



República de Colombia
Rama Judicial
TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE ARAUCA
Sala de Decisión
Magistrada Ponente: Yenitza Mariana López Blanco

Arauca, Arauca, veintinueve (29) de marzo de dos mil diecinueve (2019)

Radicado N.º : 81001 2339 000 2019 00025 00
Demandante : Raúl Fernando García Loyo
Demandado : Nación-Contraloría General de la República
Vinculado : Contraloría Delegada Intersectorial N.º 15 del Grupo de Conocimiento y Trámite del Proceso de Responsabilidad Fiscal
Acción : **Tutela**
Providencia : Sentencia de primera instancia

Procede la Sala a decidir la acción de tutela de la referencia, luego del trámite surtido.

ANTECEDENTES

1. La tutela instaurada

Raúl Fernando García Loyo instauró acción de tutela en contra de la Nación-Contraloría General de la República (fls. 1-40), a la que posteriormente fue vinculada la Contraloría Delegada Intersectorial N.º 15 del Grupo de Conocimiento y Trámite del Proceso de Responsabilidad Fiscal.

1.1. Fundamentos fácticos. Indica que mediante Decreto N.º 927 del 25 de octubre de 2016, Raúl Fernando García Loyo fue nombrado por el Gobernador de Arauca, en el cargo de Director del Hospital San Vicente de Arauca ESE, Código 065, Grado 02, para un período fijo institucional de 4 años, del cual tomó posesión luego de cumplir con los requisitos y competencias necesarios.

Aduce que mediante auto N.º 1463 del 1 de noviembre de 2018, la Contraloría Intersectorial N.º 15 del Grupo de Conocimiento y Trámite del Proceso de Responsabilidad Fiscal de la Contraloría General de la República, profirió fallo de responsabilidad fiscal dentro del proceso ordinario N.º UCC-009 de 2014, en el cual el accionante fue hallado solidariamente responsable junto a otros investigados, por el daño patrimonial causado al erario en cuantía de \$307.732.855.26.

Manifiesta que a través de auto N.º 1765 del 21 de noviembre de 2018, el referido Despacho resolvió, entre otras disposiciones, negar el recurso de reposición presentado contra el fallo de responsabilidad fiscal; conceder el de apelación interpuesto; y rechazar de plano la solicitud de nulidad impetrada.

Señala que el aludido recurso de apelación fue resuelto en auto N.º ORD-80112-0034-2019 del 1 de febrero de 2019 emitido por el Contralor General de la República, confirmando la sanción fiscal.



Rad. N.º 81001 2339 000 2019 00025 00
Raúl Fernando García Loyo
Sentencia de tutela

Sostiene que como consecuencia del fallo fiscal, fue registrado en el boletín de responsables fiscales, por lo que actualmente la sanción se encuentra inscrita en los antecedentes fiscales publicados en la página web de la Contraloría General de la República, y luego se materializará en la página web de antecedentes de la Procuraduría General de la Nación.

Afirma que el proceso de responsabilidad fiscal se encuentra viciado de nulidad, por la existencia de irregularidades que afectaron su derecho al debido proceso, las que refiere, así:

(a) Que al momento en que se le citó a diligencia de versión libre, el 23 de febrero de 2016, en la ciudad Arauca, el demandante residía en otra ciudad, por lo que el 22 de febrero de 2016, radicó ante la Unidad de Correspondencia de la Contraloría General de la República con sede en Bogotá, escrito de versión libre, el cual fue recibido con el radicado N.º 2016ER0016971; sin embargo, mediante auto N.º 0669 del 1 de abril de 2016 la entidad dio por no presentada la misma, aduciendo que debió ser allegada ante el Contralor Delegado Intersectorial o el funcionario sustanciador, razón por la cual García Loyo solicitó nueva fecha y en consecuencia, tuvo que trasladarse al Municipio de Arauca para rendir su versión libre el 27 de abril de 2016, a través de comisión.

(b) Que en esa diligencia de versión libre, aportó una serie de documentos y además solicitó la práctica de pruebas a fin de demostrar que no había incurrido en ninguna conducta que le ocasionara responsabilidad fiscal; pero, sólo fueron decretadas dos de ellas y en forma diferente a la solicitada, las restantes fueron negadas por el Despacho de conocimiento por considerar que no eran conducentes, pertinentes y útiles para la investigación fiscal, circunstancia que estima vulneradora de su derecho de defensa y debido proceso.

(c) Que autorizó al operador fiscal para que todas las notificaciones personales que debían realizarse a lo largo del proceso, se efectuaran al correo electrónico rloyo09@hotmail.com al cual nunca llegó citación, ni notificación respecto del auto N.º 0282 del 8 de marzo de 2018; en razón a que la notificación fue remitida por error, a un e-mail diferente, esto es al rloyo09@gmail.com, cuya cuenta no pertenece a García Loyo.

(d) Que el artículo octavo del auto N.º 1463 del 1 de noviembre de 2018, mediante el cual se profirió el fallo de responsabilidad fiscal, incurre en error que genera la nulidad del mismo o que en su defecto se modifique, ya que allí se enunció como entidad afectada el Departamento de Casanare, cuando en el expediente se observa que el contrato investigado se gestó con recursos asignados por el Departamento de Arauca, y no la entidad territorial que erradamente señala la providencia referida.

