



**REPÚBLICA DE COLOMBIA**  
**DEPARTAMENTO DE NORTE DE SANTANDER**  
**TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE NORTE DE SANTANDER**  
 San José de Cúcuta, dieciséis (16) de febrero de dos mil diecisiete (2017)

Ref.: Objeciones en Derecho al Proyecto de Acuerdo No. 010  
 Proceso Rad: 54001-23-33-000-2017-00027-00  
 Accionante: Alcalde del Municipio de Convención  
 Demandado: Concejo Municipal de Convención

Una vez revisado el expediente de la referencia, encuentra el Despacho que lo procedente será abrir a pruebas, el presente proceso, con fundamento en lo regulado en el numeral 2º del art. 121 del decreto 1333 de 1986.

**En consecuencia se dispone:**

1.- Con el valor legal que les corresponda, ténganse como pruebas los documentos aportados por el señor Alcalde del Municipio de Convención, con el escrito de Objeciones en Derecho al Proyecto de Acuerdo No. 010. (Folios 6 al 92 del expediente).

2.- El H. Concejo de Convención presentó contestación al escrito de Objeciones en Derecho al Proyecto de Acuerdo No. 010, en forma oportuna. (Folios 99 a 102) Ténganse como pruebas, con el valor probatorio de ley los documentos anexos con la precitada contestación. (102v a 121v)

**3.- Décretese la práctica de las siguientes pruebas:**

3.1.-El Alcalde Municipal en su escrito de objeciones no solicitó pruebas.

3.2.- El H. Concejo Municipal de Convención no solicitó el decreto de pruebas, dado que las enunciadas fueron aportadas en su totalidad con la contestación al escrito de objeciones.

**3.3.- Solicitadas por el Procurador Judicial para Asuntos Administrativos**

3.3.1- Por ser procedente la prueba solicitada por el Dr. Rafael Eduardo Celis Celis en calidad de Procurador Judicial para Asuntos Administrativos, mediante oficio allegado el 14 de febrero del presente año visto a folio 122 del expediente, se accederá al decreto de las siguientes pruebas.

Requírase a la Secretaría del Concejo Municipal de Convención para que allegue con destino al presente proceso, los siguientes documentos:

- Constancia secretarial del Concejo Municipal donde se establezcan las fechas en las cuales se realizaron los dos debates reglamentarios dados al proyecto de Acuerdo No. 010 de 2016.
- Oficio remisorio de la Secretaría del Concejo Municipal, donde conste la fecha de recibido por parte de la Administración Municipal del proyecto de Acuerdo de presupuesto aprobado para su respectiva sanción.

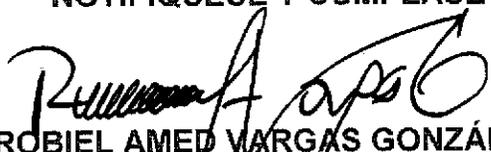
- Actas donde conste el trámite dado a las objeciones presentadas por el Alcalde Municipal.

**3.3.2.- Niéguese** por innecesaria la remisión de todas las actas de primer y segundo debate dado al proyecto de cuerdo No. 010 de 2016, dado que las mismas fueron aportadas por las partes.

**4.-** Para la práctica de las anteriores pruebas se concede un término de cinco (05) días.

**5.-** Notificado el presente auto, devuélvase el expediente al Despacho para resolver lo pertinente.

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**

  
**ROBIEL AMED VARGAS GONZÁLEZ**  
**MAGISTRADO**



**TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE  
NORTE DE SANTANDER**  
**CONSTANCIA SECRETARIAL**

Por anotación en ESTADO, notifico a las  
partes la providencia anterior, a las 8:00 a.m.

**20 FEB 2017**

  
**Secretaría General**



149

**TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE NORTE DE SANTANDER**

**Magistrado Ponente: HERNANDO AYALA PEÑARANDA**

San José de Cúcuta, quince (15) de febrero de dos mil diecisiete (2017)

**Radicación número:** 54-001-33-40-009-2016-00122-01  
**Demandante:** Lucy Esther Ortega González  
**Demandados:** Nación- Ministerio de Educación- Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio  
**Medio de control:** Nulidad y Restablecimiento del Derecho

Medio de Control de Nulidad y Restablecimiento del Derecho

De conformidad con el numeral 3° del artículo 247 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, **ADMÍTASE** el recurso de apelación interpuesto por el apoderado de la parte demandante, contra la sentencia de fecha catorce (14) de diciembre de dos mil dieciséis (2016), proferida por el Juzgado Noveno Administrativo Mixto de Cúcuta, toda vez que el mencionado despacho resolvió negar las pretensiones de la demanda.

Por secretaria notifíquese la admisión del recurso de apelación al Procurador Judicial Delegado para actuar ante este tribunal – Reparto, de conformidad con lo señalado en el numeral 3 del artículo 198 del CPACA. Para tal efecto téngase como dirección de buzón electrónico las informadas por los señores Procuradores Judiciales Delegados.

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**

**HERNANDO AYALA PEÑARANDA**  
Magistrado





341

**TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE NORTE DE SANTANDER**  
**Magistrado Sustanciador CARLOS MARIO PEÑA DÍAZ**

San José de Cúcuta, diecisiete (17) de febrero de dos mil diecisiete (2017)

Ref: **Medio de Control: Nulidad y Restablecimiento del Derecho**  
Rad. **54-001-23-33-000-2015-00488-00**  
Demandante: **Alberto Ramírez Moros y otros.**  
Demandado: **Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios**

Mediante auto dictado el día 18 de enero de 2017, se fijó el día 24 de febrero de 2017 a las 09:00 a.m. para llevar a cabo la audiencia de inicial de que trata el artículo 180 de la Ley 1437 del 2011.

No obstante lo anterior, este Despacho encuentra necesario fijar como nueva fecha y hora para llevar a cabo la citada audiencia del día **diecisiete (17) de marzo de dos mil diecisiete (2017) a las 09:00 a.m.**

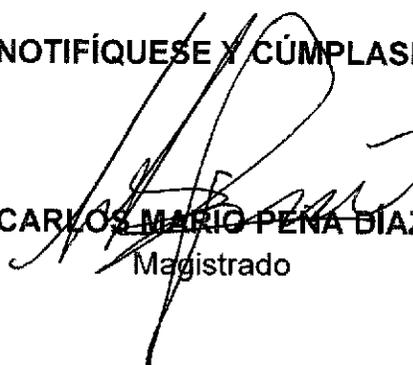
De igual manera, y en virtud del principio de publicidad, se ordenará que por Secretaría se oficie a las partes, al Ministerio Público y a la Agencia Nacional para la Defensa Jurídica del Estado, comunicándoles la decisión anterior.

