

MINISTERIO PÚBLICO - PROPOSICIÓN EXCEPCIÓN

Jesus Eduardo Rodriguez Orozco <jrodriguez@procuraduria.gov.co>

Miércoles 12/01/2022 10:20 AM

Para: Secretaria Tribunal Administrativo - Seccional Valledupar <sectriadm@cendoj.ramajudicial.gov.co>

CC: Ana Biludis Lubo Rosado <alubor@cendoj.ramajudicial.gov.co>; Vivian Paola Castilla Romero <vcastilr@cendoj.ramajudicial.gov.co>

Buenos días, señores TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL CESAR.

Como documentos adjuntos hago envío de tres (3) memoriales de proposición de excepción, dentro de los siguientes asuntos:

- REF: Proceso No. 20-001-23-33-000-2020-00558-00. Medio de Control de Nulidad y Restablecimiento del Derecho propuesto por ALEX PANA ZÁRATE Y OTROS en contra de LA NACIÓN – PROCURADURÍA GENERAL DE LA NACIÓN.
- REF: Proceso No. 20-001-23-33-000-2020-00563-00. Medio de Control de Nulidad y Restablecimiento del Derecho propuesto por VÍCTOR JULIO ALVARADO BOLAÑOS Y OTROS en contra de LA NACIÓN – PROCURADURÍA GENERAL DE LA NACIÓN.
- REF: Proceso No. 20-001-23-33-000-2020-00568-00. Medio de Control de Nulidad y Restablecimiento del Derecho propuesto por LUIS MIGUEL SANTRICH DIAZ Y OTROS en contra de LA NACIÓN – PROCURADURÍA GENERAL DE LA NACIÓN.

Atentamente,

JESÚS EDUARDO RODRÍGUEZ OROZCO

Procurador 47 Judicial II para Asuntos de la Conciliación Administrativa

Funcionario de Apoyo a la Coordinación

PBX: 031 5878750 Ext. 56112

Correo: jrodriguez@procuraduria.gov.co

Calle 16 No. 9 - 30 Ed. Caja Agraria, 5 piso

Valledupar - Cesar



PROCURADURIA 47 JUDICIAL II PARA ASUNTOS ADMINISTRATIVOS

Valledupar, 11 de enero de 2022

Señores
TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL CESAR
Magistrado Ponente:
Dr. CARLOS ALFONSO GUECHÁ MEDINA
Ciudad

REF: Proceso No. 20-001-23-33-000-**2020-00568-00**. Medio de Control de Nulidad y Restablecimiento del Derecho propuesto por LUIS MIGUEL SANTRICH DIAZ Y OTROS en contra de LA NACIÓN – PROCURADURÍA GENERAL DE LA NACIÓN.

Respetados Magistrados:

Con la deferencia acostumbrada y con fundamento en el artículo 100, 101 y 102 del C.G.P., aplicable a los procesos contenciosos administrativos por la remisión expresa que realiza el párrafo 2 del artículo 175 de la Ley 1437 de 2011 (modificado por el artículo 38 de la Ley 2080 de 2021), solicito declarar probada la **EXCEPCIÓN DE INEPTITUD SUSTANCIAL DE LA DEMANDA POR INDEBIDA ESCOGENCIA DEL MEDIO DE CONTROL** y, en consecuencia, declarar terminado el proceso.

Lo anterior, en razón a que la controversia que se propone tiene su génesis en los actos administrativos sancionatorios proferidos por la Procuraduría General de la Nación, dentro del expediente disciplinario radicado IUS-E-2018-342653 y IUC-D-2018-1147187, así:

- Fallo de primera instancia de fecha 12 de diciembre de 2018, expedido por la Procuraduría Regional del Cesar.
- Fallo de segunda instancia de fecha 17 de mayo de 2019, proferida por la Procuraduría Primera Delegada para la Vigilancia Administrativa, por medio del cual se confirma la decisión anterior. Y la adición al fallo de segunda instancia expedida por la Procuraduría Primera Delegada para la Vigilancia Administrativa el día 21 de junio de 2019.

Debe decirse que los anteriores actos administrativos desaparecieron del mundo jurídico, en tanto que, el Procurador General de las Nación profirió un auto revocatorio de todos ellos el día 1° de junio del año 2020, por solicitud de parte.

En efecto, además de revocarse las decisiones que se están impugnando en este proceso, se decidió absolver de responsabilidad disciplinaria a todos los vinculados a la actuación administrativa disciplinaria. Dispuso la parte resolutive del auto precitado:

“PRIMERO: REVOCAR los fallos de primera y segunda instancia instancia proferidos por la Procuraduría Regional del Cesar y la Procuraduría Primera Delegada para la Vigilancia Administrativa, el 12 de diciembre de 2018 y el 17 de mayo de 2019, respectivamente, mediante los cuales fueron sancionados la señora Gloria Margarita Ovalle Aguancha y los señores Víctor Julio Alvarado Bolaños, José Amiro Aramendiz Sierra, Ricardo José López Valera, Leonardo José Mestre Socarras, Gabriel Muvdi Aranguena, Wilfrido Ortiz Arias, Alex Pana Zarate, Carlos Julián Picón Cortes, Luis Miguel Santrich Díaz, Roberto Carlos Castro Romero, Carlos Alberto Daza Lobo, Yesith Triana Amaya, Jaime Bomacelly Figueroa, José Rafael Gómez Solano y Eudes Enrique Orozco



