

ACCION DE TUTELA CONTRA ACTOS ADMINISTRATIVOS DE TRAMITE - Procedencia excepcional: cuando han sido proferidos con desconocimiento del derecho fundamental al debido proceso / SUSPENSION DE ACTOS ADMINISTRATIVOS DE TRAMITE EN ACCION DE TUTELA - Como mecanismo transitorio / SUSPENSION DE ACTOS ADMINISTRATIVOS DE TRAMITE EN ACCION DE TUTELA - Procede como mecanismo definitivo cuando la acción principal no es idónea

Debe señalarse que la Corte Constitucional ha sostenido por regla general la improcedencia de la acción de amparo contra los actos de trámite, en la medida en que estos no expresan en concreto la voluntad de la administración y pueden ser susceptibles de control por parte del Juez Natural del asunto en el evento de atacar la legalidad del acto administrativo definitivo que defina una situación particular... La acción de amparo constitucional procede excepcionalmente contra actos administrativos de trámite cuando aquellos han sido proferidos con total desconocimiento de las garantías previstas en el ordenamiento jurídico para la satisfacción del derecho fundamental al debido proceso de quien interviene en el trámite administrativo... la acción de tutela deviene en un mecanismo definitivo de defensa judicial contra el acto administrativo de trámite a efectos de permitir al administrado el ejercicio de las garantías del debido proceso; lo anterior, bajo el entendido que el juez de tutela no puede interferir en la decisión definitiva que deba adoptar la Administración una vez culminado el trámite sancionatorio y sustituir, por tanto, el control posterior de legalidad que, sobre el mismo, le corresponde ejercer al juez de lo contencioso administrativo... El Juez de tutela, por excepción, puede suspender la aplicación de estos actos administrativos en los siguientes eventos: como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable, cuando éste se alegue y se pruebe dentro del proceso por la parte accionante artículo 8 del Decreto 2591 de 1991, o como mecanismo definitivo, cuando la acción principal no sea eficaz e idónea para la defensa judicial de quien demanda.

FUENTE FORMAL: CONSTITUCION POLITICA - ARTICULO 86 / DECRETO 2591 DE 1991 - ARTICULO 6 NUMERAL 5 / DECRETO 2591 DE 1991 - ARTICULO 8

NOTA DE RELATORIA: Sobre la procedencia de la acción de tutela contra actos administrativos de trámite, consultar sentencia T-123 de 2007. En relación con la improcedencia de la acción de tutela contra actos administrativos de contenido particular y concreto, consultar sentencia T-548 de 2010. Ambas de la Corte Constitucional.

VULNERACION DEL DERECHO FUNDAMENTAL AL DEBIDO PROCESO - Rechazo de recurso de reposición contra acto que niega decreto y práctica de pruebas en proceso administrativo sancionatorio / RECURSO DE APELACION CONTRA ACTO DE TRAMITE EN PROCESO ADMINISTRATIVO SANCIONATORIO - No procede cuando la competencia corresponde al Tribunal Disciplinario de la Unidad Administrativa Especial Junta Central De Contadores por carecer de superior funcional

La Sociedad SERFISCAL LTDA. argumentó que el rechazo de los recursos interpuestos contra el Auto de 31 de julio de 2014 era vulneratorio de su derecho al debido proceso, por lo que esta Sala debe proceder a analizar el cargo argumentado, en la medida en que aquel implica el goce efectivo de las garantías constitucionales al interior de los procedimientos administrativos sancionatorios...

en materia de los procesos disciplinarios que tramita la Unidad Administrativa Especial Junta Central de Contadores, la Corte sostuvo que era admisible aplicar el Código Contencioso Administrativo (hoy Ley 1437 de 2011) o el Código Único Disciplinario, por lo que, en virtud de la integración normativa resulta aplicable el artículo 113 del Código Único Disciplinario... Sin embargo, debe advertirse que el artículo 115 del Código Único Disciplinario que contempla la posibilidad de interponer, también, el recurso de apelación contra la decisión que niega las pruebas solicitadas en los descargos no aplica a los procedimientos administrativos sancionatorios tramitados por el Tribunal Disciplinario de la Unidad Administrativa Especial Junta Central de Contadores, en la medida en que a partir de la entrada en vigencia de la Ley 1151 de 2007 esta tiene personería jurídica y no tiene Superior Funcional, de conformidad con lo expresado en el Concepto de 21 de febrero de 2008 proferido por la Sala de Consulta y Servicio Civil de esta Corporación, con ponencia del Consejero Dr. Enrique José Arboleda Perdomo, radicado No. 2008-00002-00 (1874)... Por los motivos expuestos y en la medida en que se evidenció la vulneración del derecho fundamental al debido proceso y de los derechos invocados por la parte con la decisión de no conceder el recurso de reposición interpuesto contra el Auto de que negó las pruebas solicitadas por la Sociedad aquí accionante se concederá el amparo.

FUENTE FORMAL: LEY 43 DE 1990 / LEY 1437 DE 2011 / LEY 1151 DE 2007 / CODIGO UNICO DISCIPLINARIO - ARTICULO 113 / CODIGO UNICO DISCIPLINARIO - ARTICULO 115

NOTA DE RELATORIA: Respecto la improcedencia del recurso de apelación en los procedimientos administrativos sancionatorios tramitados ante el Tribunal Disciplinario de la Unidad Administrativa Especial Junta Central de Contadores, consultar, Concepto de 21 de febrero de 2008 proferido por la Sala de Consulta y Servicio Civil de esta Corporación, M.P: Enrique José Arboleda Perdomo, exp: 2008-00002-00 (1874).

CONSEJO DE ESTADO

SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

SECCION SEGUNDA - SUBSECCION B

Consejera ponente: SANDRA LISSET IBARRA VELEZ

Bogotá, D.C., veintiséis (26) de febrero de dos mil quince (2015)

Radicación número: 11001-03-15-000-2014-04068-00(AC)

Actor: SOCIEDAD SERVICIOS ESPECIALIZADOS DE REVISORIA FISCAL Y AUDITORIA LTDA. - SERFISCAL LTDA

Demandado: UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL JUNTA CENTRAL DE CONTADORES - TRIBUNAL DISCIPLINARIO

Ha venido el proceso de la referencia con el informe de la Secretaría General de la Corporación de 17 de febrero de 2015, para decidir la acción de tutela instaurada

por la Sociedad Servicios Especializados de Revisoría Fiscal y Auditoría Ltda. – SERFISCAL LTDA. contra la Unidad Administrativa Especial Junta Central de Contadores, en la medida en que su Tribunal Disciplinario emitió el Auto de 31 de julio de 2014 con el que negó el decreto y práctica de pruebas testimoniales solicitadas en los descargos rendidos dentro del procedimiento administrativo sancionatorio que cursa en esa Entidad.

I. EL ESCRITO DE TUTELA

LA SOCIEDAD SERVICIOS ESPECIALIZADOS DE REVISORÍA FISCAL Y AUDITORÍA LTDA. – SERFISCAL LTDA., actuando a través de apoderada judicial, interpuso acción de tutela consagrada en el artículo 86 de la Constitución Política contra la Unidad Administrativa Especial Junta Central de Contadores – Tribunal Disciplinario, por la presunta vulneración de su derecho fundamental al debido proceso; así como por el desconocimiento del derecho de defensa y contradicción.

Como consecuencia de lo anterior, solicitó ordenar al Tribunal Disciplinario de la Unidad Administrativa Especial Junta Central de Contadores tener como pruebas los documentos aportados por SERFISCAL LTDA con el escrito de descargos, además de decretar y practicar las pruebas testimoniales solicitadas en la misma oportunidad.