**En consecuencia se dispone:**

1º.- Fijese como fecha y hora para llevar a cabo la **AUDIENCIA INICIAL** de que trata el artículo 180 de la Ley 1437 del 2011, el día **diecisiete (17) de marzo de dos mil diecisiete (2017), a las 09:00 a.m.**

2º.- Por Secretaría, oficiase a las partes, al Ministerio Público y a la Agencia Nacional para la Defensa Jurídica del Estado a las direcciones de correo electrónico aportadas para recibir notificaciones judiciales, informándoles la decisión anterior.

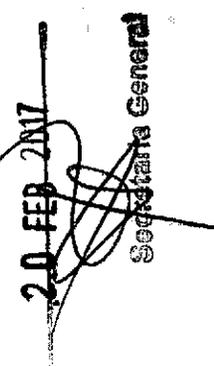
**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**

  
**CARLOS MARIO PEÑA DÍAZ**  
Magistrado

**TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE  
NORTE DE SANTANDER  
CONVITADO SECRETARIAL**



Por autógrafo en febrero, modificado a las partes la providencia anterior, a las 8:00 a.m.

20 FEB 2017  
  
Secretaría General





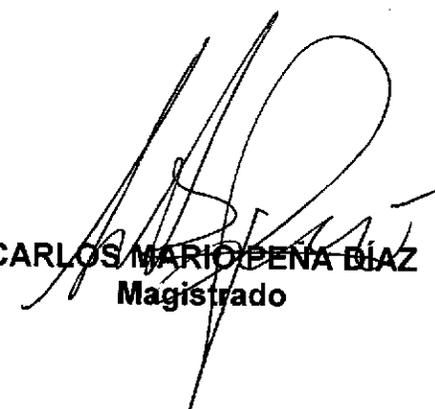
**TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE NORTE DE SANTANDER**  
Magistrado Sustanciador **CARLOS MARIO PEÑA DÍAZ**  
San José de Cúcuta, dieciséis (16) de febrero de dos mil diecisiete (2017)

Ref: Radicado : 54-001-23-33-000-2014-00169-00  
Acción : **Nulidad y Restablecimiento del Derecho**  
Actor : Luis Álvaro Lizarazo Jaimes  
Demandado : Nación – Ministerio de Educación – Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio.

Visto el informe secretarial que antecede (fl. 196), y teniendo en cuenta que el recurso de apelación visto a folios 186 a 195, fue presentado y sustentado oportunamente por el apoderado de la parte demandante; de conformidad con lo previsto en el numeral 1º del artículo 247 del CPACA, **CONCÉDASE**, en el efecto suspensivo, el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante en contra de la sentencia proferida por este Tribunal de fecha veintiséis (26) de enero del año dos mil diecisiete (2017) mediante la cual se negaron en su totalidad las pretensiones de la demanda.

En consecuencia, por Secretaría, remítase el expediente al Honorable Consejo de Estado, previas las anotaciones secretariales de rigor.

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**

  
**CARLOS MARIO PEÑA DÍAZ**  
Magistrado

  
**TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE NORTE DE SANTANDER**  
**CONSTANCIA SECRETARIAL**

Por anotación en ESTADO, notifico a las partes la providencia anterior, a las 8:00 a.m. hoy 20 FEB 2017

  
Secretaría General





**TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE NORTE DE SANTANDER**  
Magistrado Sustanciador **CARLOS MARIO PEÑA DÍAZ**  
San José de Cúcuta, dieciséis (16) de febrero de dos mil diecisiete (2017)

Ref: Radicado : 54-001-23-33-000-2013-00091-00  
Acción : **Nulidad y Restablecimiento del Derecho**  
Actor : Teresa Sanguino de Quintero  
Demandado : Nación – Ministerio de Educación – Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio - Departamento Norte de Santander - Municipio de San José de Cúcuta.

Visto el informe secretarial que antecede (fl. 249), y teniendo en cuenta que el recurso de apelación visto a folios 239 a 248, fue presentado y sustentado oportunamente por el apoderado de la parte demandante; de conformidad con lo previsto en el numeral 1º del artículo 247 del CPACA, **CONCÉDASE**, en el efecto suspensivo, el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante en contra de la sentencia proferida por este Tribunal en audiencia inicial celebrada el día veintiséis (26) de enero del año dos mil diecisiete (2017) mediante la cual se negaron en su totalidad las pretensiones de la demanda.

En consecuencia, por Secretaría, remítase el expediente al Honorable Consejo de Estado, previas las anotaciones secretariales de rigor.

En el oficio remitario deberá dejarse constancia que a folio 238 obra, en medio magnético, la grabación de la audiencia antes citada.

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**

  
**CARLOS MARIO PEÑA DÍAZ**  
Magistrado

  
**TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE NORTE DE SANTANDER**  
**CONSTANCIA SECRETARIAL**  
Por anotación en ESTADO, notifico a las partes la providencia anterior, a las 8:00 a.m.  
Doy fe 20 FEB 2017  
  
Secretaría General





# TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE NORTE DE SANTANDER

San José de Cúcuta, Diecisiete (17) de febrero de dos mil diecisiete (2017)

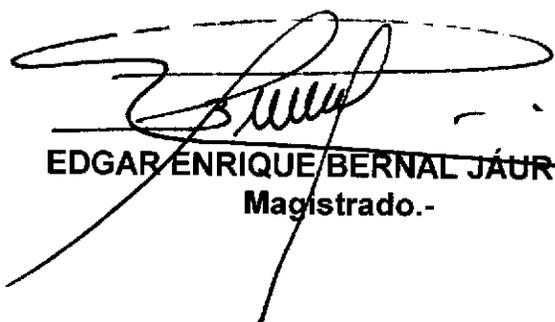
Magistrado Sustanciador: Dr. Edgar Enrique Bernal Jáuregui

Expediente:	54-001-23-33-000-2017-00028-00
Demandante:	Alcalde del Municipio de Pamplona
Demandado:	Concejo del Municipio de Pamplona
Medio de control:	Revisión Jurídica

Conforme lo dispone el numeral 2 del artículo 121 del Decreto N° 1333 de 1986, se abre la presente actuación a pruebas y en consecuencia se dispone:

1. Con el valor legal que les corresponda **TÉNGASE** como pruebas los documentos anexos a la demanda.
2. Las partes no solicitaron pruebas.
3. Una vez ejecutoriado este proveído, inmediatamente deberá pasarse el expediente al Despacho para proferir la decisión de fondo dentro del mismo.

### NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

  
**EDGAR ENRIQUE BERNAL JAUREGUI**  
 Magistrado.-

  
**TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE NORTE DE SANTANDER**  
**CONSTANCIA SECRETARIAL**  
 Por anotación en Expediente, notifico a las partes la providencia anterior, a las 8:00 a.m.  
**20 FEB 2017**  
 Secretaria General





**TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE NORTE DE SANTANDER**  
 San José de Cúcuta, dieciséis (16) de febrero de dos mil diecisiete (2017).  
**Magistrado Ponente: Edgar Enrique Bernal Jáuregui**

**RADICADO:** 54-001-33-33-002-2016-00293-01  
**ACCIONANTE:** BEATRIZ CRISTINA JÁCOME LOBO  
**ACCIONADO:** MUNICIPIO DE SAN JOSE DE CUCUTA  
**MEDIO DE CONTROL:** NULIDAD

Procede la Sala a decidir el recurso de apelación interpuesto por la entidad demandada en contra del auto de 9 de diciembre de 2016, emanado del Juzgado Segundo Administrativo Oral del Circuito de Cúcuta, por el cual se decretó medida cautelar de urgencia de suspensión de acto administrativo, dentro del asunto de la referencia.

### 1. Antecedentes

**1.1** La señora BEATRIZ CRISTINA JACOME LOBO, en calidad de parte actora dentro del proceso de referencia, solicitó medida cautelar de urgencia de suspensión del numeral 6 del artículo 268 del Acuerdo 040 de 2010 “*Por la cual se emite el Estatuto Tributario del Municipio de Cúcuta*” expedido por el Concejo Municipal de San José de Cúcuta y sancionado por el Alcalde Municipal de la época, precepto normativo del cual se pretende sea decretado su nulidad (fls. 2 a 13).

**1.2** El *A quo*, una vez realizado el estudio y procedencia de la medida, en providencia del 9 de diciembre del año 2016, accedió a lo solicitado por la parte actora, decisión que fue notificada el día 15 de diciembre de 2016, junto con el auto admisorio de la demanda (fls. 14 a 23 y 29).

**1.3** El apoderado del MUNICIPIO DE SAN JOSÉ DE CÚCUTA, con memorial radicado el 19 de diciembre de 2016, presentó recurso de apelación contra la providencia en discusión (fls. 35 a 53).

### 2. Actuación procesal en primera instancia

#### 2.1 La providencia apelada

El Juez Segundo Administrativo Oral de Cúcuta, mediante providencia del 9 de diciembre de 2016 (fls. 15 a 23), dispuso:

**“PRIMERO: DECRETAR** como medida cautelar de urgencia la *SUSPENSIÓN provisional del numeral 6 del art. 268 del Acuerdo 040 de 2010, expedido por el Consejo Municipal de San Jose de Cucuta, por medio del cual se fijan las tarifas para el recaudo del impuesto de plusvalía en el municipio de San Jose de Cucuta, de conformidad con las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.*

**SEGUNDO: ORDENESE** al municipio de San Jose de Cucuta – Consejo Municipal de Cucuta, que asegure el cumplimiento de esta orden judicial inmediatamente de conformidad con el art. 234 CPACA. (...)”

*Radicado No.: 54-001-33-33-002-2016-00293-01*  
*Accionante: Beatriz Cristina Jácome Lobo*

Como fundamento de dicha decisión, sostuvo el *A quo* que se encontraban probadas las reglas sustanciales de procedencia de la medida, es decir: *i.* Que la demanda esté debidamente fundada en derecho, *ii.* Que el demandante haya demostrado, así fuera sumariamente, la titularidad del derecho o de los derechos invocados, *iii.* Que él demandante haya presentado los documentos, informaciones, argumentos y justificaciones que permitan concluir, mediante un juicio de ponderación de intereses, que resultaría más gravoso para el interés público negar la medida cautelar que concederla, y *iv.* Que cumpla una de las siguientes condiciones; 1. Que al no otorgarse la medida se cause un perjuicio irremediable, o 2. Que existan serios motivos para considerar que de no otorgarse la medida los efectos de la sentencia serían nugatorios.

De igual manera, consideró el *A quo* que con el decreto de la medida, se evitaría que se siga efectuando un cobro que podría resultar ilegal, dado que los porcentajes de la tarifa del impuesto a la plusvalía fijados por la Ley 388 de 1997, son superiores a los que se contemplaron en el Acuerdo Municipal 040 de 2010 y que utilizó la Subsecretaría de Gestión de Rentas e Impuestos de la Alcaldía Municipal de San José de Cúcuta para liquidar a los contribuyentes el impuesto de plusvalía en el municipio, lo cual afectaría los intereses de la ciudadanía, como los intereses presupuestales del municipio.

## **2.2. El recurso de alzada**

El día 19 de diciembre del año 2016, el apoderado del ente territorial demandado, presentó su alzada por escrito (fls. 35 a 53), alegando que la medida solicitada no cumple con todos los requisitos exigidos por la Ley, dado que la accionante no señala ni siquiera un perjuicio grave e irremediable que se esté ocasionando, ni se observa de qué manera la norma demandada esté infringiendo el ordenamiento jurídico, en razón a que el Acuerdo 040 de 2010 fue modificado por una nueva norma, no siendo por tanto procedente en esta instancia procesal el decreto de la medida.

Adicionalmente, manifiesta que el numeral 6 del artículo 268 del Acuerdo 040 de 2010, fue modificado por el Acuerdo Municipal 029 de 14 de septiembre de 2016, estableciéndose nuevas tarifas de participación de plusvalía, el cual rige a partir de su publicación y sanción, derogando las disposiciones contrarias, por tanto existe un decaimiento del acto demandado, el cual, si bien no impide el juicio de legalidad, si deja entrever que la medida cautelar decretada no era procedente en este instante procesal, debido a la inexistencia de urgencia de la misma.