PROCURADURIA 47 JUDICIAL II PARA ASUNTOS ADMINISTRATIVOS

Daza, en su condición de concejales municipales de Valledupar — Cesar, para la época de los hechos, conforme a las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: Absolver de responsabilidad disciplinaria a la señora la señora Gloria Margarita Ovalle Aguancha y los señores Víctor Julio Alvarado Bolaños, José Amiro Aramendíz Sierra, Ricardo José López Valera, Leonardo José Mestre Socarras, Gabriel Muvdi Aranguena, Wilfrido Ortiz Arias, Alex Pana Zarate, Carlos Julián Picón Cortes, Luis Miguel Santrich Díaz, Roberto Carlos Castro Romero, Carlos Alberto Daza Lobo, Yesith Triana Amaya, Jaime Bornacelly Figueroa, José Rafael Gómez Solano y Eudes Enrique Orozco Daza, de acuerdo con lo decidido en este proveído."

Como consecuencia de las declaraciones anteriores, se ordenó la eliminación del registro de los antecedentes disciplinarios de todos los beneficiarios de la decisión de revocatoria, en el numeral quinto, así:

"QUINTO: Por la citada secretaría, cancelar los antecedentes disciplinarios de la señora Gloria Margarita Valle Aguancha y de los, señores- Víctor Julio Alvarado Bolaños, José Amiro Aramendíz Sierra, Ricardo José López Valera, Leonardo José Mestre Socarras, Gabriel Muvdi Aranguena, Wilfrido Ortiz Arias, Alex Pana Zarate, Carlos Julián Picón Cortes, Luis Miguel Santrich Díaz, Roberto Carlos Castro Romero, Carlos Alberto Daza Lobo, Yesith Triana Amaya, Jaime Bornacelly Figueroa, José Rafael Gómez Solano y Eudes Enrique Orozco Daza y efectuar las anotaciones y comunicaciones correspondientes."

De manera que las pretensiones anulatorias de la demanda carecen de absoluto objeto al haber desaparecido y ser inexistentes los actos administrativos demandados, es decir, se advierte un obstáculo insalvable para que se pueda emitir una decisión de fondo en el presente asunto respecto de los actos impugnados, pues mal haría el Tribunal en decidir los cargos de nulidad propuestos en contra de actuaciones que han sido revocadas.

Lo propio se predica de la pretensión que persigue se ordene la eliminación de los antecedentes disciplinarios originados con ocasión de las sanciones impuestas, pues de ello, conforme al acto de revocatoria, ya se ordenó lo pertinente.

Lo anterior, sobre todo, si en cuenta se tiene que en el acto de revocatoria se reconoció la ilegalidad de los actos revocados, así:

"Por consiguiente, ante la inexistencia de la falta endilgada por la Procuraduría Regional del Cesar y la Procuraduría Primera Delegada para la Vigilancia Administrativa a los ya señalados concejales de Valledupar- Cesar, en aplicación del principio de favorabilidad, y a sabiendas que para revocar un fallo sancionatorio este debe infringir manifiestamente las normas constitucionales, legales o reglamentarias en que deba fundarse y así mismo, vulnerar o amenazar palmariamente los derechos fundamentales, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 124 de la Ley 734 de 2002, modificado por el artículo 49 de la Ley 1474 de 2011, este despacho considera que si hubo vulneración a las normas en cita y a los derechos fundamentales dentro de la actuación disciplinaria en estudio, por lo que los fallos objeto de cuestionamiento por los cuales fueron sancionados los disciplinados, serán revocados." (Se subraya)

Es decir, que la decisión administrativa realizó el juicio de legalidad que se pretende sea realizado por esta vía procesal a instancia del Tribunal y, además, decidió lo que en ultimas se busca con la demanda, esto es, la pérdida de todos los efectos de los actos disciplinarios sancionatorios. Luego lo único que restaría por resolverse, de ser el caso, son los posibles perjuicios causados al demandante, pero ello debe ventilarse por un medio de control diferente.

En efecto, entendiendo que el Medio de Control de Nulidad y Restablecimiento del Derecho habilita para que se solicite la reparación del daño causado con ocasión de la expedición de actos



PROCURADURIA 47 JUDICIAL II PARA ASUNTOS ADMINISTRATIVOS

administrativos, no se puede olvidar que ello supone y debe ser consecuencia del estudio de legalidad de estos por parte del Tribunal y su declaratoria de nulidad, lo cual no podrá hacerse en el presente asunto por lo ya explicado.

A juicio del Ministerio Público el medio de control procedente en casos como el presente es el de Reparación Directa, pretensión que podría dirigirse a la búsqueda del resarcimiento de los perjuicios que posiblemente se hayan causado mientras estuvieron vigentes los actos administrativos que luego fueron revocados y no el de nulidad subjetiva, pues no existen actos por demandar, lo que, por ende, no permitiría hacer estudio de los daños antijurídicos que podrían haberse derivado por la expedición de los mismos.

