"La acción de tutela no procederá:*

Cuando existan otros recursos o medios de defensa judiciales, salvo que aquella se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable. La existencia de dichos medios será apreciada en concreto. En cuanto a su eficacia, atendiendo las circunstancias en que se encuentran el solicitante".

La acción de tutela se torna improcedente cuando la persona agraviada dispone de otro medio de defensa judicial, a menos que se haga indispensable para evitar un perjuicio inevitable e inminente, razón por la cual se ha dicho que se trata de un mecanismo residual, en el entendido que no se estructuró con el propósito de reemplazar los procesos ordinarios o especiales establecidos por el legislador para dilucidar los diversos conflictos de intereses que se presenten entre los asociados.

En relación con el carácter residual de la acción de tutela la Corte Constitucional se ha pronunciado en múltiples oportunidades, al respecto ha señalado enfáticamente su improcedencia ante la existencia de otros recursos judiciales adecuados y efectivos para la protección de los derechos fundamentales que se alegan comprometidos. En la sentencia T-32 de 2018 se señaló:

"La acción de tutela procederá contra actos de contenido general, impersonal y abstracto, sólo excepcionalmente y como mecanismo transitorio de protección de los derechos fundamentales, siempre y cuando se trate de conjurar la posible ocurrencia de un perjuicio irremediable y, además, sea posible establecer que el contenido del acto de carácter general, impersonal y abstracto afecta clara y directamente un derecho fundamental de una persona determinada o determinable. Solo en estos casos el juez puede hacer uso de la facultad excepcional consistente en ordenar la inaplicación del acto para el caso concreto, con un carácter eminentemente transitorio mientras se produce la decisión de fondo por parte del juez competente"

Así entonces, la tutela no es un medio alternativo, ni menos adicional o complementario para alcanzar el fin propuesto. *Tampoco puede afirmarse que sea el último recurso al alcance del actor, ya que su naturaleza, según la Constitución, es la de único medio de protección, precisamente incorporado a la Carta con el fin de llenar los vacíos que pudiera ofrecer el sistema jurídico para otorgar a las personas una plena protección de sus derechos esenciales.”* (Negrilla y subrayado fuera de texto).

Si bien es cierto que la presente acción se presentó como mecanismo transitorio para evitar un supuesto perjuicio irremediable, es preciso mencionar que la Corte Constitucional ha establecido que para que el amparo proceda en esos casos se debe presentar una situación excepcional, la cual aquí no se vislumbra:

“La tutela como mecanismo transitorio es viable, cuando en virtud de la acción u omisión de la autoridad pública o de los particulares se viola o amenaza vulnerar los derechos fundamentales de las personas y se requiere de la adopción por el juez de tutela de medidas urgentes”

“Significa lo anterior, que la tutela como mecanismo transitorio supone necesariamente que exista un mecanismo alternativo de defensa judicial, pero que haya la necesidad o la urgencia de proteger el derecho fundamental, mientras la autoridad judicial competente para resolver de fondo la controversia adopta la correspondiente decisión”.

Debe recordarse y según se anotó al inicio que, cuando el constituyente creó la herramienta del amparo constitucional, dotada de un procedimiento preferente y sumario, determinó que la actuación no podría promoverse por quien no dispusiera de otro medio de defensa judicial, salvo que empleara el instituido por la Carta como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio de orden irremediable.

Para el Juzgado aparece con claridad que la controversia suscitada entre los extremos de la acción y que aparece descrita por el reclamante es de naturaleza administrativa, tópicos todos éstos, cuyo juez natural es el que pertenece a la jurisdicción ordinaria y no el de sede constitucional.

Pretende quien promueve esta excepcionalísima actuación, omitir el mecanismo instituido por el legislador para procurar la defensa de sus intereses y el logro de sus aspiraciones, escenario propio de su debate y que confiere garantía plena a sus derechos fundamentales. No basta alegar la violación o amenaza de una prerrogativa que ostente esa calidad, para que quien acude a esta vía se legitime, sino que es preciso que no exista otro mecanismo de defensa judicial o que existiendo éste, no se muestre como idóneo y eficaz, salvo la presencia de un perjuicio del que pueda predicarse que se trata de un *daño inminente, cierto, evidente, de tal naturaleza que de ocurrir no existiría forma de reparar el daño, y de tal magnitud que hiciere impostergable la tutela.*

La Unión Temporal cuenta con un medio idóneo para dirimir las diferencias que, en torno a su situación tiene con las accionadas. No está autorizada para ignorarlo y en su lugar instaurar una acción de tutela, proceder que por demás lleva a un desgaste judicial innecesario y llama a la utilización de la acción consagrada en el artículo 86 de la Carta Política para fines no previstos por el ordenamiento.

Es evidente que en el caso concreto la accionante no agotó los instrumentos de defensa que la ley consagra, habiendo tenido oportunidad para ello, por lo que en ningún modo lo

autoriza a presentar la acción de tutela por no contar con otro medio judicial para dirimir el conflicto. No. La tutela no fue implementada como un recurso adicional, ni mucho menos sustitutivo de los existentes, al que pueda acudir cada vez que se prescindió comparecer a las autoridades competentes.

Finalmente, debe atenderse que en el asunto no se acreditó la lesión inminente y cierta que haga urgente e impostergable la protección constitucional para llamar a procedencia al amparo de manera transitoria, y ello basta para destinar a su fracaso la tutela intentada.

DECISIÓN

En mérito de lo expuesto el **Juzgado Sesenta y Cuatro Civil Municipal de Bogotá D.C., convertido transitoriamente en Juzgado Cuarenta y Seis de Pequeñas Causas**, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, resuelve:

Primero. **Negar el amparo de los derechos fundamentales impetrado por Unión Temporal San Antonio IDRD Reforzamiento Asemain en contra de Secretaría Distrital de Cultura, Recreación Deporte de Bogotá y el Instituto Distrital de Recreación y Deporte -IDRD-.**

Segundo. **Notificar esta determinación a la accionante y a las entidades encartadas, por el medio más expedito y eficaz**

Tercero: **De no ser impugnado el presente fallo, remítase el expediente dentro del término legal a la Corte Constitucional para su eventual revisión. Oficiese.**

Cuarto: **En caso de ser excluida de revisión archívese definitivamente.**

Comuníquese y cúmplase,

LILIAM MARGARITA MOUTHON CASTRO

Juez

Firmado Por:

Liliam Margarita Mouthon Castro

Juez

Juzgado Municipal

Civil 064

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: **23310a17109797f65ff7f25c743044ee88859b763a223ef07d9b2d760983dd4d**

Documento generado en 21/10/2022 02:46:20 PM

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

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