Para una mejor comprensión del asunto, la Sala se permite resumir de la siguiente forma los supuestos fácticos y jurídicos planteados por los demandantes (fls. 1 a 31):

1. Afirmó que, mediante queja radicada el 13 de febrero de 2013 ante la Unidad Administrativa Especial Junta Central de Contadores, la señora Graciela Manrique Torres, en calidad de Representante Legal del Fondo de Empleados del Ministerio Público, puso su conocimiento las presuntas irregularidades en la que pudo haber incurrido el contador público Henry Pérez Silva; por tal motivo, el Tribunal Disciplinario de la entidad accionada, mediante Auto de 11 de abril de 2013, dispuso la apertura de diligencias previas.

2. Indicó que, posteriormente, a través de Providencia de 22 de julio de 2013 se ordenó de oficio la vinculación de la Sociedad Servicios Especializados de

Revisoría Fiscal y Auditoría Ltda. – SERFISCAL LTDA. y la Contadora Pública Myriam Espinosa Beltrán en calidad de Revisora Fiscal del Fondo de Empleados del Ministerio Público.

3. Expuso que, por intermedio de auto de 25 de abril de 2014, el Tribunal Disciplinario de la Unidad Administrativa Especial Junta Central de Contadores formuló cargos, entre otros, frente a la Sociedad accionante por omitir realizar la función de control y vigilancia de la labor adelantada por la delegada Myriam Espinoza Beltrán.

4. Relató que radicó escrito de descargos el 15 de julio de 2014 con el que aportó algunas documentales, y solicitó el decreto y práctica de algunas pruebas como la ampliación de versión libre del Representante Legal de SERFISCAL LTDA. y testimoniales.

5. Comentó que, mediante Auto de 31 de julio de 2014, la entidad accionada negó el decreto y práctica de las pruebas solicitadas por SERFISCAL LTDA., empero fijo fecha y hora para la ampliación de la versión libre de su Representante Legal.

6. Anotó que el 16 de septiembre de 2014 interpuso recurso de reposición y, en subsidio, apelación contra el referido Auto que decidió sobre el decreto de pruebas, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 47 de la Ley 1437 de 2011 y los artículos 113 y 115 de la Ley 734 de 2002.

7. Relató que, por intermedio de la Resolución No. 000-1463 de 24 de octubre de 2014, notificada a su apoderada judicial un mes después, se rechazaron de plano los recursos interpuestos, aplicando de manera indebida el artículo 40 de la Ley 1437 de 2011 a pesar de existir norma especial al respecto, por lo que desconoció lo establecido en el artículo 47 *Ibíd.*

8. Adujo que, una vez notificado el anterior acto administrativo, es decir el 25 de noviembre de 2014, se declaró cerrada la investigación disciplinaria y se corrió traslado para alegar de conclusión, mediante Auto suscrito por la abogada comisionada y no por parte del Tribunal Disciplinario que adoptó las decisiones anteriores.

9. Argumentó que su derecho fundamental al debido proceso fue vulnerado, debido a que ya fueron interpuestos los recursos procedentes contra el Auto que, de manera arbitraria y sin motivación alguna, negó el decreto de pruebas al interior del procedimiento administrativo sancionatorio y estos fueron rechazados y tampoco es posible interponer recurso de queja por cuanto el Tribunal Disciplinario de la Unidad Administrativa Especial Junta Central de Contadores no tiene Superior Jerárquico por lo que no existe otro mecanismo de defensa judicial.

10. Alegando que los pronunciamientos realizados por el Tribunal Disciplinario de la Unidad Administrativa Especial Junta Central de Contadores son decisiones judiciales, citó la jurisprudencia que la Corte Constitucional ha desarrollado en torno a las causales generales y específicas de procedencia de la acción de tutela contra providencias judiciales para alegar que la entidad accionada incurrió en vías de hecho que encuadran en distintos defectos, por cuanto se desconoció la normatividad procesal aplicable al caso concreto y se desconoció que en el Código Único Disciplinario impera el principio de la libertad probatoria.

II. ACTUACIÓN PROCESAL DE INSTANCIA

Mediante Auto de 9 de diciembre de 2014 (fls. 114 a 116), el Despacho ponente del presente asunto admitió la acción de tutela ejercida por la Sociedad Servicios Especializados de Revisoría Fiscal y Auditoría Ltda. contra la Unidad Administrativa Especial Junta Central de Contadores – Tribunal Disciplinario, ordenando la notificación como demandado.

De acuerdo con lo dispuesto en los artículos 21 y 22 del Decreto 2591 de 1991, se vinculó al señor Henry Pérez Silva y a la Revisora Fiscal del Fondo de Empleados del Ministerio Público como terceros interesados; y, se solicitó al Tribunal Disciplinario de la Unidad Administrativa Especial Junta Central de Contadores que enviara copia del expediente Disciplinario No. 2013-069.

De otro lado, se negó la medida provisional de suspensión del proceso disciplinario por no considerarse imperioso para proteger derecho fundamental alguno, de acuerdo a lo establecido en el artículo 7° del Decreto 2591 de 1991.

Adicionalmente, en cumplimiento de lo dispuesto en el artículo 610 del Código General del Proceso [Ley 1564 de 2012] se vinculó a la Agencia Nacional de

Defensa Jurídica del Estado para que, de considerarlo pertinente, interviniera en el asunto de la referencia.

III. INFORMES RENDIDOS EN EL PROCESO

1. Unidad Administrativa Especial Junta Central de Contadores.

Rindió informe sobre los hechos expuestos por la parte accionante en el libelo introductorio con los argumentos que a continuación se exponen (fls. 127 a 130):

Se refirió a los hechos expuestos por la parte accionante en el escrito de tutela y manifestó que no se vulneró su derecho fundamental al debido proceso, en la medida en que solo se negó la prueba testimonial solicitada por ser inconducente, empero se estableció que se valorarían las pruebas documentales aportadas, pues eran el medio idóneo para esclarecer los hechos; y, también, se fijó fecha y hora para que el Representante Legal de SERFISCAL LTDA. asistiera a la ampliación de la versión libre.

Afirmó que la Resolución No. 001463 de 24 de octubre de 2014 con la que se rechazaron los recursos interpuestos contra el Auto que resolvió sobre las pruebas solicitadas se fundamentó en la Resolución No. 00123 de 28 de febrero de 2014, emitida por el Director General de la Entidad, en la que se adoptó la Guía General para el trámite de los procesos disciplinarios de competencia de la Unidad Administrativa Especial Junta Central de Contadores; y, también, tuvo como sustento el artículo 40 de la Ley 1437 de 2011 el cual dispone que contra el auto que decide una solicitud de pruebas no procede recurso alguno, por lo que no incurrió en indebida aplicación de la norma que regula el procedimiento disciplinario.

Argumentó que en el caso concreto se garantizó el derecho al debido proceso administrativo, en atención a lo afirmado por la Corte Constitucional en la Sentencia C-089 de 2011. En consecuencia, indicó que la Resolución que rechazó los recursos interpuestos por la parte accionante obedeció a los lineamientos señalados por la Corte Constitucional en la Sentencia C-034 de 2014 en la que estudió la exequibilidad del artículo 40 de la Ley 1437 de 2011.

Adujo que la presente acción de tutela no cumple con los requisitos de subsidiariedad e inmediatez. El primero, en la medida en que la parte accionante dispone de otros mecanismos; y, el segundo, debido a que transcurrieron 3 meses desde que se profirió el acto administrativo acusado y la interposición de este mecanismo constitucional, de conformidad con lo sostenido por la Corte Suprema de Justicia en sentencia de 18 de diciembre de 2014¹.

IV. CONSIDERACIONES

1. Competencia:

Pese a que inicialmente se observa que el Despacho carece de competencia para conocer del asunto, en razón al cese de actividades que se adelantó por un sector de la Rama Judicial en el País, a prevención, se avocó el conocimiento de la presente acción de tutela² en acatamiento de las disposiciones contempladas en el artículo 37 del Decreto 2591 de 1991 por lo que se decidió conocer de la presente acción constitucional contra la Unidad Administrativa Especial Junta Central de Contadores – Tribunal Disciplinario.