## **2.3. Traslado del recurso**

Por medio de escrito radicado con fecha 20 de enero de 2017, la accionante descubre el traslado del recurso de apelación interpuesto, manifestando que en el escrito de la demanda se señalaron cuáles son los perjuicios graves que se están generando a la comunidad y que de acuerdo a las pruebas están soportados, como es el caso de la Resolución 1271 de 23 de agosto de 2016, que se encuentra en firme e inscrita en el folio de matrícula inmobiliaria, con aplicación de la norma que busca sea declarada nula por su ilegalidad; la Resolución 1470 del 5 de septiembre de 2016 en firme y debidamente inscrita en el respectivo folio de matrícula inmobiliaria, en donde se dio aplicación a la tarifa del 25% siendo éste un porcentaje ilegal; y la observación hecha por el gremio de la actividad

*Radicado No.: 54-001-33-33-002-2016-00293-01  
Accionante: Beatriz Cristina Jácome Lobo*

inmobiliaria en Norte de Santander al pedir la aplicación de la medida cautelar en su intervención como coadyuvante.

Del mismo modo, en relación a la afirmación hecha por el apoderado del ente territorial demandado, sobre que “No se observa en la normatividad demandada, que la misma este infringiendo de manera tal la Constitución Nacional y el ordenamiento jurídico”, sostiene que es contraria a la realidad procesal, dado que al realizarse una comparación normativa directa, se puede inferir sin duda alguna que la norma demandada es completamente ilegal.

Frente al decaimiento del numeral 6 del artículo 268 del Acuerdo 040 de 2010, resalta que no se prueba la existencia de la nueva normatividad, y que frente al tema tributario, dicha disposición no podría ser aplicada en el año 2016, sino frente a los actos administrativos proferidos a partir del año 2017.

### 3. CONSIDERACIONES DE LA SALA

#### 3.1. Procedibilidad, oportunidad y trámite del recurso. Competencia

El art. 125 del CPACA, estipula que es competente en única, primera o segunda instancia la Sala para proferir autos y sentencias, y del contenido del artículo 243 numeral 2 ibidem se entiende que es apelable el auto que decreta una medida cautelar, igualmente el artículo 236 ibidem reza que será apelable el auto que decrete una medida cautelar en el efecto devolutivo, tal como aconteció.

Así mismo, el artículo 244 ibidem estipula que si el auto se notifica por estado, el recurso debe interponerse y sustentarse por escrito dentro de los tres (3) días siguientes; de la sustentación se dará traslado por Secretaría a los demás sujetos procesales por igual término, sin necesidad de auto que así lo ordene, y posteriormente, se concederá el recurso en caso de que sea procedente y haya sido sustentado, debiéndose remitir el expediente al superior para que lo decida de plano.

Pues bien, en este asunto, se aprecia que el auto recurrido fue notificado el 15 de diciembre de 2016 (fls. 30-31), luego la alzada debía formularse a más tardar el 11 de enero de 2017 (teniendo en cuenta que la vacancia judicial ocurrió del 20 de diciembre de 2016 al 10 de enero de 2017, y como quiera que el recurso se presentó el día 19 de diciembre de 2016 (fls. 35 a 53), es evidente que es oportuno y se impone su resolución de fondo.

Finalmente, atendiendo que el auto sometido a conocimiento fue proferido por un Juez administrativo –Juez Segundo Administrativo Oral de Cúcuta–, corresponde a la Sala conocer el asunto en concordancia al factor funcional de competencia consagrado en el artículo 153 del CPACA, el cual reza:

*“Artículo 153. Competencia de los tribunales administrativos en segunda instancia. Los tribunales administrativos conocerán en segunda instancia de las apelaciones de las sentencias dictadas en primera instancia por los jueces administrativos **y de las apelaciones de autos susceptibles de este medio de impugnación**, así como de los recursos de queja cuando no se conceda el de apelación o se conceda en un efecto distinto del que corresponda.”*  
(Negrilla y Subrayado fuera de texto)

*Radicado No.: 54-001-33-33-002-2016-00293-01*  
*Accionante: Beatriz Cristina Jácome Lobo*

En conclusión, el recurso es procedente y oportuno, y el Tribunal Administrativo de Norte de Santander, es el competente para conocerlo, por los factores funcional, territorial y por la naturaleza del asunto objeto de discusión.

### **3.2. Problema Jurídico**

De acuerdo a las inconformidades planteadas en el recurso de alzada, la Sala considera que el problema jurídico a resolver consiste en dilucidar si la providencia proferida el 9 de diciembre de 2016, por el Juzgado Segundo Administrativo Oral de Cúcuta, se encuentra ajustada al ordenamiento jurídico constitucional, legal y jurisprudencial, y por tanto debe ser confirmada, o por el contrario debe ser revocada y ordenarse en su defecto la revocatoria de la medida cautelar decretada.

### **3.3. Tesis que resuelven el problema jurídico planteado**

#### **3.3.1. Tesis de la parte demandante**

Para la parte demandante, el *A quo* actuó acorde a derecho al decretar la medida cautelar de urgencia que buscaba la suspensión del numeral 6° del art. 268 del Acuerdo 040 de 2010, toda vez que se estaba generando un tributo ilegal, por no estar fijado dentro de los lineamientos normativos superiores, lo cual generaba un perjuicio a los contribuyentes.

#### **3.3.2. Tesis de la parte demandada**

Para la parte demandante, la accionante no demostró el perjuicio irremediable que se estaba causando, no cumpliendo entonces con los requisitos exigidos para el decreto de una medida cautelar de urgencia.

#### **3.3.3. Tesis del *A quo***

La solicitud elevada por la parte accionante cumple con los requisitos exigidos para ser decretada, máxime que se evidencia que la tasación del tributo se está generando por fuera de los límites porcentuales que fijó el legislador, afectando no solo los intereses de la ciudadanía, sino también los intereses presupuestales del municipio.

#### **3.3.4. Tesis de la Sala**

Para la Sala debe ser confirmado el auto de fecha 9 de diciembre de 2016, emanado del Juzgado Segundo Administrativo Oral del Circuito de Cúcuta, al encontrarse demostrado que desde la Subsecretaría de Gestión de Rentas e Impuestos de la Alcaldía Municipal de San José de Cúcuta, se han expedido Resoluciones que liquidan el impuesto de plusvalía, con fundamento en el numeral 6 del artículo 268 del Acuerdo 040 de 2010 "Por medio del cual se adopta el estatuto tributario para el municipio de San José de Cúcuta", la cual fijó unas tarifas inferiores a las estipuladas en el inciso 2 del artículo 79 de la Ley 388 de 1997.