Al respecto, el H. Consejo de Estado ha sostenido en su jurisprudencia que:

“...la acción de reparación directa es procedente para obtener la indemnización de perjuicios causados por un acto administrativo ilegal revocado en sede administrativa, cuando la parte afectada ha solicitado su desaparecimiento por la vía gubernativa o mediante la revocatoria directa como mecanismo de control de la actuación administrativa.”¹ (Se subraya)

“La Sala también ha considerado que la reparación directa es la vía procesal adecuada para solicitar la indemnización de los perjuicios derivados de: i) un acto administrativo particular que no sea susceptible de control judicial por haber sido revocado en sede administrativa; o ii) un acto administrativo de carácter general, previa declaratoria de nulidad y siempre que entre el daño y el acto general no medie uno de carácter subjetivo que pueda ser objeto de cuestionamiento en sede judicial”², lo que quiere decir que “si la causa directa del perjuicio no es el acto administrativo anulado, sino un acto administrativo particular expedido a su amparo, debe acudir a la acción de nulidad y restablecimiento del derecho debido [a] que sólo a través de ella puede destruirse la presunción de ilegalidad que lo caracteriza.”² (Se subraya)

“Eso es precisamente lo que sucedió en el sub-lite, puesto que el INCORA finalmente revocó la decisión administrativa de extinción del derecho de dominio del señor HERNANDEZ, como consecuencia del recurso oportunamente interpuesto por éste en contra de la referida decisión; es decir que ya no hay decisión adversa vigente y produciendo efectos, contra la cual se hubiera podido intentar la acción de nulidad y restablecimiento del derecho, ya que el único acto vigente, es precisamente el de revocatoria, que sacó del tráfico jurídico al acto administrativo ilegal.”³ (Se subraya) “En esa oportunidad la Sala advirtió que si el afectado con el acto administrativo revocado a instancias suyas y como consecuencia del recurso interpuesto, pretende la indemnización de los perjuicios que sufrió con su ejecución, debe acudir a la acción de reparación directa, puesto que ya no existe acto administrativo que impugnar, toda vez que el que subsiste, es el favorable a sus intereses, es decir, el que revocó la decisión que lo afectaba y por lo tanto, no le asiste interés alguno para demandarlo.”⁴ (Se subraya)

Ahora, podría pensarse en la posibilidad de una reforma a la demanda para adecuar el asunto al medio de control que se aprecia como procedente, pero esa oportunidad ya feneció para el demandante al haber transcurrido los diez (10) días con que se contaba para ello, de acuerdo con lo dispuesto por el artículo 173 del CPACA, luego de haberse surtido el traslado de la demanda (29/11/2021). Tampoco podría realizarse de manera oficiosa por el juez, pues ello implicaría necesariamente, en este caso, arrogarse cargas o facultades que le corresponden exclusivamente a

¹ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, sentencia proferida el 24 de agosto de 1998, expediente 13685.

² Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección B, C.P.: Marta Nubia Velásquez Rico (E), auto del 21 de noviembre de 2018, proceso radicado número: 08001-23-33-000-2016-0889-01(62117).

³ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, sentencia proferida el 3 de diciembre de 2008, 1 Expediente 16054. CP: Ramiro Saavedra Becerra.

⁴ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, C.P.: Ramiro Saavedra Becerra, sentencia del 13 de mayo de 2009, proceso radicado número: 25000-23-26-000-1998-01286-01(27422), citando a la sentencia proferida el 24 de agosto de 1998, expediente 13685.



PROCURADURIA 47 JUDICIAL II PARA ASUNTOS ADMINISTRATIVOS

la parte activa del proceso, como, por ejemplo, la de construir el argumento de responsabilidad en contra del Estado y señalar las razones por las cuales debe darse un resarcimiento de los presuntos perjuicios causados por la expedición de los mismos. Esto, debido a que el fundamento de la demanda se construyó sobre la base de demostrar la ocurrencia de unas causales de nulidad de los actos impugnados y no sobre la noción del daño antijurídico indemnizable.

Tampoco resultaría aceptable la invocación de la prevalencia del derecho sustancial para justificar el incumplimiento de los principios y normas que rigen el ejercicio del derecho de acción, pues, la alegada prevalencia procede frente a situaciones en la que el derecho subjetivo se excluye o está en peligro por la aplicación de ritualidades y formalismos impertinentes, que no es el caso. La prevalencia del derecho sustancial no sirve para cambiar a voluntad, el objeto y la naturaleza de los medios de control contencioso administrativas que presentan condiciones legales que determinan su procedencia.

En conclusión, la pretensión de nulidad y restablecimiento del derecho es la pertinente para demandar la reparación de los perjuicios que tuvieron por causa un acto administrativo que se considera ilegal y que se encuentra vigente; por ende, tiene por objeto la nulidad del acto y el restablecimiento del derecho que con el mismo se conculcó. En cambio, la reparación directa resulta procedente contra el Estado cuando el daño proviene de un hecho, una omisión, una operación administrativa, la ocupación temporal o permanente de un inmueble por causa de trabajos públicos o por cualquier otra causa. Además, cuando un acto administrativo particular no sea susceptible de control judicial por haber sido revocado en sede administrativa⁵, o ii) un acto administrativo de carácter general, previa declaratoria de nulidad y siempre que entre el daño y el acto general no medie uno de carácter subjetivo que pueda ser objeto de cuestionamiento en sede judicial⁶.