2. Problema Jurídico.

El problema jurídico principal consiste en determinar si la acción de tutela es procedente para cuestionar la legalidad del acto administrativo de 31 de julio de 2014 con el que se negó la práctica de las pruebas testimoniales solicitadas por la Sociedad accionante dentro del proceso disciplinario No. 2013-069, tramitado en el Tribunal Disciplinario de la Unidad Administrativa Especial Junta Central de Contadores.

En consecuencia, una vez superado el anterior derrotero se procederá a determinar si la Unidad Administrativa Especial Junta Central de Contadores vulneró el derecho fundamental al debido proceso de la Sociedad Servicios Especializados de Revisoría Fiscal y Auditoría Ltda. – SERFISCAL LTDA. al negar el decreto y práctica de las pruebas testimoniales solicitadas con fundamento en una norma procedimental aplicada de manera incorrecta.

¹ No citó el número de radicado del proceso dentro del cual se profirió la decisión judicial mencionada.

² Decreto 2591 de 1991 Por medio del cual se reglamenta la acción de tutela consagrada en el artículo 86 de la Constitución Política. “Artículo 37. Primera instancia. Son competentes para conocer de la acción de tutela, a prevención, los jueces o tribunales con jurisdicción en el lugar donde ocurriere la violación o la amenaza que motivaren la presentación de la solicitud.”

3. Procedencia de la acción de tutela.

De acuerdo a lo establecido en el artículo 86 de la Constitución Política, la acción de tutela es un mecanismo judicial, preferente para la defensa de los derechos fundamentales, de carácter subsidiario. La subsidiariedad significa que la acción procede únicamente en alguna de las siguientes hipótesis: i) cuando no existen mecanismos judiciales de defensa para proteger un derecho constitucional; ii) cuando existen esos medios de defensa pero, en el marco del caso concreto, no resultan *idóneos* o *eficaces* para conjurar la amenaza o violación del derecho; o, iii) cuando la acción se interpone como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio *iusfundamental* irremediable.

La Corte Constitucional en Sentencia T-187 de 2010, M.P. Jorge Iván Palacio Palacio, manifestó que la acción de tutela es subsidiaria y, por tanto, no sustituye los mecanismos procesales ofrecidos por el ordenamiento jurídico para defender los intereses de los particulares. Al respecto, precisó que:

"(...)La acción de amparo es un mecanismo preferente y sumario que busca dar protección privilegiada a los derechos fundamentales de las personas cuando los mismos se vean amenazados por una autoridad pública con su acción u omisión y excepcionalmente cuando se vean conculcados por un particular.

De igual manera la acción de tutela, por su naturaleza, opera de manera subsidiaria y residual, lo que implica que para su procedencia el accionante debe i) carecer de un mecanismo de defensa judicial o carezca de eficacia o ii) estar ante la ocurrencia de un perjuicio irremediable y el amparo se promueva como mecanismo transitorio.(...)" (Subrayas fuera del texto).

Dentro de este marco normativo es incuestionable que la acción de tutela contra actos administrativos generales (artículo 6º numeral 5º del Decreto 2591 de 1991) y contra actos administrativos particulares, es, en principio, improcedente, en la medida en que el ordenamiento constitucional y legal ha establecido mecanismos ordinarios de defensa, dotados de todas las garantías que ofrece el derecho al debido proceso con el objeto de discutir la legalidad de los mismos y, en muchos eventos la pretensión de restarle validez a los mismos sólo se consigue previo análisis legal especializado, que no es competencia del Juez Constitucional. Frente al asunto aquí referido la Corte Constitucional en la Sentencia T-548 de 2010, M.P. Doctor Gabriel Eduardo Mendoza Martelo, manifestó:

“[...] Debido a lo anterior, en reiterada jurisprudencia se ha establecido la improcedencia de la tutela contra actos administrativos de contenido particular y concreto, pues para controvertir estos actos se tiene la acción de nulidad y restablecimiento del derecho, que se ejerce ante la jurisdicción contencioso administrativa “gracias a la cual el interesado puede solicitar la suspensión provisional del acto que infringe la vulneración a los derechos cuya protección se invoca. [...]”.

Pese a lo anterior, el Juez de tutela, por excepción, puede suspender la aplicación de estos actos administrativos en los siguientes eventos: como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable, cuando éste se alegue y se pruebe dentro del proceso por la parte accionante [artículo 8º del Decreto 2591 de 1991], o como mecanismo definitivo, cuando la acción principal no sea eficaz e idónea para la defensa judicial de quien demanda. Al respecto, en la providencia T-244 de 2010, M.P. Doctor Luis Ernesto Vargas Silva, se afirmó:

“[...] En este orden de ideas, la Corte ha decantado dos supuestos excepcionales en los cuales el carácter de subsidiario de la acción de tutela no impide su utilización, a pesar de existir mecanismos alternos de defensa judicial al alcance del interesado. La primera de esas excepciones se encuentra prevista en el artículo 86 Superior, la cual se presenta cuando la tutela se ha interpuesto como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable; la segunda, se configura cuando el otro medio de defensa existe, pero en la práctica es ineficaz para amparar el derecho fundamental cuya protección se invoca, excepción que no emana directamente de la Constitución, pero ha sido introducida por la jurisprudencia de esta Corporación. [...]”.

El perjuicio irremediable, a su turno, se ha entendido como aquel que presenta las características de **inminente**, esto es que amenaza o está por suceder; **urgente**, en relación con las medidas a adoptar para evitar la consumación del mismo aplicando para el efecto un criterio de proporcionalidad; **grave**, relacionado con el bien jurídico protegido por el ordenamiento y que es objetivamente [determinado o determinable] relevante para el afectado e, **impostergable**, lo que determina que la tutela sea adecuada para el restablecimiento del orden social justo en su integridad³.

³ Al respecto, ver las Sentencias T- 300 de 2010, T-1316 de 2001; T.225 de 1993, entre otras. La primera se refirió al concepto es estudio en los siguientes términos: “que (i) se esté ante un perjuicio inminente o próximo o suceder, lo que exige un grado suficiente de certeza respecto de los hechos y la causa del daño; (ii) el perjuicio debe ser grave, esto es, que conlleve la afectación de un bien susceptible de determinación jurídica, altamente significativo para la persona; (iii) se requieran de medidas urgentes para superar el daño, las cuales deben ser adecuadas frente a la inminencia del perjuicio y, a su vez, deben considerar las circunstancias particulares del caso; y (iv) las medidas de protección deben ser impostergables, lo que significa que deben responder a condiciones de oportunidad y eficacia, que eviten la consumación del daño irreparable.”.

Del mismo modo, la existencia real de un mecanismo de defensa debe ser analizado frente a las circunstancias del caso que se plantee, pues su sola procedencia legal no lo hace eficaz e idóneo en todos los asuntos. Este aspecto, pues, también le corresponde ser valorado por el juez constitucional y determina, se reitera, los efectos del fallo de tutela.

Ahora bien, en tratándose de actos de trámite, los cuales no son, en principio, susceptibles de demanda, la jurisprudencia constitucional, entre otras, en la Sentencia T-123 de 2007, señaló que: *“(...) la acción de tutela sólo procede con carácter excepcional cuando el Estado ha actuado con prescindencia de todo referente legal y ha incurrido en una vía de hecho que impide al afectado contar con las garantías mínimas del debido proceso administrativo (...)”*. En ese sentido, habrá de indicarse que la acción de amparo constitucional procede excepcionalmente contra actos administrativos de trámite cuando aquellos han sido proferidos con total desconocimiento de las garantías previstas en el ordenamiento jurídico para la satisfacción del derecho fundamental al debido proceso de quien interviene en el trámite administrativo.

En estos casos, tal y como lo señaló la Corte Constitucional en la Sentencia T-123 de 2007, la acción de tutela deviene en un mecanismo definitivo de defensa judicial contra el acto administrativo de trámite a efectos de permitir al administrado el ejercicio de las garantías del debido proceso; lo anterior, bajo el entendido que el juez de tutela no puede interferir en la decisión definitiva que deba adoptar la Administración una vez culminado el trámite sancionatorio y sustituir, por tanto, el control posterior de legalidad que, sobre el mismo, le corresponde ejercer al juez de lo contencioso administrativo.