(e) Que al Contralor Delegado Intersectorial N.º 6 de la Unidad de Investigaciones Especiales contra la Corrupción, le fueron suministrados mediante oficio N.º 2019IE0011578 del 11 de febrero de 2019, copias auténticas de los autos N.º 1463 del 1 de noviembre de 2018 y constancia de notificación personal; N.º 1765 del 21 de diciembre de 2018; y N.º ORD-80112-0034-2019 del 1 de febrero de 2019, cuando esta última providencia no se encontraba en firme y ejecutoriada.



Rad. N.º 81001 2339 000 2019 00025 00
Raúl Fernando García Loyo
Sentencia de tutela

(f) Asegura el demandante que en vista de que le sobreviniera una inhabilidad, en cumplimiento del artículo 6 de la Ley 190 de 1995, informó al Gobernador de Arauca sobre la sanción fiscal que le fue impuesta, y además presentó su renuncia al cargo de Director del Hospital San Vicente de Arauca ESE, la cual fue aceptada mediante Decreto N.º 242 del 8 de marzo de 2019, quedando sin empleo y por ende sin percibir salario para el sustento propio y de su familia.

Señala que además de las consecuencias de índole económico que trae la ejecución del fallo de responsabilidad fiscal, el 13 de febrero de 2019 una persona a través de la función «*face live*» de la red social «*Facebook*», y en un medio de comunicación radial del Municipio de Arauca publicaron copia del fallo de segunda instancia, haciendo ver la noticia como sinónimo de corrupción, lo cual afecta sus derechos a la intimidad personal, honra y buen nombre, máxime cuando fue replicada por otros medios de comunicación locales.

Alega que teniendo en cuenta que es administrador de empresas le será imposible conseguir trabajo en este municipio tanto en el sector público, como el privado. En el primero, como consecuencia de la sanción fiscal y consecuente inhabilidad para ejercer cargos públicos, y en el segundo, debido a que el Municipio de Arauca cuenta con muy pocas empresas privadas.

1.2. Pretensiones. Con fundamento en los hechos narrados y las consideraciones expuestas, solicitó que se tutelaran los derechos fundamentales al debido proceso, derecho de petición, derecho al trabajo, derecho al mínimo vital, derecho a la intimidad, a la honra y buen nombre, derecho a la salud, derecho de los niños, niñas y adolescentes.

En consecuencia pide que se ordene a la entidad demandada dejar sin efectos, en forma temporal, los actos administrativos: (I) auto N.º 1463 del 1 de noviembre de 2018, proferido por el Despacho del Contralor Intersectorial N.º 15 de la Contraloría General República, (II) auto N.º 1765 del 21 de noviembre de 2018, emitido por el Despacho del Contralor Delegado Intersectorial N.º 15 del Grupo para el Conocimiento y Trámite del Proceso de Responsabilidad Fiscal de la Unidad de Investigaciones Especiales contra la Corrupción; y (III) auto N.º ORD-80112-0034-2019 del 1 de febrero de 2019.

1.3. Derechos fundamentales invocados. Derecho al debido proceso, derecho de petición, al trabajo, al mínimo vital, derecho a la intimidad, a la honra y buen nombre, derecho a la salud y derecho de los niños, niñas y adolescentes (artículos 29, 23, 25, 21 y 44 Superior).

2. La contestación de la demanda

2.1. La Contraloría General de la República. Se pronunció y solicitó rechazar la acción de tutela, por cuanto la entidad no ha vulnerado ningún derecho fundamental del accionante dentro del proceso de responsabilidad fiscal, pues se profirió sentencia con base en la



Rad. N.º 81001 2339 000 2019 00025 00
Raúl Fernando García Loyo
Sentencia de tutela

valoración probatoria ceñida a las Leyes 612 de 2000 y 1474 de 2011; no se acreditó la existencia de un perjuicio irremediable que haga procedente la acción constitucional; el demandante tiene a su disposición un medio de defensa judicial ante la jurisdicción contenciosa administrativa; y que no agotaron los medios de defensa ordinarios para controvertir oportunamente las decisiones contrarias a sus interés en el marco del proceso fiscal (fls. 49-54, 62-67).

3. Trámite procesal surtido

La acción de tutela fue presentada el 15 de marzo de 2019 (fls. 15) y mediante auto del 18 de marzo de 2019 se admitió y resolvió sobre la medida cautelar solicitada (fls. 43-44), previa notificación de la tutela (fls. 45-48), la Contraloría General de la República se pronunció (fls. 49-54).

CONSIDERACIONES

1. Competencia

La Sala de Decisión del Tribunal Administrativo de Arauca es competente para resolver el asunto en primera instancia, conforme con el artículo 86 de la Constitución Política y el artículo 37 del Decreto 2591 de 1991.

2. El problema jurídico

Corresponde a la Sala resolver si ¿hay lugar a conceder el amparo de los derechos fundamentales invocados por el tutelante? Para ello deberá estudiar previamente, el estudio de procedibilidad de la acción de tutela en el caso en concreto.