Anexos de prueba:

- Se aporta con este escrito el auto de revocatoria de fecha 1° de junio del año 2020, expedido en el expediente disciplinario radicado IUS-E-2018-342653 y IUC-D-2018-1147187.

Atentamente,


JESÚS EDUARDO RODRÍGUEZ OROZCO
Procurador 47 Judicial II Administrativo

⁵ También ha señalado el Consejo de Estado que, "la circunstancia de que los actos administrativos fuente del Daño hayan sido revocados posteriormente, no muta la acción originalmente prevista por la ley para obtener la reparación de los perjuicios derivados del mismo. Máxime si la revocatoria directa se produce cuando la acción de nulidad y restablecimiento del derecho ha caducado. En el caso concreto es verdad que, ante la revocatoria de los actos determinantes del daño, no cabe una acción de nulidad y restablecimiento del derecho, pero no sólo por su inexistencia sobrevenida sino, especialmente, porque ya se había producido la caducidad de la acción que era pertinente." Es decir, se trata de una subregla, apunta a que la pretensión de reparación directa no procede frente a daños causados con un acto administrativo que bien pudo demandarse por la vía de la acción de nulidad y restablecimiento del derecho. Por ejemplo: se expide el acto particular "X" que impone cargas y origina perjuicios a una persona "Z", la que dentro del término de 4 meses no lo impugna. Posterior a los 4 meses, la administración decide revocarlo por una de las causales procedentes y, ahora, "Z" propone la Reparación Directa en búsqueda de la indemnización de perjuicios causados por la ejecución de los actos revocados. A esos casos se refiere el Consejo de Estado, en la sentencia del 13 de mayo de 2009 - proceso radicado número: 25000-23-26-000-1998-01286-01(27422) -, pues en tales eventos debió demandarse por nulidad y restablecimiento del acto X sin que sea admisible la reparación directa.

⁶ Lo que quiere decir que "si la causa directa del perjuicio no es el acto administrativo anulado, sino un acto administrativo particular expedido a su amparo, debe acudir a la acción de nulidad y restablecimiento del derecho debido [a] que sólo a través de ella puede destruirse la presunción de ilegalidad que lo caracteriza."

Dependencia:	DESPACHO DEL PROCURADOR GENERAL DE LA NACIÓN
Radicado:	IUS E- 2018-342653/ IUC D- 2018-1147187
Investigados:	Gloria Margarita Ovalle Aguancha, Víctor Julio Alvarado Bolaños, José Amiro Aramendiz Sierra, Ricardo José López Valera, Leonardo José Mestre Socarras, Gabriel Muvdi Aranguena, Wilfrido Ortiz Arias, Alex Pana Zarate, Carlos Julián Picón Cortes, Luis Miguel Santrich Díaz, Roberto Carlos Castro Romero, Carlos Alberto Daza Lobo, Yesith Triana Amaya, Jaime Bornacelly Figueroa, José Rafael Gómez Solano y Eudes Enrique Orozco Daza.
Entidad:	Concejales Municipales de Valledupar – Cesar
Fecha	22 de octubre de 2019, 27 de diciembre de 2019, y 30 de enero de 2020,
Asunto:	Auto que resuelve solicitud de revocatoria directa / Fallo de Primera y Segunda Instancia / Revoca

Bogotá D.C., 01 JUN 2020

ASUNTO

Procede el despacho a decidir la petición de revocatoria directa de los fallos de primera y segunda instancia proferidos por la Procuraduría Regional del Cesar y la Procuraduría Primera Delegada para la Vigilancia Administrativa, el 12 de diciembre de 2018 y el 17 de mayo de 2019, respectivamente, suscrita por: a. El doctor Carlos Arturo Gómez Pavajeau, apoderado de la señora Gloria Margarita Ovalle Aguancha, y de los señores Carlos Alberto Daza Lobo, Yesith Triana Amaya, Jaime Bornacelly Figueroa, José Rafael Gómez Solano y Eudes Enrique Orozco Daza. b. El doctor Wilson Alfredo Rojas Jaramillo, apoderado del señor Víctor Julio Alvarado Bolaños, y c. En nombre propio por los señores: José Amiro Aramendiz Sierra, Leonardo José Mestre Socarras, Wilfrido Ortiz Arias, Roberto Carlos Castro Romero y Ricardo José López Valera.

ANTECEDENTES

La Procuraduría Regional del Cesar, una vez surtidas las etapas procesales en la actuación disciplinaria examinada y demostrada objetivamente la falta endilgada, mediante auto del 28 de septiembre de 2018, citó a audiencia y formuló cargos a la señora Gloria Margarita Ovalle Aguancha y a los señores Víctor Julio Alvarado Bolaños, José Amiro Aramendiz Sierra, Ricardo José López Valera, Leonardo José Mestre Socarras, Gabriel Muvdi Aranguena, Wilfrido Ortiz Arias, Alex Pana Zarate, Carlos Julián Picón Cortes, Luis Miguel Santrich Díaz, Roberto Carlos Castro Romero, Carlos Alberto Daza Lobo, Yesith Triana Amaya, Jaime Bornacelly Figueroa, José Rafael Gómez Solano y Eudes Enrique Orozco Daza, en su condición de concejales municipales de Valledupar – Cesar, para la época de los hechos.