En este orden de ideas, debe señalarse que la Corte Constitucional ha sostenido por regla general la improcedencia de la acción de amparo contra los actos de trámite, en la medida en que estos no expresan en concreto la voluntad de la administración y pueden ser susceptibles de control por parte del Juez Natural del asunto en el evento de atacar la legalidad del acto administrativo definitivo que defina una situación particular. Al respecto, la Corte Constitucional, en Sentencia T-1012 de 2010, sostuvo:

“(...) En suma, la jurisprudencia constitucional ha acogido la improcedencia general de la acción de tutela contra actos administrativos de trámite o preparatorios, atendiendo el requisito de

subsidiariedad previsto en el ordenamiento Superior, en la medida en que tienen por objeto impulsar las actuaciones administrativas, lo cual tendrá reflejo en el acto principal posterior. Empero, ha estimado que en aquellos eventos en los que el acto administrativo de trámite resuelve un asunto de naturaleza sustancial, en el que la actuación sea manifiestamente irrazonable o desproporcionada y que amenace o vulnere derechos fundamentales, será procedente el amparo tuitivo como mecanismo definitivo (...).

En desarrollo de la tesis expuesta, el máximo órgano de cierre en materia Constitucional señaló los presupuestos que el Juez de Tutela debe observar para cuestionar la legitimidad de esos actos de trámite o preparatorios en el Auto 172 A de 2004, de la siguiente manera:

“(...) (i) que la actuación administrativa de la cual hace parte el acto cuestionado no haya concluido; (ii) que el acto acusado defina una situación especial y sustancial dentro de la actuación que se proyecte en la decisión final; y (iii) que la actuación cuestionada ocasione la vulneración o amenaza real de un derecho constitucional fundamental (...)”.

4. Del derecho al debido proceso.

El debido proceso ha sido definido como *“(...) la regulación jurídica que ... limita los poderes del Estado y establece las garantías de protección a los derechos de los individuos, de modo que ninguna de las actuaciones de las autoridades públicas dependa de su propio arbitrio, sino que se encuentren sujetas a los procedimientos señalados en la ley (...)”*⁴, premisa construida con fundamento en el principio superior de la primacía del derecho sustancial sobre las formas, que, según el artículo 29 de la Constitución Política, *“(...) se aplicará a toda clase de actuaciones judiciales y administrativas (...)”.*

El objetivo fundamental del referido derecho, entonces, no es otro que la preservación del valor material de la justicia, situación que demanda de las autoridades públicas que sus actuaciones estén destinadas a resguardar las garantías sustanciales y procedimentales consagradas en la Constitución y en la Ley.

⁴ Corte Constitucional, Sentencia C-641 de 2002, M.P. Rodrigo Escobar Gil.

En sentido amplio, el referido planteamiento encierra a su vez la protección de ciertas garantías mínimas que la jurisprudencia constitucional ha enlistado de la siguiente manera:

“(...) (i) el derecho de acceso a la administración de justicia con la presencia de un juez natural; (ii) el derecho a ser informado de las actuaciones que conduzcan a la creación, modificación o extinción de un derecho o a la imposición de una obligación o sanción; (iii) el derecho de expresar libre y abiertamente sus opiniones; (iv) el derecho de contradecir o debatir las pretensiones o excepciones propuestas; (v) el derecho a que los procesos se desarrollen en un término razonable y sin dilaciones injustificadas y, por supuesto, (vi) el derecho a presentar pruebas y controvertir las que se alleguen en su contra. (...)”⁵.

Por su parte, y en atención a que el derecho en estudio es aplicable a todas las actuaciones de la administración, debe resaltarse que el **derecho al debido proceso administrativo**, cuya garantía -como derecho fundamental- parte de la consagración establecida -de manera general- en el artículo 29 de la Constitución Política, tiene relación directa con el complejo espectro de garantías que permiten el curso de un trámite previamente establecido, en el que a las partes se les respeta el derecho de defensa en una clara sujeción de las autoridades estatales al principio de legalidad. Al respecto, en la providencia T-928 de 2010, la Corte Constitucional expresó:

“(...) Refiriéndose específicamente a la naturaleza del derecho al debido proceso administrativo, la jurisprudencia de esta Corporación lo definió como “(...) la regulación jurídica que de manera previa limita los poderes del Estado y establece las garantías de protección a los derechos de los administrados, de modo que ninguna de las actuaciones de las autoridades públicas dependa de su propio arbitrio, sino que se encuentren sujetas siempre a los procedimientos señalados por la ley”⁶. Así las cosas, el debido proceso administrativo se convierte en una manifestación del principio de legalidad, conforme al cual toda competencia ejercida por las autoridades públicas debe estar previamente señalada por la ley, como también las funciones que les corresponden y los trámites a seguir antes y después de adoptar una determinada decisión⁷. Por lo tanto, se debe indicar que tal derecho no

⁵ Ibídem.

⁶ Sentencia T-982 de 2004.

⁷ La Sala Plena de esta Corporación, mediante sentencia C-1189 de 2005, señaló que “[e]l debido proceso tiene un ámbito de aplicación que se extiende a todos los tipos de juicios y procedimientos que conlleven consecuencias para los administrados, de manera que a éstos se les debe garantizar la totalidad de elementos inherentes a este derecho fundamental. De otra parte, y específicamente en lo que hace relación con los procedimientos administrativos, es necesario precisar que el derecho con que cuentan los ciudadanos, relativo a la posibilidad de controvertir las decisiones que se tomen en dicho ámbito es consubstancial al debido proceso. Si bien ambas son garantías que se derivan del principio de legalidad, son dos caras de la misma moneda, esto es, mientras que el derecho a cuestionar la validez de las decisiones funge como garantía posterior, las garantías propias del derecho fundamental al debido proceso, tales como (i) el acceso libre y en

existe solamente para impugnar una decisión de la Administración, sino que se extiende durante toda la actuación administrativa que se surte para expedirla y posteriormente en el momento de su comunicación e impugnación (...)”.

Establecido lo anterior, a continuación se procederá a analizar el caso en concreto.

5. Del Caso Concreto

En atención a las consideraciones efectuadas en los acápites anteriores se debe precisar que en el presente asunto es procedente el análisis de fondo del caso concreto, en la medida en que las pretensiones de la accionante están dirigidas a cuestionar un acto administrativo proferido en el trámite de un proceso disciplinario, respecto al cual, de comprobarse una evidente vulneración al derecho fundamental al debido proceso, procedería el amparo definitivo con el fin de que el afectado pueda ejercer las garantías propias del referido bien *ius fundamental*.

Lo anterior, en la medida en que, de acuerdo al material probatorio allegado al expediente de tutela y al informe rendido por la entidad accionada, no es posible inferir que ya se hubiere proferido el respectivo acto administrativo disciplinario que sancione o no, lo que impediría un pronunciamiento por parte del juez de tutela, pues, se reitera, no es posible su intervención en la decisión definitiva que deba adoptar la Administración una vez culminado el trámite y sustituir, por tanto, el control posterior de legalidad que, sobre el mismo, le corresponde ejercer al juez de lo contencioso administrativo.