3. La acción de tutela

La Constitución Política de Colombia consagró en el artículo 86 la acción de tutela. Se trata así de una acción constitucional, de carácter judicial, cuyo objetivo central es el de proteger de modo inmediato los derechos fundamentales, cuando quiera que estos resulten vulnerados o amenazados, siempre que no exista otro medio ordinario de defensa que resulte eficaz, salvo el caso de configuración del perjuicio irremediable, evento en el cual, podrá operar la acción como mecanismo transitorio.

Dentro de las principales características de esta acción constitucional están (I) la de ser realizadora del derecho fundamental de acceso a la administración de justicia, (II) que se ocupa de lo concreto, imprimiendo realidad en la atmósfera del formalismo, (III) la celeridad, informalidad y eficacia en su trámite, que permiten que se resuelva sin dilación, (IV) haciendo del Derecho Constitucional un derecho común, circunstancia esta última que ha conllevado a que luego de 27 años, la acción de tutela se haya convertido en la más importante y la de mayor influencia dentro del sistema colombiano, propiciando sensibles



Rad. N.º 81001 2339 000 2019 00025 00
Raúl Fernando García Loyo
Sentencia de tutela

modificaciones en el contexto nacional, generando un proceso de constitucionalización del derecho.

4. Jurisprudencia y normatividad aplicable.

La Sala abordará el estudio de los aspectos normativos y jurisprudenciales aplicables al caso en concreto.

4.1. El derecho al debido proceso en materia de responsabilidad fiscal

Respecto del tema la Corte Constitucional ha fijado que:

«7.- La Corte, en las sentencias SU-620 de 1996, en vigencia de los correspondientes apartes de la Ley 42 de 1993, y C-619 de 2002, ya bajo el régimen de la Ley 610 de 2000, se refirió a las principales características del proceso de responsabilidad fiscal, en los siguientes términos:

a. La materia del proceso de responsabilidad fiscal es determinar y establecer la responsabilidad de los servidores públicos y de los particulares, cuando en el ejercicio de la gestión fiscal o con ocasión de ésta, causen por acción u omisión y en forma dolosa o culposa, un daño al patrimonio del Estado. Se trata de un proceso de naturaleza administrativa, a cargo de la Contraloría General de la República y las contralorías, departamentales y municipales.

b. La responsabilidad que se declara a través de dicho proceso es esencialmente administrativa, porque juzga la conducta de quienes están a cargo de la gestión fiscal, pero es, también, patrimonial, porque se orienta a obtener el resarcimiento del daño causado por la gestión fiscal irregular, mediante el pago de una indemnización pecuniaria, que compensa el perjuicio sufrido por la respectiva entidad estatal.

c. Como consecuencia de lo anterior, la responsabilidad fiscal no tiene un carácter sancionatorio -ni penal, ni administrativo-, sino que su naturaleza es meramente reparatoria. Por consiguiente, la responsabilidad fiscal es independiente y autónoma, distinta de las responsabilidades penal o disciplinaria que puedan establecerse por la comisión de los hechos que dan lugar a ella.

8.- De igual manera, la sentencia a la que se hace referencia, hizo un énfasis especial en la exigencia de rango constitucional de observar las garantías sustanciales y procesales propias del debido proceso en las actuaciones administrativas y lo consignó en los siguientes términos:

“En el trámite del proceso en que dicha responsabilidad se deduce se deben observar las garantías sustanciales y procesales que informan el debido proceso, debidamente compatibilizadas con la naturaleza propia de las actuaciones administrativas, que se rigen por reglas propias de orden constitucional y legal, que dependen de variables fundadas en la necesidad de satisfacer en forma urgente e inmediata necesidades de interés público o social, con observancia de los principios de igualdad, moralidad, eficacia, economía, celeridad, imparcialidad y publicidad (art. 209 C.P.), a través de las actividades propias de intervención o de control de la actividad de los particulares o del ejercicio de la función y de la actividad de policía o de las que permiten exigir responsabilidad a los servidores públicos



Rad. N.º 81001 2339 000 2019 00025 00
Raúl Fernando García Loyo
Sentencia de tutela

o a los particulares que desempeñan funciones públicas. En tal virtud, la norma del art. 29 de la Constitución, es aplicable al proceso de responsabilidad fiscal, en cuanto a la observancia de las siguientes garantías sustanciales y procesales: legalidad, juez natural o legal (autoridad administrativa competente), favorabilidad, presunción de inocencia, derecho de defensa, (derecho a ser oído y a intervenir en el proceso, directamente o a través de abogado, a presentar y controvertir pruebas, a oponer la nulidad de las autoridades con violación del debido proceso, y a interponer recursos contra la decisión condenatoria), debido proceso público sin dilaciones injustificadas, y a no ser juzgado dos veces por el mismo hecho”.

Esta línea ha sido reiterada invariablemente en la jurisprudencia de la Corte Constitucional, la cual tanto en fallos proferidos dentro del ámbito del control abstracto de constitucionalidad, como en el de control concreto, en la revisión de sentencias de tutela, ha sido enfática en indicar que dentro de los juicios de responsabilidad fiscal, deben reconocerse todas y cada una de las garantías del debido proceso administrativo. Tal es el caso de las sentencias C-557 de 2001, C-832 de 2002, C-735 de 2003, T-1031 de 2003, C-557 de 2009 y T-604 de 2011¹».