Adicionalmente, como la pérdida de fuerza ejecutoria naturalmente sólo produce efectos hacia el futuro, es válido el enjuiciamiento de la legalidad del numeral 6 del artículo 268 del Acuerdo 040 de 2010, mientras estuvo vigente.

### 3.4. Argumentos de la Sala

#### 3.4.1. Normativa y jurisprudencia de la medida cautelar de urgencia

El artículo 229 del CPACA contentivo de reglas atinentes a la procedencia y aplicación de las medidas cautelares, señala:

**“Artículo 229. Procedencia de medidas cautelares.** En todos los procesos declarativos que se adelanten ante esta jurisdicción, antes de ser notificado, el auto admisorio de la demanda o en cualquier estado del proceso, a petición de parte debidamente sustentada, podrá el Juez o Magistrado Ponente decretar, en providencia motivada, las medidas cautelares que considere necesarias para proteger y garantizar, provisionalmente, el objeto del proceso y la efectividad de la sentencia, de acuerdo con lo regulado en el presente capítulo.

*La decisión sobre la medida cautelar no implica prejuzgamiento.”*

Por su parte, sobre su contenido y alcance, los artículos 230 y 231 ibídem disponen:

**“Artículo 230. Contenido y alcance de las medidas cautelares.** Las medidas cautelares podrán ser preventivas, conservativas, anticipativas o de suspensión, y deberán tener relación directa y necesaria con las pretensiones de la demanda. Para el efecto, el Juez o Magistrado Ponente podrá decretar una o varias de las siguientes medidas:

(...)

**3. Suspender provisionalmente los efectos de un acto administrativo (...).”** (Se resalta)

**“Artículo 231. Requisitos para decretar las medidas cautelares. Cuando se pretenda la nulidad de un acto administrativo, la suspensión provisional de sus efectos procederá por violación de las disposiciones invocadas en la demanda o en la solicitud que se realice en escrito separado, cuando tal violación surja del análisis del acto demandado y su confrontación con las normas superiores invocadas como violadas o del estudio de las pruebas allegadas con la solicitud.** Cuando adicionalmente se pretenda el restablecimiento del derecho y la indemnización de perjuicios deberá probarse al menos sumariamente la existencia de los mismos.

*En los demás casos, las medidas cautelares serán procedentes cuando concurren los siguientes requisitos:*

1. Que la demanda esté razonablemente fundada en derecho.
2. Que el demandante haya demostrado, así fuere sumariamente, la titularidad del derecho o de los derechos invocados.
3. Que el demandante haya presentado los documentos, informaciones, argumentos y justificaciones que permitan concluir, mediante un juicio de ponderación de intereses, que resultaría más gravoso para el interés público negar la medida cautelar que concederla.
4. Que, adicionalmente, se cumpla una de las siguientes condiciones:
  - a) Que al no otorgarse la medida se cause un perjuicio irremediable, o
  - b) Que existan serios motivos para considerar que de no otorgarse la medida los efectos de la sentencia serían nugatorios” (Se resalta).

Sumado a ello, frente a las medidas cautelares de urgencia, el artículo 234 ídem dispuso:

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

*La medida así adoptada deberá comunicarse y cumplirse inmediatamente, previa la constitución de la caución señalada en el auto que la decreta”. (Se resalta).*

Al respecto, la Sección Quinta del Consejo de Estado en providencia de 31 de marzo de 2016, con ponencia de la Magistrada Lucy Jeannette Bermúdez Bermúdez<sup>1</sup>, precisó lo siguiente:

*“Entonces, las disposiciones precisan que la medida cautelar i) se debe solicitar **con fundamento en el mismo concepto de violación de la demanda**, o en lo que el demandante sustente al respecto en escrito separado -siempre que el/los cargo(s) estén comprendidos en la demanda y que se encuentre en término para accionar- o en la misma demanda, pero en todo caso que sea específica y propia para la procedencia de la medida excepcional, o una expresa remisión a que el apoyo de la medida se soporta en el concepto de violación y ii) al resolver se debe indicar si la violación de las disposiciones **“surge del análisis del acto demandado y su confrontación con las normas superiores invocadas como violadas o del estudio de las pruebas allegadas con la solicitud”** (art. 231 CPACA)”. (Se resalta)*

### **3.4.2. Consideraciones generales sobre la participación en el efecto plusvalía**

Con el fin de ilustrar el sentido de la decisión que se va a adoptar, la Sala precisa que el artículo 82 de la Constitución Política estableció que *“las entidades públicas participarán en la plusvalía que genere su acción urbanística y regularán la utilización del suelo y del espacio aéreo urbano en defensa del interés común”*.

La Ley 388 de 1997 estableció el marco general del desarrollo territorial en los municipios y distritos del país, así como los principios del ordenamiento del territorio, los objetivos y acciones urbanísticas, la clasificación del suelo y los instrumentos de planificación y gestión del suelo. En lo que respecta al derecho de la participación de las entidades estatales en el efecto plusvalía, el artículo 73 de la citada ley dispuso lo siguiente:

**«ARTÍCULO 73. NOCIÓN.** De conformidad con lo dispuesto por el artículo 82 de la Constitución Política, las acciones urbanísticas que regulan la utilización del suelo y del espacio aéreo urbano incrementando su aprovechamiento, generan beneficios que dan derecho a las entidades públicas a participar en las plusvalías resultantes de dichas acciones. **Esta participación se destinará a la defensa y fomento del interés común a través de acciones y operaciones encaminadas a distribuir y sufragar equitativamente los costos del desarrollo urbano, así como al mejoramiento del espacio**

<sup>1</sup> Radicado: 11001-03-28-000-2016-00037-00 (2079359).

Radicado No.: 54-001-33-33-002-2016-00293-01  
Accionante: Beatriz Cristina Jácome Lobo

**público y, en general, de la calidad urbanística del territorio municipal o distrital». (Se resalta)**

Según los artículos 82 de la Constitución Política y 73 de la Ley 388 de 1997, la plusvalía es un tributo que grava el mayor valor que adquieren los predios como consecuencia de la acción urbanística desarrollada por las entidades públicas en la utilización del suelo y del espacio aéreo urbano.