Una vez efectuadas las consideraciones anteriores, se observa que en el presente asunto la Sociedad accionante pretende el amparo del derecho invocado, ya que considera que la entidad accionada lo vulneró al emitir el acto administrativo de 31 de julio de 2014 con el que, a juicio de la Sociedad accionante SERFISCAL LTDA., se le negó el decreto y práctica de las pruebas solicitadas; y, también, con

igualdad de condiciones a la justicia; (ii) el acceso al juez natural; (iii) la posibilidad de ejercicio del derecho de defensa (con los elementos para ser oído dentro del proceso); (iv) la razonabilidad de los plazos para el desarrollo de los procesos; y, (v) la imparcialidad, autonomía e independencia de los jueces y autoridades, son elementos que deben ser garantizados durante el desarrollo de todo el procedimiento, y apuntan, principalmente, a brindar garantías mínimas previas. En efecto, los elementos del debido proceso arriba enumerados buscan garantizar el equilibrio entre las partes, previa la expedición de una decisión administrativa. Por el contrario, el derecho a cuestionar la validez de la misma, hace parte de las garantías posteriores a la expedición de la decisión por parte de la autoridad administrativa, en tanto cuestiona su validez jurídica”

la Resolución No. 000-1463 de 24 de octubre de 2014, mediante la cual se rechazó el recurso de reposición y, en subsidio, apelación que interpuso la parte actora contra el anterior pronunciamiento.

Así pues, en el *Sub exámine* y con el objeto de resolver el asunto planteado se evidencia que fueron aportados distintos medios probatorios al expediente de los cuales se puede establecer que:

- Mediante escrito de 12 de febrero de 2013, con radicado 0214-13 la Representante Legal del Fondo de Empleados del Ministerio Público⁸ presentó queja contra el Contador Henry Pérez Silva ante la Unidad Administrativa Especial Junta Central de Contadores, por presuntas irregularidades que consistían básicamente en la apropiación de dineros y falsedad en documentos presentados ante la Junta Directiva (fl. 1 cuaderno anexo No. 1).

- Mediante Auto de 11 de abril de 2013, el Presidente del Tribunal Disciplinario de la Unidad Administrativa Especial Junta Central de Contadores ordenó la Apertura de Diligencias Previas al Contador Henry Pérez Silva, así como a los contadores que resultaran involucrados con la queja interpuesta por la Representante Legal del Fondo de Empleados del Ministerio Público. Igualmente, hizo la designación del ponente del proceso disciplinario y los operadores disciplinarios (fls. 43 y 44 del cuaderno anexo No.1).

- De conformidad con lo dispuesto en el literal a) del artículo 28 de la Ley 43 de 1990, se llevó a cabo la ratificación y ampliación de la queja presentada dentro de las diligencias previas con radicado No. 2013-069 (fl. 47 cuaderno anexo No. 1).

- A través de Auto de 22 de julio de 2013, el Presidente del Tribunal Disciplinario de la Unidad Administrativa Especial Junta Central de Contadores ordenó la vinculación de la Sociedad Servicios Especializados de Revisoría Fiscal y Auditoría Ltda. – SERFISCAL LTDA. y la Contadora Pública Myriam Espinoza Beltrán para escucharlos en versión libre por considerar que las irregularidades puestas en conocimiento de la Entidad los involucraban. También, ordenó que se les notificara personalmente el Auto de Apertura de Investigación Disciplinaria y el referido proveído ((fl. 62 del cuaderno anexo 1).

⁸ Graciela Manrique Torres.

- El 20 de septiembre de 2013, rindieron versión libre la Representante Legal de la Sociedad SERFISCAL LTDA. y la Contadora Pública Myriam Espinoza Beltrán en su calidad de Revisora Fiscal delegada por la Sociedad mencionada (fls. 69 y 70 cuaderno anexo 1). A su vez, mediante escrito de 25 de septiembre de 2013 con radicado 1743713, aquellas aportaron documentos correspondientes a demostrar la labor e intervención de la Revisoría Fiscal en la que se evidenció la operación objeto de investigación disciplinaria (fls. 77 y 78 vto. cuaderno anexo 1).

- Por intermedio de Auto de reasignación de abogado comisionado de 14 de enero de 2014, el Presidente del Tribunal Disciplinario de la Unidad Administrativa Especial Junta Central de Contadores, dispuso (fl. 80 cuaderno anexo 1):

“(...) Designar a la doctora ASTRID DEL PILAR ACEVEDO CAMACHO, (...), para asumir en calidad de abogada comisionada, a partir de la fecha y hasta su culminación, el conocimiento del Expediente Disciplinario No. 2013-069 (...)

La abogada comisionada queda ampliamente facultada para practicar todos los medios de prueba conducentes al esclarecimiento de los hechos materia de averiguación, resolver los recursos que se interpongan y adelantar todas las actuaciones procesales de su competencia en el curso de la presente investigación (...)”.

- A través de Auto de cargos de 25 de abril de 2014, emitido dentro el expediente No. 2013-069, el Vicepresidente del Tribunal Disciplinario de la Unidad Administrativa Especial Junta Central de Contadores, dispuso formular cargos a los Contadores Públicos Henry Pérez Silva y Myriam Espinoza Beltrán, así como a la Sociedad Servicios Especializados de Revisoría Fiscal y Auditoría Ltda. SERFISCAL LTDA. por infringir varios artículos de la Ley 43 de 2990 relacionados con la integralidad, responsabilidad, observancia de las disposiciones normativas y conducta ética (fls. 80 a 84 cuaderno anexo 1).

- Con escrito de 15 de julio de 2014, radicado No. 17711.14 la apoderada judicial de la Sociedad SERFISCAL LTDA. y la Contadora Pública Myriam Espinoza Beltrán rindió descargos y, respecto a las pruebas, manifestó (fls. 118 a 128 vto. cuaderno anexo 1):

“(...) De conformidad con lo dispuesto en el artículo 34 del Código Contencioso Administrativo y en aras de garantizar el derecho de contradicción y defensa, se solicita se decreten y practiquen las siguientes pruebas:

a. DOCUMENTALES

1. Copia de los correos electrónicos remitidos por la Dra. MYRIAM ESPINOSA BELTRAN al señor PABLO PINTO RIOS, director de SERFISCAL LTDA., para la fecha de los hechos y a FATIMA HERNANDEZ, Coordinadora de SERFISCAL LTDA., los cuales prueban la vigilancia permanente que realizó esta firma tanto a las labores de campo efectuadas por su delegada en el FEMP como la revisión de los informes presentados el mismo.

b. AMPLIACIÓN DE VERSIÓN LIBRE

Se solicita al Honorable Tribunal se reciba ampliación de la versión libre a mi representada, a fin de que la misma a través de su representante legal, WILL ROBINSON VARGAS (a partir del 25 de junio del presente año), pueda dar cuenta de la vigilancia y control efectuado por SERFISCAL LTDA., a la labor de sus delegados y en concreto a las actuaciones realizadas por la Dra. MYRIAM ESPINOSA BELTRAN como delegada en el FEMP, ya que en la diligencia de versión libre rendida no se indagó respecto de esta circunstancia con fundamento en la cual formularon los cargos elevados en contra de SERFISCAL LTDA.

c. TESTIMONIALES

Se solicita al Honorable Tribunal, en aras de ilustrar la labor de vigilancia y control de los delegados de SERFISCAL LTDA. y en específico de la delegada de la referida firma en el FEMP, se reciba testimonio a las siguientes personas:

1. PABLO PINTO RIOS quien para la fecha de los hechos se desempeñaba como director de SERFISCAL LTDA. (...)
2. FATIMA HERNANDEZ coordinadora de revisoría fiscal de SERFISCAL LTDA. (...)
3. ROCIO ANGULO coordinadora de revisoría fiscal de SERFISCAL LTDA. (...)."

- Por intermedio de Auto de 31 de julio de 2014, el Vicepresidente del Tribunal Disciplinario de la Unidad Administrativa Especial Junta Central de Contadores, dispuso:

"(...) PRIMERO Negar la solicitud de derecho y practica de pruebas presentada en escrito de descargos por la apoderada de la Sociedad SERVICIOS ESPECIALIZADOS DE REVISORIA FISCAL Y AUDITORIA LTDA. (...)

TERCERO: Téngase como pruebas las aportadas por la apoderada de la Sociedad SERVICIOS ESPECIALIZADOS DE REVISORIA FISCAL Y AUDITORIA LTDA., con el escrito de descargos.