Luego entonces, el proceso de responsabilidad fiscal es de naturaleza resarcitoria, administrativa y tiene como finalidad compensar el perjuicio económico que ha sufrido el Estado.

4.2. Sobre la procedencia de la acción de tutela

El artículo 86 Superior establece la procedibilidad de la acción de tutela «*cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, salvo que aquella se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable*», precepto que tiene su desarrollo normativo en lo dispuesto en el numeral 1 del artículo 6 del Decreto 2591 de 1991, según el cual esta acción es improcedente «*Cuando existan otros recursos o medios de defensa judiciales, salvo que aquélla 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 encuentra el solicitante*», lo que denota el carácter subsidiario de esta acción constitucional, subordinada a que el demandante agote el mecanismo de defensa ordinario o que no exista tal.

Así, en sentencia T-567 de 1998 de la Corte Constitucional reiteró que esta acción es improcedente «*cuando, con ella, se pretenda sustituir mecanismos ordinarios de defensa que, por negligencia, descuido, o incuria de quien solicite el amparo constitucional, no fueron utilizados a su tiempo*»; y en sentencias T-329 de 1996, T-567 de 1998 y T-181 de 1999 precisó que excepcionalmente procede la acción siempre y cuando el demandante esté haciendo uso de los medios ordinarios de defensa, y en casos de características especiales en los que no se ha agotado la instancia judicial.

Para verificar la procedencia excepcional de la acción de tutela, el Juez debe examinar cada caso concreto (numeral 1 del artículo 6 del Decreto 2591 de 1991), para determinar la

¹ T-151 de 2013



Rad. N.º 81001 2339 000 2019 00025 00
Raúl Fernando García Loyo
Sentencia de tutela

eficacia que el medio de defensa ordinario tenga para el asunto bajo examen, y evaluar su idoneidad; para lo cual se deben observar dos criterios fijados por la Corte:

1. Determinar el objetivo, la finalidad del proceso judicial usual que se considera desplazó la acción de tutela.
2. Determinar el resultado previsible en caso de acudir al medio ordinario de defensa judicial, respecto de la protección eficaz de los derechos fundamentales.

De tal forma que si el medio de defensa ordinario tiene un objetivo que no envuelve la integridad del derecho fundamental alegado en sede de tutela, o previsiblemente su resultado no incluya la protección de tal derecho *iusfundamental*, hay lugar al amparo, por lo que la acción de tutela resultaría procedente.

5. Procedencia de la acción de tutela en el caso concreto.

En atención a los aspectos normativos y los lineamientos jurisprudenciales ya expuestos, la Sala examinará si confluyen los dos criterios que se requieren para predicar la procedencia de la acción de tutela en el caso que bajo estudio.

5.1. Raúl Fernando García Loyo demandó en tutela a la Contraloría General de la República, pues considera que los autos N.º 1463 del 1 de noviembre de 2018, N.º 1765 de 21 de noviembre de 2018, y N.º ORD-80112-0034-2019 del 1 de febrero de 2019, lesionan sus derechos al debido proceso, petición, trabajo, mínimo vital, intimidad, honra, buen nombre, salud; y los derechos de los niños, niñas y adolescentes que hacen parte de su núcleo familiar.

Como consecuencia del amparo deprecado, pide que se dejen temporalmente sin efectos las referidas providencias. Para la Sala, resulta importante determinar lo que resuelven cada una de ellas, en tal tarea, se establece lo siguiente:

Providencia	Decisión
Auto N.º 1463 del 1 de noviembre de 2018	Fallo con responsabilidad fiscal y desvinculación de una aseguradora dentro del proceso ordinario de responsabilidad fiscal N.º UCC-PRF-009 de 2014
Auto N.º 1765 de 21 de noviembre de 2018	Por medio del cual se reconoce personería jurídica a un apoderado de confianza, se rechaza de plano unas nulidades, una solicitudes de pruebas y se resuelve recursos de reposición y se conceden recursos de apelación en contra del fallo con responsabilidad fiscal N.º 1463 del 01 de noviembre de 2018 dentro del proceso ordinario de responsabilidad fiscal N.º UCC-PRF-009 de 2014



Rad. N.º 81001 2339 000 2019 00025 00
Raúl Fernando García Loyo
Sentencia de tutela

Auto N.º ORD-80112-0034-2019 del 1 de febrero de 2019	Por el cual se surte un grado de consulta y se resuelven unos recursos de apelación dentro del proceso de responsabilidad fiscal N.º 2014-04084 UCC-PRF-009-2014
---	--

De manera tal que las decisiones del proceso de responsabilidad fiscal son actos administrativos de contenido particular y concreto que, según lo previsto en el artículo 59 de la Ley 610 del 2000, son susceptibles de ser demandados ante la Jurisdicción Contencioso Administrativa, a través del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho (artículo 138 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, en adelante CPACA), cuya finalidad es que toda persona que se crea lesionada en un derecho subjetivo amparado en una norma jurídica, pueda pedir que se declare la nulidad del acto administrativo particular, expreso o presunto, y que se le restablezca el derecho; e incluso se le repare el daño.