El artículo 74 de la Ley 388 de 1997 dispone que constituyen hechos generadores de la participación en plusvalía las decisiones administrativas que configuran acciones urbanísticas según lo establecido en el artículo 8 de esta ley, y que autorizan específicamente, ya sea a destinar el inmueble a un uso más rentable o a incrementar el aprovechamiento del suelo permitiendo una mayor área edificada, de acuerdo con lo que se estatuya formalmente en el respectivo Plan de Ordenamiento Territorial o en los instrumentos que lo desarrollen. La misma norma señala como hechos generadores del tributo los siguientes: (i) la incorporación de suelo rural a suelo de expansión urbana o la consideración de parte del suelo rural como suburbano; (ii) el establecimiento o modificación del régimen o la zonificación de usos del suelo; y (iii) la autorización de un mayor aprovechamiento del suelo en edificación, bien sea elevando el índice de ocupación o el índice de construcción, o ambos a la vez.

Conforme con los artículos 75, 76, 77 y 80 de la Ley 388 de 1997, la base gravable del tributo se fija dependiendo de si el efecto plusvalía es el resultado de la incorporación del suelo rural al de expansión urbana, de la clasificación de parte del suelo rural como suburbano, del cambio de uso o del mayor aprovechamiento del suelo.

A su vez, el artículo 78 de la Ley 388 de 1997 dispone que “el número total de metros cuadrados que se considera como objeto de la participación en la plusvalía, para el caso de cada inmueble es igual al área total del mismo destinada al nuevo uso o mejor aprovechamiento, descontada la superficie correspondiente a las cesiones urbanísticas obligatorias para espacio público de la ciudad, así como el área de eventuales afectaciones sobre el inmueble en razón del plan vial u otras obras públicas, las cuales deben estar contempladas en el plan de ordenamiento o en los instrumentos que lo desarrollen”.

Y el artículo 79 de la misma ley prevé que la tarifa puede oscilar entre el 30% y el 50% del mayor valor por metro cuadrado.

**3.4.3. Caso en concreto.**

En el *sub exámine* la medida cautelar de urgencia ordenada por el *A quo* consistió en suspender provisionalmente el numeral 6 del artículo 268 del Acuerdo 040 de 2010 “Por la cual se emite el Estatuto Tributario del Municipio de Cúcuta” expedido por el Concejo Municipal de San José de Cúcuta, en cuanto fija unas tarifas para el recaudo del impuesto de plusvalía, en los términos explicados *ut supra*.

A continuación, para una mejor comprensión del asunto, se procederá a resaltar el contenido de la regulación acusada, en comparación con la norma de carácter superior que se aduce ha sido trasgredida:

ACUERDO 040 DE 2010.	LEY 388 DE 1997.
----------------------	------------------

<p>Artículo 268°. ELEMENTOS DE LA PARTICIPACIÓN. Los elementos de la participación a la Plusvalía, son los siguientes;</p> <p>(...)</p> <p>6-TARIFA. Las siguientes son las tarifas de la participación en la plusvalía que regirán en el Municipio de San José de Cúcuta, a partir de la entrada en vigencia de este Estatuto y se aplicaran sobre el mayor valor por metro cuadrado así:</p> <p>a. Para el efecto plusvalía resultado de la incorporación del suelo rural al de expansión urbana o de la clasificación de parte de suelo rural como suburbano, <b>veintidós punto cinco por ciento (22.5%)</b>.</p> <p>b. Para el efecto plusvalía resultado del cambio de uso, <b>veintisiete punto cinco por ciento (27.5%)</b>.</p> <p>Para el efecto plusvalía resultado de mayor aprovechamiento del suelo, <b>veinticinco por ciento (25%)</b>. (Se resalta)</p>	<p>Artículo 79°.- <b>Monto de la participación.</b> Los concejos municipales o distritales, por iniciativa del alcalde, <b>establecerán la tasa de participación que se imputará a la plusvalía generada, la cual podrá oscilar entre el treinta (30%) y el cincuenta por ciento (50%) del mayor valor por metro cuadrado.</b> Entre distintas zonas o subzonas la tasa de participación podrá variar dentro del rango aquí establecido, tomando en consideración sus calidades urbanísticas y las condiciones socioeconómicas de los hogares propietarios de los inmuebles. (Se resalta)</p>
--	---

Pues bien, la Sala observa que la Ley 388 de 1997 en su artículo 79 es claro en señalar que la tasa de participación que se imputara al impuesto de plusvalía puede oscilar entre el 30% y 50% del mayor valor por metro cuadrado, y la lectura de la norma reguladora de la tarifa que es objeto de enjuiciamiento, establece tarifas que van desde un 22.5% al 25%, inferiores a las estipuladas en la norma superior, lo cual se traduce en un quebrantamiento al elemento de la tarifa esencial del tributo, en los límites que fueron definidos por el legislador.

En este punto, vale traer a colación lo dicho por el tratadista Julio Roberto Piza Rodríguez<sup>2</sup>, acerca del principio de Reserva de Ley tributaria, en consonancia con el principio de Legalidad:

*“Así mismo, el artículo 338 de la Constitución reconoce la posibilidad de que las corporaciones administrativas de los departamentos (Asambleas) y de los municipios o distritos (Concejos), establezcan, ya sea mediante ordenanzas o acuerdos, los tributos locales, siempre y cuando se sujeten a los parámetros de la Ley, que no son otra cosa que los elementos esenciales, esto es la consonancia con la autonomía de los entes locales”.* (Se resalta).

<sup>2</sup> Curso de Derecho Tributario, Procedimiento y Régimen Sancionatorio, Los principios constitucionales del sistema tributario, Págs. 120 y siguientes, 2010.

Así las cosas, como quiera que de la interpretación que se da de la simple lectura de confrontar el precepto demandado y la norma legal superior que fija los porcentajes dentro de los cuales debe oscilar la tarifa de la Plusvalía, se advierte la desatención por el Acuerdo Municipal al haber regulado la tarifa del tributo en porcentajes inferiores a los establecidos legalmente, es evidente que la regulación demandada desconoce normas superiores en que debió fundarse, no solo la Constitución Política y el ordenamiento jurídico, sino también como lo manifestó el *A quo* (Fl.19), los intereses de la ciudadanía y los intereses presupuestales del municipio, por lo que resulta conducente el decreto de la medida de suspensión provisional del numeral 6 del artículo 268 del Acuerdo 040 de 2010, expedida por el Concejo del Municipio de San José de Cúcuta, tal y como lo concluyó el *A quo*, sin que esto implique prejuzgamiento, conforme lo prevé el artículo 229 del CPACA.

Ahora, el apoderado de la entidad demandada, a través de la alzada, asevera que existe un decaimiento del acto demandado, ya que el numeral 6 del artículo 268 del Acuerdo 040 de 2010, fue modificado por el Acuerdo Municipal 029 de 14 de septiembre de 2016, estableciéndose nuevas tarifas de participación de plusvalía, el cual rige a partir de su publicación y sanción, derogando las disposiciones contrarias.