Así las cosas, agotado en su integridad el trámite procesal establecido para el procedimiento verbal, el 12 de diciembre de 2018, la dependencia en mención, emitió fallo de primera instancia, mediante el cual le impuso a los disciplinados la sanción de destitución e inhabilidad general por el término de 12 años; decisión que fue apelada.

Desatado el recurso de apelación con auto del 17 de mayo de 2019, la Procuraduría Primera Delegada para la Vigilancia Administrativa, resolvió confirmar la decisión adoptada por el a quo.

Inconforme con la decisión adoptada, los sancionados por intermedio de apoderados y en nombre propio, mediante escritos del 22 de octubre, 27 de diciembre de 2019 y 30 de enero de 2020, respectivamente, solicitaron la revocatoria directa de los fallos en mención.

ARGUMENTO QUE ADUCEN LOS PETICIONARIOS

- Vulneración al principio de favorabilidad.

CONSIDERACIONES

De la competencia

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 122 y parágrafo del 123 de la Ley 734 de 2002, el Procurador General de la Nación es competente para revocar los fallos sancionatorios, el auto de archivo y el fallo absolutorio, en este último evento, cuando se trate de faltas disciplinarias que constituyan violaciones al derecho internacional de los derechos humanos y al derecho internacional humanitario de carácter disciplinario; expedidos por cualquier funcionario de la Procuraduría, o por cualquier autoridad Estatal que en ejercicio del control disciplinario de sus servidores haya emitido una de las decisiones susceptibles de revocatoria, bien sea a petición de parte interesada o al asumir directamente el conocimiento de ésta, cuando lo considere necesario de acuerdo con lo preceptuado por la Ley.

Requisitos de Procedibilidad

Conforme a las reglas procesales que rigen el instituto jurídico de la revocatoria directa de las decisiones disciplinarias, son dos las consideraciones que se deben tener en cuenta para estimarla viable: que concurren los requisitos de procedibilidad ajenos a la providencia objeto de ésta y que, la providencia misma lo permita en razón de su contenido material.

Dentro de los primeros requisitos se deben señalar los siguientes: i) Que la solicitud se formule dentro de los cinco años siguientes a la fecha de ejecutoria de la decisión, con el lleno de los requisitos formales exigidos por la ley (artículo 126 de la Ley 734 de 2002); ii) Que el solicitante no hubiere interpuesto contra el fallo los recursos



PROCURADURIA GENERAL DE LA NACION PROCURADOR GENERAL

ordinarios; iii) Que si el fallo se hubiere demandado ante la jurisdicción contencioso – administrativa, no se hubiere proferido sentencia definitiva, iv) Que si ya se hubiere proferido sentencia, la solicitud de revocatoria se funde en causa distinta a la que dio origen a la decisión jurisdiccional, (incisos primero y segundo del artículo 125 *ibidem*).

Frente a lo anterior, el Consejo de Estado (Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Subsección "B". Sentencia del 23 de febrero de 2011. Radicación No. 11001-03-25-000-2005-00114-00(4983-05). (Actor: Henry Ramírez Daza. Demandado: Procuraduría General de la Nación. Consejero Ponente: Gerardo Arenas Monsalve), sostuvo lo siguiente:

«En materia disciplinaria, la revocatoria directa constituye una excepción a la estabilidad de la decisión ejecutoriada que pone fin al proceso disciplinario, y su existencia se justifica por la importancia de los valores que busca proteger relacionados con la legalidad, la libertad de los administrados y la justicia [...] Normativamente se encuentra descrita en los artículos 122 a 127 de la Ley 734 de 2002 y como características fundamentales se desprenden las siguientes: Procede contra fallos sancionatorios [...]. Opera de oficio o a petición del sancionado [...] La competencia para revocar un fallo es del funcionario que lo profirió, o de su superior jerárquico, o del Procurador General de la Nación. (...) Como causales de revocación se consagran la infracción manifiesta de las normas constitucionales, legales o reglamentarias y la vulneración o amenaza manifiesta de los derechos fundamentales [...] Es requisito esencial, si la revocatoria es solicitada por el sancionado, que contra el fallo cuya revocatoria se solicita, no se hubieren interpuesto recursos ordinarios»

Resulta imperioso recordar que, la figura de la revocatoria directa no constituye una tercera instancia, ni se ocupa de efectuar nuevos análisis frente a aspectos referentes a la valoración probatoria, o las consideraciones en las que fundó su decisión el juez disciplinario, y tampoco es una disposición caprichosa que dependa de la mera subjetividad de la autoridad competente; al respecto la Corte Constitucional ha manifestado lo siguiente:

«No se trata de una instancia para controvertir de fondo las providencias, ni un recurso de la vía gubernativa; es un mecanismo de que dispone la administración para el control y la rectificación de sus propios actos, sin que sea preciso para ello acudir a la jurisdicción contencioso administrativa»¹

Revisadas las solicitudes de revocatoria directa allegadas, el despacho evidencia que las mismas no cumplen con los requisitos de procedibilidad exigidos en el

¹ Corte Constitucional, Sentencia C-306/12 del 26 de abril de 2012.



PROCURADURIA GENERAL DE LA NACION PROCURADOR GENERAL

artículo 126 de la Ley 734 de 2002, dado que por intermedio de apoderados presentaron recurso de apelación contra la decisión de primera instancia proferida por la Procuraduría Regional del Cesar, el 12 de diciembre de 2018.