Además, en ese proceso de nulidad y restablecimiento del derecho el demandante puede solicitar, antes de ser notificado el auto admisorio de la demanda o en cualquier estado del proceso, las medidas cautelares que considere necesarias para proteger y garantizar, provisionalmente, el objeto del proceso y la efectividad de la sentencia (artículo 229 del CPACA); dichas medidas pueden ser preventivas, conservativas, anticipativas o de suspensión (artículo 230 CPACA), consistentes en:

- «1. Ordenar que se mantenga la situación, o que se restablezca al estado en que se encontraba antes de la conducta vulnerante o amenazante, cuando fuere posible.*
- 2. Suspender un procedimiento o actuación administrativa, inclusive de carácter contractual. A esta medida solo acudirá el Juez o Magistrado Ponente cuando no exista otra posibilidad de conjurar o superar la situación que dé lugar a su adopción y, en todo caso, en cuanto ello fuere posible el Juez o Magistrado Ponente indicará las condiciones o señalará las pautas que deba observar la parte demandada para que pueda reanudar el procedimiento o actuación sobre la cual recaiga la medida.*
- 3. Suspender provisionalmente los efectos de un acto administrativo.*
- 4. Ordenar la adopción de una decisión administrativa, o la realización o demolición de una obra con el objeto de evitar o prevenir un perjuicio o la agravación de sus efectos.*
- 5. Impartir órdenes o imponerle a cualquiera de las partes del proceso obligaciones de hacer o no hacer.» (Subrayado por fuera del texto original).*

Esas medidas cautelares gozan de un trámite célere dispuesto en el artículo 233 del CPACA, así:

«ARTÍCULO 233. PROCEDIMIENTO PARA LA ADOPCIÓN DE LAS MEDIDAS CAUTELARES. La medida cautelar podrá ser solicitada desde la presentación de la demanda y en cualquier estado del proceso.

El Juez o Magistrado Ponente al admitir la demanda, en auto separado, ordenará correr traslado de la solicitud de medida cautelar para que el demandado se pronuncie sobre ella en escrito separado dentro del término de cinco (5) días, plazo que correrá en forma independiente al de la contestación de la demanda.



Rad. N.º 81001 2339 000 2019 00025 00
Raúl Fernando García Loyo
Sentencia de tutela

Esta decisión, que se notificará simultáneamente con el auto admisorio de la demanda, no será objeto de recursos. De la solicitud presentada en el curso del proceso, se dará traslado a la otra parte al día siguiente de su recepción en la forma establecida en el artículo 108 del Código de Procedimiento Civil.

El auto que decida las medidas cautelares deberá proferirse dentro de los diez (10) días siguientes al vencimiento del término de que dispone el demandado para pronunciarse sobre ella. En este mismo auto el Juez o Magistrado Ponente deberá fijar la caución. La medida cautelar solo podrá hacerse efectiva a partir de la ejecutoria del auto que acepte la caución prestada.

Con todo, si la medida cautelar se solicita en audiencia se correrá traslado durante la misma a la otra parte para que se pronuncie sobre ella y una vez evaluada por el Juez o Magistrado Ponente podrá ser decretada en la misma audiencia.

Cuando la medida haya sido negada, podrá solicitarse nuevamente si se han presentado hechos sobrevinientes y en virtud de ellos se cumplen las condiciones requeridas para su decreto. Contra el auto que resuelva esta solicitud no procederá ningún recurso».

También el CPACA prevé en el artículo 234 las medidas cautelares de urgencia:

«ARTÍCULO 234. MEDIDAS CAUTELARES DE URGENCIA. Desde la presentación de la solicitud y sin previa notificación a la otra parte, el Juez o Magistrado Ponente podrá adoptar una medida cautelar, cuando cumplidos los requisitos para su adopción, se evidencie que por su urgencia, no es posible agotar el trámite previsto en el artículo anterior. Esta decisión será susceptible de los recursos a que haya lugar.

La medida así adoptada deberá comunicarse y cumplirse inmediatamente, previa la constitución de la caución señalada en el auto que la decreta».

5.2. De acuerdo con lo anterior, considera la Sala que si Raúl Fernando García Loyo estima que la acción de la Contraloría General de la República —concretada en los referidos actos administrativos— lesiona derechos de contenido subjetivo amparados en la Constitución Política —como los fundamentales que aquí aduce— puede acudir en la vía judicial ordinaria al proceso contencioso administrativo de nulidad y restablecimiento del derecho, a través del cual puede pedir que se declare nulo el acto administrativo con el que la entidad lo declaró responsable fiscalmente.

Además, desde el momento de la presentación de la demanda, o en cualquier etapa procesal, García Loyo puede solicitar al Juez que como medida cautelar —incluso de urgencia— le ordene a la entidad demandada la adopción de una decisión administrativa con el objeto de evitar o prevenir un perjuicio sobre los derechos *iusfundamentales* invocados, o la agravación de tal vulneración. La decisión sobre la solicitud de medida cautelar se adoptará en un término estimado de quince (15) días desde su presentación (de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 233 del CPACA) o incluso de manera inmediata en los eventos de que procesa una medida cautelar de urgencia (artículo 234 del CAPCA).