Al respecto, debe señalarse que el decaimiento del acto administrativo, regulado expresamente en el artículo 91 del CPACA, ciertamente es una de las causas por las cuales los actos administrativos pierden su fuerza ejecutoria. Veamos:

*“ARTÍCULO 91. PÉRDIDA DE EJECUTORIEDAD DEL ACTO ADMINISTRATIVO. Salvo norma expresa en contrario, los actos administrativos en firme serán obligatorios mientras no hayan sido anulados por la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo. Perderán obligatoriedad y, por lo tanto, no podrán ser ejecutados en los siguientes casos:*

- 1. Cuando sean suspendidos provisionalmente sus efectos por la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo.*
- 2. Cuando desaparezcan sus fundamentos de hecho o de derecho.*
- 3. Cuando al cabo de cinco (5) años de estar en firme, la autoridad no ha realizado los actos que le correspondan para ejecutarlos.*
- 4. Cuando se cumpla la condición resolutoria a que se encuentre sometido el acto.*
- 5. Cuando pierdan vigencia”.*

Dicho fenómeno opera de manera sobreviniente y por ministerio de la ley, al perder vigencia y/o desaparecer los fundamentos fácticos o jurídicos que dieron lugar a su expedición.

Es preciso destacar, además, que el decaimiento entraña en sí mismo la pérdida de los efectos vinculantes del acto administrativo y determina su inaplicación, pues es propio de dicho fenómeno que al desaparecer los fundamentos fácticos y jurídicos de la decisión administrativa, ésta pierda su fuerza ejecutoria. Dicho de otra manera, con el decaimiento se extinguen las obligaciones de cumplimiento y obediencia que se encuentran implícitas en el acto administrativo y desaparecen al mismo tiempo tanto la potestad que tiene la administración para forzar su acatamiento como el derecho del administrado de exigir su ejecución.

No sobra añadir a lo anterior, que como quiera que la norma anteriormente transcrita no hace la distinción entre actos administrativos de carácter general y particular, ha de entenderse que el decaimiento se predica de ambos, lo cual

*Radicado No.: 54-001-33-33-002-2016-00293-01*  
*Accionante: Beatriz Cristina Jácome Lobo*

significa que los actos administrativos de contenido impersonal y abstracto así como los creadores de situación individuales y concretas, éstos dejan de producir efectos jurídicos hacia futuro.

Tampoco puede confundirse la ocurrencia de la pérdida de la fuerza de ejecutoria del acto administrativo con las causales de nulidad del mismo, ya que éstas se encuentran previstas en el artículo 137 del CPACA y se dan desde la misma formación o expedición del acto, bien sea porque se aparta de las normas en que debía fundarse, o porque fue expedido por funcionario u organismo incompetente o en forma irregular, o con desconocimiento del derecho de defensa o mediante falsa motivación o desviación de poder; mientras que la pérdida de fuerza ejecutoria es un fenómeno jurídico distinto y ocurre por las causales previstas en el artículo 91 *ibidem* transcritas anteriormente.

En el *sub lite* se observa que junto con el recurso de apelación, el apoderado de la entidad demandada allegó copia simple del Acuerdo 029 del 14 de septiembre de 2016 (fls. 39 a 41), emanado del Concejo del Municipio de San José de Cúcuta, mediante el cual se modifica el Estatuto Tributario contenido en el Acuerdo 040 de 2010, y para lo que interesa al asunto, el numeral 6 del artículo 268 sobre los elementos de la participación a la plusvalía, el de la tarifa en un porcentaje que va desde el 31% al 37%.

Del examen anterior, la Sala advierte que como la pérdida de fuerza ejecutoria naturalmente sólo produce efectos hacia el futuro, es válido el enjuiciamiento de la legalidad del numeral 6 del artículo 268 del Acuerdo 040 de 2010, mientras estuvo vigente.

Sobre este punto, el Consejo de Estado ha sostenido mayoritariamente que la figura de la pérdida de fuerza ejecutoria, en este caso por pérdida de vigencia del acto como consecuencia de su derogación, no impide el juicio de legalidad del mismo<sup>3</sup>, en tanto éste debe realizarse según las circunstancias vigentes al momento de su expedición y habida consideración de que el decaimiento sólo opera hacia el futuro. Veamos:

*"[dicho] fenómeno en nada afecta la validez del acto administrativo, no se afecta el principio de la presunción de legalidad del acto administrativo, ya que el juzgamiento de la legalidad de un acto administrativo debe hacerse con relación a las circunstancias vigentes al momento de su expedición.*

***No hay, por lo tanto, razón alguna que imposibilite proferir fallo de fondo con respecto a la legalidad de un acto respecto del cual se ha producido el fenómeno del DECAIMIENTO, entendiendo que dicho fallo abarcará el lapso durante el cual dicho acto administrativo estuvo vigente, lapso durante el cual el acto administrativo gozó de presunción de legalidad.***

*Lo anterior, por cuanto para que se produzca un fallo de mérito respecto de un acto administrativo, no se requiere que el mismo se encuentre produciendo efectos, tal como se sostuvo por esta Sección en providencia de fecha junio 15 de 1992<sup>4</sup>, pues sólo el fallo de nulidad, al producir efectos *ex tunc*, desvirtúa la presunción de legalidad que acompañó al acto administrativo mientras éste produjo sus efectos.*

3 Cfr. Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, sentencias rad. 21051 de 5 de julio de 2006 y rad. 19526 de 3 de febrero de 2010.

4 Sección Primera, expediente 1948.

Radicado No.: 54-001-33-33-002-2016-00293-01  
Accionante: Beatriz Cristina Jácome Lobo

(...) Lo anterior, debido a que la nulidad que se ha solicitado, concierne a la validez del acto administrativo y en el evento de prosperar, se remonta hasta el momento de su expedición, mientras que la causal de decaimiento que acaeció estando en trámite este proceso, atañe a circunstancias posteriores al nacimiento del acto administrativo y no atacan la validez del mismo<sup>5</sup>. (Se resalta).

En tal virtud, la presunción de legalidad que ostentan los actos administrativos tan sólo puede ser desvirtuada por el juez del acto, de suerte que la pérdida de vigencia por derogatoria no trae aparejado el juicio de validez del mismo, y por lo mismo, en el *sub lite* no obstante que por virtud del Acuerdo 029 del 14 de septiembre de 2016, numeral 6 del artículo 268 del Acuerdo 040 de 2010 ya no se encuentra vigente, para la Sala, ello no impide adelantar el correspondiente juicio de legalidad.