CUARTO: Fíjese fecha y hora para que el señor WIL ROBINSON VARGAS en calidad de representante legal de SERFISCAL LTDA., amplíe la diligencia de versión libre. (...)

Con fundamento en las siguientes consideraciones (fls. 155 a 160 cuaderno anexo No. 1):

Comenzó por señalar que las pruebas deben ceñirse a criterios de necesidad, conducencia, pertinencia y eficacia señalados en el artículo 128 y siguientes de la Ley 734 de 2002, por lo que ese Tribunal Disciplinario tiene la facultad de decretar las que cumplan las condiciones anotadas o rechazar las legalmente prohibidas o ineficaces, las que traten temas o hechos impertinentes o las que sean superfluas.

A continuación, señaló que el tema de la prueba debe estar constituido por aquellos hechos que es necesario probar, lo cual permite saber la cuestión y los aspectos que deben investigarse en un proceso determinado, razón por la cual en la valoración de la procedencia de las pruebas debe tenerse en cuenta cada uno de los comportamientos reprochados en el auto de cargos que deben ser examinados a la luz de las posibilidades probatorias y de las circunstancias que lo integran.

En consecuencia, después de referir que el asunto bajo análisis estaba encaminado a determinar las presuntas irregularidades cometidas por el contador Henry Pérez Silva en el Fondo de Empleados del Ministerio Público, así como la omisión de control y vigilancia de la Revisora Fiscal Delegada por la Sociedad SERFISCAL LTDA., específicamente en lo referente al giro de una suma de dinero, manifestó que en relación con las pruebas testimoniales solicitadas por la apoderada de la sociedad investigada, debía señalarse que las mismas eran inconducentes, en la medida en que ese medio probatorio no era el idóneo para esclarecer los hechos porque el tema de la revisoría fiscal se soporta en pruebas documentales, en donde se evidencia la función de control y vigilancia de la firma con sus delegados.

De otro lado, respecto a las pruebas documentales indicó que estas guardaban relación directa con los hechos materia de investigación por lo que serían objeto de pronunciamiento el momento de decidir de fondo el expediente disciplinario.

Finalmente, adujo que la versión libre no era una prueba sino el derecho que le asistía al investigado de esgrimir sus argumentos de defensa por lo que se fijaría

fecha y hora para que representante legal de la Sociedad SERFISCAL LTDA. ampliar esa diligencia.

- Mediante escrito de 16 de septiembre de 2014 con radicado 24524.14, la apoderada judicial de la Sociedad SERFISCAL LTDA. presentó recurso de reposición y en subsidio apelación contra el Auto de 31 de julio de 2014 con el cual se adoptó una decisión en relación con las pruebas solicitadas en los descargos presentados y argumentó que, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 47 de la Ley 1237 de 2011, y 113 y 115 de la Ley 734 de 2002, los mencionados recursos proceden contra la decisión que niega la práctica de pruebas solicitadas; y, también, sostuvo que los testimonios solicitados permitían desvirtuar los cargos elevados en su contra, pues no existe norma que indique que no sean un medio idóneo para demostrar los correspondientes hechos (fls. 174 a 178 cuaderno anexo 1).

- Mediante Resolución No. 000-1463 de 24 de octubre de 2014, el Presidente del Tribunal Disciplinario de la Unidad Administrativa Especial Junta Central de Contadores, rechazó de plano el recurso de reposición y, en subsidio, apelación interpuesto e indicó que contra el acto administrativo que decide la solicitud de pruebas no proceden recursos, de conformidad con lo establecido en el artículo 40 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, además sostuvo que a partir de la promulgación de la Ley 1151 de 2007 contra las Resoluciones proferidas por la Junta Central de Contadores mediante las cuales se resuelvan los procesos disciplinarios de su competencia, no procede el recurso de apelación, de conformidad con lo sostenido en Concepto de 28 de febrero de 2008 proferido por la Sala de Consulta y Servicio Civil del Consejo de Estado con ponencia del Consejero Dr. Enrique José Arboleda Perdomo.

- Una vez la abogada comisionada por el Tribunal Disciplinario de la Unidad Administrativa Especial Junta Central de Contadores expidió Auto de 25 de noviembre de 2014 mediante el cual se cerró la investigación y se corrió traslado para alegar de conclusión, los investigados hicieron lo correspondiente (fls. 193 y 194).

En este orden de ideas, deben efectuarse las siguientes consideraciones en atención a las inconformidades manifestadas por la parte accionante:

La Junta Central de Contadores, Unidad Administrativa Especial adscrita, actualmente, al Ministerio de Comercio, Industria y Turismo⁹, fue creada mediante el Decreto Legislativo No. 2373 de 1956 con facultades disciplinarias sancionatorias para investigar a los contadores públicos y a las personas jurídicas que presten servicios contables en caso de que cometan faltas en el ejercicio profesional, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 20 de la Ley 43 de 1990.

La Ley 43 de 1990, por medio de la cual se adiciona la Ley 145 de 1960, reglamentaria de la profesión de Contador Público, estableció el procedimiento que la Junta Central de Contadores debe adelantar durante la investigación disciplinaria:

“(...) Artículo 28.-Del proceso. El proceso sancionador se tramitará así:

a) Las investigaciones correspondientes se iniciarán de oficio o previa denuncia escrita por la parte interesada que deberá ratificarse bajo juramento.

b) Dentro de los diez (10) días siguientes correrá el pliego de cargos, cumplidas las diligencias previas y allegadas las pruebas pertinentes a juicio de la Junta de Contadores, cuando se encontrare fundamento para abrir la investigación;

c) Recibido el pliego, el querellado dispondrá de veinte (20) días para contestar los cargos y para solicitar las pruebas, las cuales se practicarán los treinta (30) días siguientes; y

d) Cumplido lo anterior se proferirá la correspondiente resolución por la Junta Central de Contadores.

Contra la providencia solo procede el recurso de reposición, agotándose así la vía gubernativa salvo los casos de suspensión y cancelación, que serán apelables para ante el Ministerio de Educación Nacional.

Parágrafo. Tanto la notificación del pliego de cargos, como la resolución de la Junta Central de Contadores, deberán hacerse personalmente dentro de los treinta (30) días siguientes. Cuando no fuere posible hallar al inculpado para notificarle personalmente el auto respectivo, la notificación se hará por edicto, que se fijará durante diez (10) días en la Secretaría de la Junta. (...)”.

La Corte Constitucional, al analizar la constitucionalidad del citado artículo, en sentencia C-530 de 10 de mayo de 2000, Actor: Isidoro Arévalo Buitrago, Magistrado Ponente, Antonio Barrera Carbonell expresó:

⁹ Esto, debido a lo dispuesto en el artículo 71 de la Ley 1151 de 2007 que dispone: “En desarrollo de este Programa, dótase de personería jurídica, a la Superintendencia de Vigilancia y Seguridad Privada, a la Superintendencia de Industria y Comercio y a la Unidad Administrativa Especial Junta Central de Contadores y adscríbase esta última y el Consejo Técnico de la Contaduría Pública al que se refiere la Ley 43 de 1990, al Ministerio de Comercio, Industria y Turismo”.

“(…) 13.3.1 El asunto a definir se remite a establecer, si la norma acusada consagra un procedimiento sancionatorio, que implica o no menoscabo del derecho constitucional al debido proceso de los sujetos disciplinados.

13.3.2. La Corte considera que la norma acusada es constitucional, por las siguientes razones:

Aún cuando la norma adolece de fallas técnicas en su formulación, como lo anota el Procurador, consagra los elementos fundamentales que deben recogerse por el cuerpo de una regulación disciplinaria. Esa regulación básica o mínima, como se verá, constituye suficiente garantía del derecho de defensa disciplinado y establece las formas propias para que la autoridad adelante una actuación disciplinaria ajustada a los principios constitucionales.