No obstante, y de acuerdo con lo establecido en los artículos 122, parágrafo del 123 y 124 de la Ley 734 de 2002, se procederá a evaluar de manera oficiosa la petición que nos ocupa, teniendo en cuenta que las autoridades competentes al proferir las decisiones en mención pudieron haber infringido manifiestamente las normas constitucionales, legales o reglamentarias en que debían fundarse; vulnerado o amenazado palmariamente los derechos fundamentales del sancionado.

Fundamentos conceptuales

De acuerdo con las normas que rigen el instituto jurídico procesal de la revocatoria directa de las decisiones proferidas dentro de un proceso disciplinario, las causales que habilitan su estudio se pueden congregar en dos grandes grupos; en el primero, se ubica la exigencia que la petición cumpla con unos requerimientos formales mínimos contenidos en los artículos 122 y 126 de la Ley 734 de 2002 y, en el segundo, la necesidad de verificar que la providencia misma lo permita en razón de su contenido material, acorde con lo señalado en los artículos 124 y 125 de la norma en comento; aspectos que se han cumplido a cabalidad, conforme se desprende del estudio de la solicitud.

En cuanto a las exigencias que realiza la ley para que el Estado revoque directamente sus propios actos, debemos tener en cuenta que ésta es procedente sólo cuando infrinjan manifiestamente las normas constitucionales, legales o reglamentarias en que deban fundarse», así como «cuando con ellos se vulneren o amenacen manifiestamente los derechos fundamentales.²

La Corte Constitucional³, al pronunciarse sobre la exequibilidad de los artículos 47, 48 y 49 de la Ley 1474 de 2011, en cuanto permiten revocar directamente decisiones de instancia en procesos disciplinarios, sostuvo:

4.4.5 Considera la Corte necesario recordar que la revocatoria directa de los procesos disciplinarios, no es una decisión caprichosa que dependa de la mera subjetividad de la autoridad competente, pues para que sea procedente se requiere que la infracción del ordenamiento jurídico o la vulneración o amenaza de los derechos fundamentales, sean manifiestas, como lo prevé el artículo 49 de la propia ley (artículo de la Ley 1474 de 2011 que modifica el artículo 124 de la ley 734 de 2002). Lo que activa entonces la revocatoria directa para autocorregir la actuación de la administración en punto a esa especie de procesos, es el catálogo de razones del artículo 49, es decir, sólo cuando infrinjan manifiestamente las normas constitucionales, legales o reglamentarias en que deban fundarse.

² Artículo 124 de la Ley 734 de 2002

³ Sentencia C-306 de 2012

4.4.6 Es cierto, como lo pretende el accionante, que la vigencia del principio del non bis in ídem supondría la inmutabilidad e irrevocabilidad de la cosa decidida en materia disciplinaria. Empero, esto no significa de modo alguno que tales postulados tengan carácter absoluto, puesto que la efectividad de los valores superiores, necesarios para la realización de un nivel superior de justicia material, hacen necesaria la existencia de excepciones a la cosa juzgada. La Corte en este caso avala la forma en que el Legislador, en el presente caso, resolvió la tensión entre seguridad jurídica y justicia material, representada en la realización de los principios del Estado Social de Derecho a través de la lucha contra la corrupción, en tanto ofrece una razón válida a las restricciones que las normas analizadas imponen al principio de cosa juzgada y non bis in ídem, a la vez que mantienen, en el máximo posible, la vigencia de dicha garantía.

El citado mecanismo jurídico consiste en un instrumento otorgado por el legislador a la administración pública, con el fin de verificar y enmendar todas aquellas actuaciones administrativas que han sido manifiestamente contrarias a las Constitución y a la ley; en perjuicio del interés público o social; de allí que al Procurador General de la Nación le compete, por mandato legal, examinar el cumplimiento de los aspectos sustanciales del debido proceso y la garantía de los derechos fundamentales.

La revocatoria directa, en tanto que parte del supuesto de la existencia de una providencia en firme, constituye una excepción a la estabilidad de la decisión ejecutoriada; su existencia como instituto jurídico procesal es justificable por los valores que busca proteger, los cuales corresponden a la preservación de la legalidad y del interés social.

Con todo, ha de precisarse que el pronunciamiento, que al amparo de la figura en comento se llegare a proferir, no constituye una nueva instancia dentro del proceso disciplinario ni corresponde a un medio general para controvertir las decisiones de fondo, en tanto se configura en un instrumento jurídico que le permite a la administración, en ejercicio de su potestad disciplinaria, el autocontrol y la rectificación de las que ella misma emite, o a la Procuraduría el heterocontrol de las proferidas por las autoridades del Estado, en orden a precaver una eventual intervención de la jurisdicción contencioso administrativa.

En este orden de ideas, se entrará a revisar si los fallos de primera y segunda instancia proferidos por la Procuraduría Regional del Cesar y la Procuraduría Primera Delegada para la Vigilancia Administrativa, el 12 de diciembre de 2018 y el 17 de mayo de 2019, respectivamente, infringieron *manifiestamente* las normas constitucionales, legales o reglamentarias en que debería fundarse y, si con ellos se vulneraron o amenazaron *palmariamente* los derechos fundamentales de los concejales de Valledupar sancionados.