Lo expuesto evidencia que el mecanismo ordinario de defensa judicial (medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho) es idóneo para ventilar el objeto del litigio que propone el tutelante, siendo además eficaz para la protección de los derechos fundamentales que se alegan, amén no sólo de la finalidad de esa acción ordinaria, sino



Rad. N.º 81001 2339 000 2019 00025 00
Raúl Fernando García Loyo
Sentencia de tutela

también de la posibilidad de solicitar desde la demanda la adopción de una medida cautelar que permita preservarlos.

En el caso concreto el accionante no ha acudido al mecanismo judicial ordinario de defensa, el cual es idóneo y eficaz para la protección de los derechos que invoca, lo que, en principio, torna improcedente la acción de tutela.

Se suma a ello, que el mismo tutelante refiere que desconoce si las decisiones están en firme y que ha efectuado solicitudes que están en trámite dentro del mismo proceso, lo cual ratifica la improcedencia de esta acción de tutela.

6. Sin embargo, el numeral 1 del artículo 6 del Decreto 2591 de 1991, establece que el tutelante debe agotar el medio ordinario de defensa y prevé como salvedad que la acción constitucional se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable, situación ésta que ha sido definida por la Corte Constitucional (Sentencias C-531 de 1993 y SU-544 de 2001) como una *«situación de riesgo asociada a la vulneración o amenaza de vulneración de un derecho fundamental que pueda actualizarse y, a partir de ese momento, progresar hasta hacerse irreversible»*.

Ese perjuicio debe ser, además: (i) inminente, es decir, que amenaza o está por suceder prontamente; y, (ii) grave, equivalente a una gran intensidad del daño en el haber jurídico de la persona; aspectos estos que hagan que la tutela sea impostergable, debido a las medidas urgentes (inmediatas) que se requieran para conjurar el perjuicio.

Frente al perjuicio irremediable en asuntos como este, la Corte Constitucional, ha señalado:

«En relación con el perjuicio irremediable que puede padecer una persona ante la decisión adoptada por un órgano de control, es conveniente traer a colación la sentencia T- 451 de 2010, en la cual se señaló lo siguiente:

“[E]l perjuicio irremediable provendría de la sanción disciplinaria impuesta al actor por la Procuraduría General de la Nación, consistente en 30 días de suspensión. Mas la mencionada sanción disciplinaria no puede considerarse, en sí misma, como un perjuicio irremediable. De lo contrario, se estaría aceptando que todas las sanciones disciplinarias podrían ser objeto de la acción de tutela, con lo cual la justicia constitucional usurparía la función de la jurisdicción contencioso administrativa de revisar los actos administrativos de orden disciplinario.”

Es preciso en este punto señalar que existe una consolidada línea jurisprudencial en relación con la improcedencia de la acción de tutela contra decisiones adoptadas por órganos de control, pues la sola imposición de una sanción de la Procuraduría o la declaratoria de responsabilidad fiscal por la Contraloría, no implica per se la existencia de un perjuicio irremediable, razón por la cual las presuntas irregularidades que se cometan dentro de estos procesos las debe conocer la jurisdicción contencioso administrativa²» (Negrilla y subrayado por fuera del texto original).

² T-151 de 2013



Rad. N.º 81001 2339 000 2019 00025 00
Raúl Fernando García Loyo
Sentencia de tutela

6.1. Con el propósito de verificar si en el caso concreto se está ante un perjuicio irremediable que haga proceder excepcionalmente la tutela, obran como medios de prueba los siguientes:

- (a) Decreto N.º 927 de 2016 expedido por el Gobernador del Departamento de Arauca, mediante el cual nombra a Raúl Fernando García Loyo en el cargo del Director del Hospital San Vicente de Arauca ESE, Código 065, Grado 02, de libre nombramiento y remoción de periodo fijo (fls. 84-85).
- (b) Acta de posesión N.º 203 de 2016, por la cual se posesiona a Raúl Fernando García Loyo en el cargo del Director del Hospital San Vicente de Arauca ESE, Código 065, Grado 02 (fl. 86).
- (c) Decreto N.º 242 de 2019 expedido por el Gobernador del Departamento de Arauca, mediante el cual acepta la renuncia presentada por Raúl Fernando García Loyo al cargo del Director del Hospital San Vicente de Arauca ESE, Código 065, Grado 02. (fl. 19).
- (d) Oficio del 11 de marzo de 2019, firmado por la Secretaria General y Desarrollo Institucional del Departamento de Arauca, mediante el cual se le comunica a Raúl Fernando García Loyo la aceptación de la renuncia presentada (fl. 20).
- (e) Notificación personal del Decreto N.º 242 de 2019, realizada al accionante (fl. 21).
- (f) Recibos de ENELAR ESP, por concepto de consumo de energía (fls. 22-24).
- (g) Recibos de EMSERPA EICE, por concepto de consumo de agua y servicio de acueducto (fl. 25-27).
- (h) Recibos del Colegio La Enseñanza, por conceptos educativos (fls. 28-29).
- (i) Factura N.º 00000002932 de la Caja de Compensación Familiar de Arauca (fl. 30).
- (j) Recibos por concepto de asesorías de tareas (fl. 32).
- (k) Factura de venta N.º -SDA 16412, del Supermercado el Descuento (fls. 33-34).
- (l) Recibos por concepto de pago de canon de arrendamiento (fl. 35).
- (m) Comprobante de egreso por concepto de transporte escolar (fl. 36).
- (n) Tirillas de pago (fls. 37 y 40).
- (o) Recibos de pago de empleada de servicios generales (fl. 39).
- (p) Cd contentivo del proceso ordinario N.º UCC-009 de 2014 (fl. 54).