Estos elementos, como se anotó, están señalados, tanto en el texto del artículo 28 que se examina, como en otras disposiciones de la ley 43/90. En efecto, la ley hace referencia a las normas de conducta profesional que deben observar los contadores (art. 8), precisa la autoridad pública a quien se le otorga la competencia para ejercer como autoridad disciplinaria (arts. 16, 20 y 27), tipifica las infracciones y consagra con claridad las sanciones aplicables (arts. 23, 24, 25 y 26) **y, finalmente, establece un procedimiento disciplinario (art. 28), que se sujeta a las formas propias que exige el debido proceso.**

13.3.3. El actor cuestiona la norma por omitir: regular una etapa de investigación previa; señalar términos para rendir informes y dictámenes; establecer la posibilidad de decretar pruebas de oficio, y determinar los requisitos del pliego de cargos. Particularmente, destaca la circunstancia de que el recurso de apelación sólo procede, para ante el Ministro de Educación, cuando el fallo impone a los infractores la suspensión o la cancelación de la inscripción en el Registro de Contadores de los disciplinados.

La Vista Fiscal también cuestiona el tratamiento señalado para el recurso de apelación, y considera que con ello se viola la igualdad al ofrecerle un tratamiento diferente a quienes son objeto de sanciones diferentes a las mencionadas.

13.3.4. La lectura integral de la ley y el examen detenido de la norma cuestionada permite concluir, que aun cuando ésta, comparada con las regulaciones de otros estatutos disciplinarios, puede presentar algunas falencias, **por la circunstancia de no regular de manera minuciosa los trámites propios del proceso disciplinario que debe seguirse para juzgar las faltas en que incurran los sujetos disciplinados, ello no la hace inconstitucional, porque los vacíos del procedimiento pueden llenarse acudiendo a la integración normativa. Por consiguiente, tratándose de actuaciones administrativas disciplinarias contra sujetos privados aquéllos pueden llenarse con las normas del C.C.A. o en su defecto, con las normas del Código Unico Disciplinario. Precisamente, se observa que el art. 22 de la ley 43/90 dispone la integración normativa,**

cuando ordena que los pronunciamientos de la Junta de Contadores están sujetas (sic) a los recursos establecidos en el C.C.A. (...)". (Resaltado y subrayado por la Sala).

Ahora bien, teniendo en cuenta que los procesos disciplinarios que tramita la Unidad Administrativa Especial Junta Central de Contadores se rigen por una norma específica, es decir, la Ley 43 de 1990 y que en lo no regulado, de acuerdo a lo sostenido por la Corte Constitucional en la citada Sentencia, se remitía al Decreto 01 de 1984, es preciso indicar que, en la medida en que esta última norma fue derogada por la Ley 1437 de 2011, ésta es la norma aplicable actualmente o en su defecto el Código único Disciplinario.

Así, la Junta Central de Contadores, mediante la Resolución No. 0000-123 de 18 de febrero de 2014, actualizó y reglamentó la guía del proceso disciplinario para el trámite de las investigaciones a su cargo.

En este orden de ideas, se entiende que los procedimientos administrativos sancionatorios que debe surtir el Tribunal Disciplinario de la Unidad Administrativa Especial Junta Central de Contadores se encuentran acorde a los principios que orientan el debido proceso administrativo, en la medida en que, si bien podría argumentarse que su conformación normativa es precaria, no se puede desconocer que esta puede complementarse por integración normativa con las disposiciones del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo y el Código Único Disciplinario.

a) De la vulneración del debido proceso por negar las pruebas testimoniales.

En el caso bajo estudio, la parte accionante argumenta que se vulneró su derecho fundamental al debido proceso, en razón a que la Entidad accionada le negó el decreto y práctica de las pruebas solicitadas dentro del procedimiento sancionatorio al que fue vinculada, frente a lo cual debe precisarse que no se observa arbitrariedad alguna en el pronunciamiento efectuado el 31 de julio de 2014 por parte de la administración.

Lo anterior, debido a que en el acto administrativo de trámite, es decir, la Resolución No. 000-1463 de 24 de octubre de 2014, se mencionaron las razones y motivos que fundamentaban el pronunciamiento del Tribunal Disciplinario de la Unidad Administrativa Especial Junta Central de Contadores, pues, respecto a las pruebas testimoniales solicitadas, le señaló que aquellas eran inconducentes, en la medida en que ese medio probatorio no era el idóneo para esclarecer los

hechos porque el tema de la revisoría fiscal se soporta en pruebas documentales, en donde se evidencia la función de control y vigilancia de la firma con sus delegados.

De otro lado, en el mismo acto administrativo, le indicó que las pruebas documentales aportadas guardaban relación directa con los hechos materia de investigación por lo que serían objeto de pronunciamiento al momento de decidir de fondo el expediente disciplinario; y, finalmente, le explicó que la versión libre no era una prueba sino el derecho que le asistía al investigado de esgrimir sus argumentos de defensa por lo que se fijaría fecha y hora para que el representante legal de la Sociedad SERFISCAL LTDA. ampliara esa diligencia.

Así pues, debe reiterarse que no se observa un actuar caprichoso o arbitrario de la administración con el pronunciamiento realizado, en la medida en que se pronunció sobre cada una de las peticiones realizadas por la Sociedad aquí accionante; no obstante, debe aclararse que no le está dado al Juez Constitucional invadir la competencia de las Autoridades administrativas y Judiciales competentes, pues la legalidad de tal decisión debe ser objeto de pronunciamiento por aquellos a quienes corresponde.

b) De la vulneración al debido proceso por rechazar los recursos interpuestos contra el auto que negó pruebas.

Sumado al anterior cuestionamiento, la Sociedad SERFISCAL LTDA. argumentó que el rechazo de los recursos interpuestos¹⁰ contra el Auto de 31 de julio de 2014 era vulneratorio de su derecho al debido proceso, por lo que esta Sala debe proceder a analizar el cargo argumentado, en la medida en que aquel implica el goce efectivo de las garantías constitucionales al interior de los procedimientos administrativos sancionatorios.

Así, sea lo primero, precisar que la Ley 43 de 1990 no contiene disposición alguna respecto a la posibilidad de impugnar el pronunciamiento de la administración que niega la solicitud de pruebas al interior de los procedimientos administrativos sancionatorios que tramita el Tribunal Disciplinario de la Unidad Administrativa Especial Junta Central de Contadores, pues, como ya se mencionó, debido a su precaria conformación normativa en lo disciplinario, aquella regula sobretudo aspectos de competencia en lo que se refiere al juzgamiento de la conducta ética

¹⁰ Mediante Resolución No. 000-1463 de 24 de octubre de 2014.

de los contadores por lo que apenas dedica un artículo de su contenido a delinear los aspectos generales del referido procedimiento.

En consecuencia, en asuntos como el que es objeto de estudio, en aplicación del principio de integración normativa debe acudir a lo dispuesto en el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo o el Código Único Disciplinario en lo no regulado por la Ley 43 de 1990 a fin de establecer si le asistía derecho o no a la parte accionante a interponer recursos.

Al respecto, para efectos de dar mayor claridad en el presente asunto debemos traer a colación el artículo 47 de la Ley 1437 de 2011 que sintetiza el procedimiento administrativo sancionatorio de la siguiente manera:

“(...) Los procedimientos administrativos de carácter sancionatorio no regulados por leyes especiales o por el Código Disciplinario Único se sujetarán a las disposiciones de esta Parte Primera del Código. Los preceptos de este Código se aplicarán también en lo no previsto por dichas leyes.

Las actuaciones administrativas de naturaleza sancionatoria podrán iniciarse de oficio o por solicitud de cualquier persona. Cuando como resultado de averiguaciones preliminares, la autoridad establezca que existen méritos para adelantar un procedimiento sancionatorio, así lo comunicará al interesado. Concluidas las averiguaciones preliminares, si fuere del caso, formulará cargos mediante acto administrativo en el que señalará, con precisión y claridad, los hechos que lo originan, las personas naturales o jurídicas objeto de la investigación, las disposiciones presuntamente vulneradas y las sanciones o medidas que serían procedentes. Este acto administrativo deberá ser notificado personalmente a los investigados. Contra esta decisión no procede recurso.