PROCURADURIA
GENERAL DE LA NACION

PROCURADOR GENERAL

El caso en concreto:

En el caso que nos ocupa, de conformidad con lo expuesto en el acápite de antecedentes, los referidos peticionarios, por intermedio de sus apoderados solicitaron la revocatoria directa de los fallos de primera y segunda instancia proferidos por la Procuraduría Regional del Cesar y la Procuraduría Primera Delegada para la Vigilancia Administrativa, el 12 de diciembre de 2018 y el 17 de mayo de 2019, respectivamente, por considerar que su derecho al debido proceso y el principio de favorabilidad que debe reinar en todo proceso disciplinario, habían sido transgredidos por parte de las aludidas dependencias.

De acuerdo con lo anterior, los peticionarios en sus escritos manifestaron lo siguiente:

[...] Frente a la modificación introducida en el Acto Legislativo No (sic) 4 de 2019, respecto de la inhabilidad, al cambiar la expresión "**nivel ejecutivo**" por "**RAMA EJECUTIVA**", la interpretación dada por la Procuraduría no tiene ningún sustento y debe aplicarse el principio de favorabilidad consagrado en el artículo 29 de la Carta Política, especialmente por lo dispuesto en el artículo 6 del Código Penal, por virtud de integración consignada en el artículo 21 del CDU, puesto que la favorabilidad debe aplicarse sin excepción [...] Este argumento es aplicable, si se llega a la conclusión que la nueva norma es innovativa y no interpretativa como hemos expuesto, caso en el cual aplica indiscutiblemente la favorabilidad [...] al desaparecer la inhabilidad sofisticadamente construida por la Procuraduría, por supuesto también, debe desaparecer el juicio de adecuación típica efectuado y que condujo a la responsabilidad, debiéndose aplicar el artículo 73 de la Ley 734 de 2002 [...]

Ahora bien, el artículo 272 de la Constitución Política dispone que:

[...] Ningún contralor podrá ser reelegido para el período inmediato [...] No podrá ser elegido quien sea o haya sido en el último año miembro de la Asamblea o Concejo que deba hacer la elección, ni quien haya ocupado cargo público en el nivel ejecutivo del orden departamental, distrital o municipal [...] Los Contralores departamentales, distritales y municipales serán elegidos por las Asambleas Departamentales, Concejos Municipales y Distritales, mediante convocatoria pública conforme a la ley, siguiendo los principios de transparencia, publicidad, objetividad, participación ciudadana y equidad de género, para periodo igual al del Gobernador o Alcalde, según el caso [...]

Por su parte, en el artículo 4 del Acto Legislativo No. 4 del 18 de septiembre de 2019 (Por medio del cual se reforma el Régimen de Control Fiscal), se decretó lo siguiente:

[...] El artículo 272 de la Constitución Política quedará así: [...] No podrá ser elegido quien sea o haya sido en el último año miembro de la Asamblea



PROCURADURIA
GENERAL DE LA NACIÓN

PROCURADOR GENERAL

o Concejo que deba hacer la elección, ni quien haya ocupado cargo público en la rama ejecutiva del orden departamental, distrital o municipal [...]

Frente al tema en cuestión, la Corte Constitucional, en Sentencia SU- 566 del 27 de noviembre de 2019, estableció que:

[...] La Sección Quinta del Consejo de Estado vulneró los derechos del señor Omar Javier Contreras Socarrás al debido proceso y de acceso al desempeño de funciones y cargos públicos al declarar la nulidad de su elección como Contralor Municipal de Valledupar, pues al momento de su elección no se encontraba inhabilitado para ser elegido en dicho cargo. En efecto, el cargo de Defensor Regional del Pueblo que desempeñó dentro del año anterior a su elección no es un cargo del orden departamental y, por lo mismo, no se configuró uno de los presupuestos de la inhabilitación por ocupación de cargos públicos prevista en el inciso octavo del artículo 272 de la Constitución [...]

[...] Dicha norma constitucional, antes de su reforma por el Acto Legislativo 4 de 2019, establecía que no podrá ser elegido en dicho cargo, "quien haya ocupado cargo público en el nivel ejecutivo del orden departamental, distrital o municipal" [...]

[...] Conforme a dicha disposición el presupuesto de la inhabilitación relativo al orden territorial del cargo configura la inhabilitación cuando el aspirante al cargo de contralor municipal ejerce cargo público en el nivel asesor o directivo de la entidad territorial sujeta al control fiscal de la respectiva Contraloría, pues ello implicará la posibilidad de controlar su propia gestión fiscal. Los Defensores Regionales ejercen un cargo ubicado en el nivel directivo de la Defensoría del Pueblo, pero dicha entidad pertenece al orden nacional, razón por la que no se configura el elemento territorial y, por lo mismo, no se configura la inhabilitación [...]

[...] Precisó la Corte que, además de las inhabilitaciones señaladas por el Constituyente, el legislador, en ejercicio del amplio margen de configuración de que goza en materia de inhabilitaciones de los servidores públicos del nivel territorial, puede establecer otro tipo de inhabilitaciones, siempre que lo haga de manera razonable y proporcional, de acuerdo con los principios, valores y derechos consagrados en la Constitución. No ocurre lo mismo con el operador jurídico quien debe interpretar estricta y restrictivamente las causales de inhabilitación por tratarse de excepciones legales al derecho fundamental de los ciudadanos de acceder al desempeño de funciones y cargos públicos. Así, en su aplicación no se admiten analogías ni aplicaciones extensivas [...]