Rad. N.º 81001 2339 000 2019 00025 00
Raúl Fernando García Loyo
Sentencia de tutela

6.1.1. Con la valoración de los medios de prueba, la Sala encuentra demostrado que:

(I) Raúl Fernando García Loyo, fue nombrado en el cargo de Director del Hospital San Vicente de Arauca ESE desde el 25 de octubre de 2016 (fls. 16-17).

(II) Al accionante se le inició el proceso ordinario de responsabilidad fiscal N.º UCC-009 de 2014, que terminó en fallo de primera instancia con responsabilidad fiscal contenido en auto N.º 1463 del 1 de noviembre de 2018³, decisión contra la cual presentó recurso de apelación, siendo confirmada en segunda instancia a través de auto N.º ORD-80112-0034-2019 del 1 de febrero de 2019⁴, decisiones que quedaron ejecutoriadas ese mismo día, según constancia emitida por la Secretaría Común de la Unidad de Investigaciones Especiales contra la Corrupción de la Contraloría General de la República⁵.

(III) En cumplimiento del fallo de segunda instancia, la Contraloría General de la República emitió el oficio 2019EE0013550 del 11 de febrero de 2019, a través del cual solicita a la Procuraduría General de la Nación que a Raúl Fernando García Loyo se le haga el registro de inhabilidades derivadas del proceso de responsabilidad fiscal⁶.

(IV) El demandante presentó renuncia al cargo que ostentaba, la cual le fue aceptada mediante Decreto N.º 242 del 8 de marzo 2019 (fls. 19), notificado el 11 de marzo de 2019 (fl. 21), fecha desde la cual se encuentra cesante.

6.1.2. En el escrito de la demanda (fl. 11), se arguye como perjuicio irremediable, el hecho de que mientras se surte el trámite de primera y segunda instancia del proceso de nulidad y restablecimiento del derecho, los efectos de los autos N.º 1463 del 1 de noviembre de 2018, N.º 1765 de 21 de noviembre de 2018, y N.º ORD-80112-0034-2019 del 1 de febrero de 2019 estarían vigentes, y por ende le impediría desempeñarse como servidor público y contratar con el Estado, dejándolo en situación de desempleo, y afectando el mínimo vital propio y de su núcleo familiar compuesto por menores de edad.

Adicionalmente, manifiesta que desconoce si el fallo de segunda instancia se encuentra en firme y ejecutoriado, puesto que frente a él se han interpuesto múltiples solicitudes de consulta, nulidad, revocatoria directa, y corrección de errores de fondo y forma, lo que no permite establecer el término para demandar en ejercicio del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho.

6.2. Revisadas las pruebas obrantes en el proceso y los argumentos expuestos, la Sala no encuentra acreditado el perjuicio irremediable que según el demandante, se vería compelido a sufrir.

³ Cd. Fl. 54, carpeta «PRINCIPAL 12», archivo PDF N.º 15

⁴ Cd. Fl. 54, carpeta «PRINCIPAL 15», archivo PDF N.º 7

⁵ Cd. Fl. 54, carpeta «PRINCIPAL 15», archivo PDF N.º 10

⁶ Cd. Fl. 54, carpeta «PRINCIPAL 15», archivo PDF N.º 13



Rad. N.º 81001 2339 000 2019 00025 00
Raúl Fernando García Loyo
Sentencia de tutela

Primero, porque las secuelas del fallo fiscal mencionadas por el accionante, no emergen por sí mismas como un perjuicio irremediable, puesto que las consecuencias negativas en el ámbito laboral y social, que traiga la declaratoria de responsabilidad fiscal, surgen por una causa justificada, que tiene cimientos en un proceso de responsabilidad fiscal y que el investigado debe soportar, es decir, si bien se puede ocasionar un daño, el mismo no es injustificado. En un caso similar al presente, la Corte Constitucional se ha pronunciado en los siguientes términos:

«... la Sala Octava de Revisión considera que las consecuencias mencionadas por el accionante, y que se derivan de la declaratoria de responsabilidad fiscal y de su inclusión en el boletín de la Contraloría General de la Nación, con las respectivas implicaciones que ello tenga en su vida política, no pueden considerarse como suficientes para la procedencia de la acción de tutela, pues si bien la sanción genera un daño, el mismo debe ser soportado por el sujeto declarado responsable del detrimento patrimonial del Estado. Es decir, se trata de una consecuencia justificada, ante una actuación del sujeto, que acarrea unos efectos contemplados en el ordenamiento jurídico, como la inhabilidad para el ejercicio de cargos públicos que, en esta ocasión afecta de manera directa la función que desempeña el ciudadano Cortés Arias, quien menciona que ocupa el cargo de liquidador de la Caja Nacional de Previsión Social –CAJANAL.