Los investigados podrán, dentro de los quince (15) días siguientes a la notificación de la formulación de cargos, presentar los descargos y solicitar o aportar las pruebas que pretendan hacer valer. Serán rechazadas de manera motivada, las inconducentes, las impertinentes y las superfluas y no se atenderán las practicadas ilegalmente.

PARÁGRAFO. *Las actuaciones administrativas contractuales sancionatorias, incluyendo los recursos, se regirán por lo dispuesto en las normas especiales sobre la materia. (...)*. (Subrayado fuera del texto)

Así pues, partiendo de la anterior premisa normativa, es claro que la norma aplicable para dirimir el conflicto es la Ley 1437 de 2011, sin embargo, no resulta razonable que para procedimientos administrativos sancionatorios deba aplicarse lo dispuesto en el artículo 40¹¹ *Ibidem* sobre el citado artículo 47.

¹¹ **“(...) ARTÍCULO 40. PRUEBAS.** *Durante la actuación administrativa y hasta antes de que se profiera la decisión de fondo se podrán aportar, pedir y practicar pruebas de oficio o a petición del interesado sin requisitos especiales. Contra el acto que decida la solicitud de pruebas no proceden*

Lo anterior, debido a que no puede desconocerse que el mencionado artículo 40 regula lo referente a las pruebas en el procedimiento administrativo general y no el sancionatorio, por tanto, no resulta admisible aplicar una norma de contenido general sobre una específica como el artículo 47, que el Legislador consagró con el fin de procurar mayores garantías regulando aquellos vacíos jurídicos que se podían presentar en los procedimientos administrativos sancionatorios tramitados por entidades con tales facultades, tan es así que, inclusive, el referido artículo que contempla el procedimiento administrativo sancionatorio en el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, no es el único, pues hace parte todo un capítulo de aquella norma que regula aspectos como el periodo probatorio, el contenido de la decisión, la graduación de la sanción y la caducidad de la facultad sancionatoria.

Sumado a esto, aun cuando el artículo 47 *Ibíd*em no trata el tema de los recursos que proceden contra el acto que niega pruebas en el procedimiento administrativo sancionatorio, no es viable acudir a lo dispuesto en el artículo 40 *Ibíd*em que regula el procedimiento administrativo general, pues no se puede desconocer que, en materia de los procesos disciplinarios que tramita la Unidad Administrativa Especial Junta Central de Contadores, la Corte sostuvo que era admisible aplicar el Código Contencioso Administrativo (hoy Ley 1437 de 2011) o el Código Único Disciplinario, por lo que, en virtud de la integración normativa resulta aplicable el artículo 113 del Código Único Disciplinario, que establece:

“(...) Artículo 113. Recurso de reposición. El recurso de reposición procederá únicamente contra la decisión que se pronuncia sobre la nulidad y la negación de la solicitud de copias o pruebas al investigado o a su apoderado, y contra el fallo de única instancia. (...)”.

Sin embargo, debe advertirse que el artículo 115 del Código Único Disciplinario que contempla la posibilidad de interponer, también, el recurso de apelación contra la decisión que niega las pruebas solicitadas en los descargos no aplica a los procedimientos administrativos sancionatorios tramitados por el Tribunal Disciplinario de la Unidad Administrativa Especial Junta Central de Contadores, en la medida en que a partir de la entrada en vigencia de la Ley 1151 de 2007 esta tiene personería jurídica y no tiene Superior Funcional, de conformidad con lo expresado en el Concepto de 21 de febrero de 2008 proferido por la Sala de

recursos. El interesado contará con la oportunidad de controvertir las pruebas aportadas o practicadas dentro de la actuación, antes de que se dicte una decisión de fondo. (...)”.

Consulta y Servicio Civil de esta Corporación, con ponencia del Consejero Dr. Enrique José Arboleda Perdomo, radicado No. 2008-00002-00 (1874).

Finalmente, se advierte que el Código único Disciplinario, en su artículo 53¹², determina como sujetos disciplinables a aquellos que ejercen funciones públicas, de manera que, en la medida en que los Contadores en su trabajo y experticia otorgan fe pública, como en el presente asunto en el que la Sociedad ejercía funciones de revisoría fiscal en el Ministerio Público, aquellos son destinatarios de la norma.

De otro lado, cabe anotar que una vez proferidas las decisiones definitivas dentro del procedimiento administrativo sancionatorio correspondiente y de presentarse inconformidad frente a ellas, está la posibilidad de acudir a la Jurisdicción Contenciosa Administrativa, en ejercicio del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho¹³ o de cualquier otro que considere pertinente para cuestionar las decisiones de naturaleza disciplinaria y, a su vez, en el medio de control seleccionado, se pueden solicitar las medidas cautelares pertinentes, de conformidad con lo establecido en el artículo 229 y subsiguientes del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

Por los motivos expuestos y en la medida en que se evidenció la vulneración del derecho fundamental al debido proceso y de los derechos invocados por la parte con la decisión de no conceder el recurso de reposición interpuesto contra el Auto de que negó las pruebas solicitadas por la Sociedad aquí accionante se concederá el amparo, se dejará sin efecto la Resolución No. 000-1463 de 24 de octubre de 2014 con la que el Presidente del Tribunal Disciplinario de la Unidad Administrativa Especial Junta Central de Contadores, rechazó de plano el recurso de reposición para, en su lugar, ordenarle que se pronuncie al respecto, de conformidad con las consideraciones expuestas en esta Providencia, independientemente, de la decisión de fondo que deba tomar dentro del procedimiento administrativo sancionatorio.

¹² "(...) Sujetos disciplinables. El presente régimen se aplica a los particulares que cumplan labores de interventoría en los contratos estatales; que ejerzan funciones públicas, en lo que tienen que ver con estas; presten servicios públicos a cargo del Estado, de los contemplados en el artículo 366 de la Constitución Política, administren recursos de este, salvo las empresas de economía mixta que se rijan por el régimen privado. (...)".

¹³ Artículo 138 del C.P.A.C.A.

En mérito de lo expuesto el Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Subsección B, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

V. FALLA

I. TUTELAR el derecho fundamental al debido proceso la Sociedad Servicios Especializados de Revisoría Fiscal y Auditoría Ltda. – SERFISCAL LTDA., en consecuencia,

II. DEJAR SIN EFECTO la Resolución No. 000-1463 de 24 de octubre de 2014 emitida por el Presidente del Tribunal Disciplinario de la Unidad Administrativa Especial Junta Central de Contadores, dentro del procedimiento administrativo sancionatorio con radicado No. 2013-069, con la que rechazó de plano el recurso de reposición interpuesto por la Sociedad accionante contra el pronunciamiento que negó las pruebas solicitadas para, en su lugar,

III. ORDENAR a la Unidad Administrativa Especial Junta Central de Contadores – Tribunal Disciplinario que, en el término de cuarenta y ocho (48) horas, contadas a partir de la notificación de la presente sentencia, se pronuncie sobre el recurso de reposición interpuesto por la Sociedad Servicios Especializados de Revisoría Fiscal y Auditoría Ltda. – SERFISCAL LTDA., de conformidad con las consideraciones expuestas en esta Providencia, independientemente, de la decisión de fondo que deba tomar dentro del procedimiento administrativo sancionatorio.

IV. En acatamiento de las disposiciones del artículo 31 *ibídem*, **DE NO SER IMPUGNADA** dentro de los tres (3) días siguientes a la notificación de la providencia, **REMITIR** el expediente a la Honorable Corte Constitucional para su eventual revisión.

La anterior providencia fue estudiada y aprobada por la Sala en sesión de la fecha.

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.

ALFONSO VARGAS RINCÓN

GERARDO ARENAS MONSALVE

SANDRA LISSET IBARRA VÉLEZ