Por consiguiente, ante la inexistencia de la falta endilgada por la Procuraduría Regional del Cesar y la Procuraduría Primera Delegada para la Vigilancia Administrativa a los ya señalados concejales de Valledupar- Cesar, en aplicación del principio de favorabilidad, y a sabiendas que para revocar un fallo sancionatorio este debe infringir manifiestamente las normas constitucionales, legales o



PROCURADOR GENERAL

reglamentarias en que deba fundarse y así mismo, vulnerar o amenazar palmariamente los derechos fundamentales, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 124 de la Ley 734 de 2002, modificado por el artículo 49 de la Ley 1474 de 2011, este despacho considera que si hubo vulneración a las normas en cita y a los derechos fundamentales dentro de la actuación disciplinaria en estudio, por lo que los fallos objeto de cuestionamiento por los cuales fueron sancionados los disciplinados, serán revocados.

En mérito de lo expuesto, el Procurador General de la Nación, haciendo uso de sus facultades constitucionales, legales y reglamentarias,

RESUELVE

PRIMERO: REVOCAR los fallos de primera y segunda instancia instancia proferidos por la Procuraduría Regional del Cesar y la Procuraduría Primera Delegada para la Vigilancia Administrativa, el 12 de diciembre de 2018 y el 17 de mayo de 2019, respectivamente, mediante los cuales fueron sancionados la señora Gloria Margarita Ovalle Aguancha y los señores Víctor Julio Alvarado Bolaños, José Amiro Aramendiz Sierra, Ricardo José López Valera, Leonardo José Mestre Socarras, Gabriel Muvdi Aranguena, Wilfrido Ortiz Arias, Alex Pana Zarate, Carlos Julián Picón Cortes, Luis Miguel Santrich Díaz, Roberto Carlos Castro Romero, Carlos Alberto Daza Lobo, Yesith Triana Amaya, Jaime Bornacelly Figueroa, José Rafael Gómez Solano y Eudes Enrique Orozco Daza, en su condición de concejales municipales de Valledupar – Cesar, para la época de los hechos, conforme a las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: Absolver de responsabilidad disciplinaria a la señora la señora Gloria Margarita Ovalle Aguancha y los señores Víctor Julio Alvarado Bolaños, José Amiro Aramendiz Sierra, Ricardo José López Valera, Leonardo José Mestre Socarras, Gabriel Muvdi Aranguena, Wilfrido Ortiz Arias, Alex Pana Zarate, Carlos Julián Picón Cortes, Luis Miguel Santrich Díaz, Roberto Carlos Castro Romero, Carlos Alberto Daza Lobo, Yesith Triana Amaya, Jaime Bornacelly Figueroa, José Rafael Gómez Solano y Eudes Enrique Orozco Daza, de acuerdo con lo decidido en este proveído.

TERCERO: Comunicar la presente decisión a la señora Gloria Margarita Ovalle Aguancha y los señores Víctor Julio Alvarado Bolaños, José Amiro Aramendiz Sierra, Ricardo José López Valera, Leonardo José Mestre Socarras, Gabriel Muvdi Aranguena, Wilfrido Ortiz Arias, Alex Pana Zarate, Carlos Julián Picón Cortes, Luis Miguel Santrich Díaz, Roberto Carlos Castro Romero, Carlos Alberto Daza Lobo, Yesith Triana Amaya, Jaime Bornacelly Figueroa, José Rafael Gómez Solano y Eudes Enrique Orozco Daza y a sus respectivos apoderados, informándoles que contra ésta no procede recurso alguno conforme lo indicado en el artículo 127 de la Ley 734 de 2002 y que tampoco revivirá los términos legales para el ejercicio de las acciones contencioso – administrativas.



PROCURADOR GENERAL

CUARTO: Por la secretaría de la Procuraduría Auxiliar para Asuntos Disciplinarios dar cumplimiento a lo resuelto en el presente auto, devolver el expediente disciplinario a la oficina de origen, previas las anotaciones y constancias de rigor.

QUINTO: Por la citada secretaría, cancelar los antecedentes disciplinarios de la señora Gloria Margarita Ovalle Aguancha y de los señores Víctor Julio Alvarado Bolaños, José Amiro Aramendiz Sierra, Ricardo José López Valera, Leonardo José Mestre Socarras, Gabriel Muvdi Aranguena, Wilfrido Ortiz Arias, Alex Pana Zarate, Carlos Julián Picón Cortes, Luis Miguel Santrich Díaz, Roberto Carlos Castro Romero, Carlos Alberto Daza Lobo, Yesith Triana Amaya, Jaime Bornacelly Figueroa, José Rafael Gómez Solano y Eudes Enrique Orozco Daza y efectuar las anotaciones y comunicaciones correspondientes.

COMUNÍQUESE Y CÚMPLASE

FERNANDO CARRILLO FLÓREZ
Procurador General de la Nación

Revisó: Nasly THA
Proyectó: Lorena IAC
IUS E- 2018-342653/ IUC D- 2018-1147187