Recuérdese que la jurisprudencia ha sido enfática en señalar que la “amenaza [...] no [es] la simple posibilidad de lesión, sino de la probabilidad de sufrir un mal irreparable y grave de manera injustificada” y es eso lo que se requiere para la configuración de un perjuicio irremediable. Es decir que la consecuencia negativa que se derive del hecho, debe ser injustificada, lo cual no ocurre en el caso bajo examen.

De lo anterior se desprende que las afectaciones alegadas no cumplen con las características que la jurisprudencia ha establecido: de inminencia, gravedad, urgencia e impostergabilidad a las que se hizo mención en la parte considerativa de esta providencia para la configuración de un perjuicio irremediable, pues, previo al estudio de cada una de éstas, se debe acreditar la existencia de un daño que no deba ser soportado, lo cual no ocurre en este caso, ya que, como se señaló, las consecuencias negativas que sufre el accionante son precisamente las que el legislador ha dispuesto para casos como el suyo⁷».

Segundo, porque dada la naturaleza resarcitoria y no sancionatoria de los fallos de responsabilidad fiscal, los mismos no imposibilitan el ejercicio de derechos fundamentales, sino que los supedita al pago del detrimento patrimonial ocasionado al Estado.

Tercero, porque existe fecha —en el expediente administrativo obra constancia de ejecutoria del fallo con responsabilidad fiscal— desde la cual puede calcularse el tiempo oportuno para demandar ante la jurisdicción contenciosa administrativa el acto administrativo que aquí se enjuicia, sede en la cual —se itera— es posible hacer uso de las medidas cautelares establecidas en el ordenamiento jurídico, que resultan eficaces e idóneas para suspender los efectos del acto administrativo que estima lo perjudica, luego no es de recibo el argumento basado en el desconocimiento frente al momento en que es posible interponer la demanda ordinaria.

⁷ T-151 de 2013



Rad. N.º 81001 2339 000 2019 00025 00
Raúl Fernando García Loyo
Sentencia de tutela

Cuarto, no se aportó registro civil de nacimiento que acreditara la calidad de padre que el demandante dice tener de los menores de edad. Así como tampoco, medio probatorio alguno que probara siquiera sumariamente, la existencia de su compañera permanente y demás personas que comparten su hogar, y que éstas dependieran económicamente de él; en consecuencia, no es posible examinar la alegada vulneración a los derechos de los niños.

Quinto, el retiro de García Loyo no fue por ejecución de la sanción, sino por decisión libre y unilateral suya, acorde con la autonomía de su voluntad.

Finalmente, y aun cuando las anteriores consideraciones son suficientes para desestimar la intervención del juez constitucional en el presente caso, se advierte que dada su reciente desvinculación del cargo que tenía, no es posible constatar que el demandante carezca de capacidad de resiliencia para esperar la decisión de la vía judicial ordinaria o la resolución de las medidas cautelares que llegue a presentar; máxime cuando el fallo fiscal no limita totalmente el campo de acción de su profesión de administrador de empresas.

Lo expuesto, lleva a concluir que en el presente caso, no estamos ante un perjuicio irremediable, ni se acreditó su inminencia, por lo que es innecesario acudir a la tutela como medida urgente de protección de los derechos, máxime si —como ya se expuso— el demandante cuenta con un medio judicial ordinario que es idóneo y eficaz para la consecución de los fines que persigue y para la protección de los derechos fundamentales que alega, dentro del cual puede solicitar una medida cautelar de preservación —incluso de urgencia—, como se vio.

7. En suma, al problema jurídico planteado se responde, que la presente acción de tutela es improcedente, por las razones expuestas precedentemente.

8. Otros aspectos

Por último, es necesario precisar que si bien es cierto, el demandante alega la vulneración a su derecho fundamental de petición y menciona en su escrito, que ha presentado solicitudes a la Contraloría General de la República, también lo es que no las aportó y tampoco se observan en el expediente del proceso fiscal, motivo por el cual no habrá lugar a pronunciamiento de fondo respecto de ese tema, máxime cuando ninguna de las pretensiones de la demanda va dirigida a que se resuelva alguna petición en particular.

En mérito de lo expuesto, el Tribunal Administrativo de Arauca, administrando Justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

R E S U E L V E

PRIMERO. DECLARAR la improcedencia de la presente acción de tutela.



Rad. N.º 81001 2339 000 2019 00025 00
Raúl Fernando García Loyo
Sentencia de tutela

SEGUNDO. ORDENAR que en caso de no impugnarse esta sentencia, se envíe el expediente a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

Esta sentencia fue aprobada por la Sala en sesión extraordinaria de la fecha.

NOTIFIQUESE Y CÚMPLASE

YENITZA MARIANA LÓPEZ BLANCO
Magistrada

LIDA YANNETTE MANRIQUE ALONSO
Magistrada

LUIS NORBERTO CERMEÑO
Magistrado

República de Colombia