En consecuencia, para la Sala debe ser confirmado el auto de fecha 9 de diciembre de 2016, emanado del Juzgado Segundo Administrativo Oral del Circuito de Cúcuta, al encontrarse demostrado que desde la Subsecretaria de Gestión de Rentas e Impuestos de la Alcaldía Municipal de San José de Cúcuta, se han expedido Resoluciones que liquidan el impuesto de plusvalía, con fundamento en el numeral 6 del artículo 268 del Acuerdo 040 de 2010 "Por medio del cual se adopta el estatuto tributario para el municipio de San José de Cúcuta", la cual fijó unas tarifas inferiores a las estipuladas en el inciso 2 del artículo 79 de la Ley 388 de 1997.

En mérito de lo anteriormente expuesto, el Tribunal Administrativo de Norte de Santander,

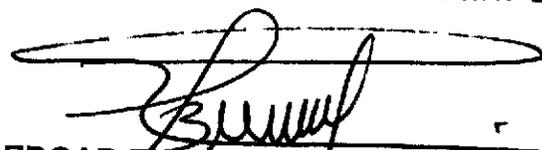
**RESUELVE:**

**PRIMERO: CONFIRMAR** el auto de fecha de 9 de diciembre de 2016, proferido dentro de este proceso por el Juzgado Segundo Administrativo Oral del Circuito de Cúcuta, acorde a las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

**SEGUNDO:** Una vez ejecutoriada la presente decisión, **DEVOLVER** el expediente al Juzgado de origen, previas las anotaciones secretariales pertinentes.

**CÓPIESE, NOTIFÍQUESE, COMUNÍQUESE Y CÚMPLASE**

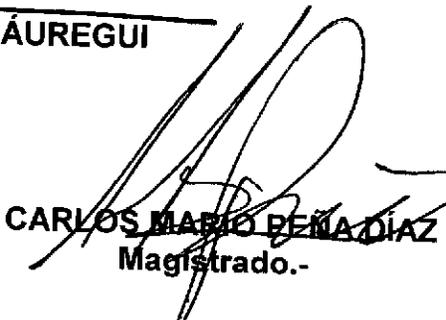
(La anterior providencia fue aprobada en Sala Oral de Decisión N° 2 del 16 de febrero de 2017)



**EDGAR ENRIQUE BERNAL JÁUREGUI**  
Magistrado.-



**ROBIEL AMED VARGAS GONZALEZ.**  
Magistrado.-



**CARLOS MARIO PEÑA DÍAZ**  
Magistrado.-

<sup>5</sup> Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Primera, sentencia de agosto 3 de 2000, rad. 5722.



**TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE  
NORTE DE SANTANDER  
CONSTANCIA SECRETARIAL**

Por anotación en RECURSO, notifico a las partes la providencia anterior, a las 8:00 a.m.

~~REV. 20 FEB 2017~~

**Secretaria General**



89

**TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE NORTE DE SANTANDER**

Magistrado Ponente: **HERNANDO AYALA PEÑARANDA.**

San José de Cúcuta, quince (15) de febrero de dos mil diecisiete (2017)

Radicado: 54-001-23-31-000-2011-00381-00  
Actor: Nancy Yaneth Pabon Hernández  
Demandado: Nación- Ministerio de Defensa- Ejército Nacional y otros  
Medio de Control: tutela

**OBEDÉZCASE Y CÚMPLASE** lo resuelto por el Honorable Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Cuarta, en proveído de fecha veinticuatro (24) de noviembre de dos mil dieciséis (2016), por medio del cual se revocó la providencia de fecha cinco (05) de octubre de 2016, que Sanciona al Director de Sanidad del Ejército Nacional o quien haga sus veces, por incumplimiento al fallo de tutela proferido el día 05 de octubre de 2011.

En consecuencia, **ARCHÍVESE** el expediente previas anotaciones secretariales de rigor.

**NOTIFIQUESE y CÚMPLASE,**

**HERNANDO AYALA PEÑARANDA**  
Magistrado



**TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE NORTE DE SANTANDER**  
**CONSTANCIA SECRETARIAL**

Por anotación en **RECURSO**, notifico a las partes la providencia anterior, a las 8:00 a.m.

Hoy 20 FEB 2017

Secretaría General





187

## TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE NORTE DE SANTANDER

Magistrado Ponente: HERNANDO AYALA PEÑARANDA

San José de Cúcuta, quince (15) de febrero de dos mil diecisiete (2017)

**Radicación número:** 54-518-33-33-001-2014-00537-01  
**Demandante:** Ana Mercedes Ramón Arias  
**Demandados:** Nación - Ministerio de Educación - Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio- Departamento Norte de Santander  
**Medio de control:** Nulidad y Restablecimiento del Derecho

Medio de Control de Nulidad y Restablecimiento del Derecho

De conformidad con el numeral 3° del artículo 247 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, **ADMÍTASE** el recurso de apelación interpuesto por los apoderados de la parte demandante y el Departamento Norte de Santander, contra la sentencia de fecha primero (1) de diciembre de dos mil dieciséis (2016), proferida por el Juzgado Primero Administrativo Oral del Circuito Judicial de Pamplona, toda vez que el mencionado despacho resolvió declarar la nulidad parcial de los actos acusados.

Por secretaria notifíquese la admisión del recurso de apelación al Procurador Judicial Delegado para actuar ante este tribunal – Reparto, de conformidad con lo señalado en el numeral 3 del artículo 198 del CPACA. Para tal efecto téngase como dirección de buzón electrónico las informadas por los señores Procuradores Judiciales Delegados.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

  
HERNANDO AYALA PEÑARANDA  
Magistrado

TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE  
NORTE DE SANTANDER  
CONSTANCA SECRETARIAL

Por resolución en ESJ020, notifico a los  
partes la providencia anterior, a las 8:00 a.m.

20 FEB 2017

  
Secretaría (General)





**TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE NORTE DE SANTANDER**  
**Magistrado Ponente: HERNANDO AYALA PEÑARANDA**  
San José de Cúcuta, quince (15) de febrero de dos mil diecisiete (2017)

**Radicación número:** 54-001-33-33-005-2014-00748-01  
**Demandante:** Roció del Pilar Tarazona Clavijo  
**Demandados:** Nación - Ministerio de Educación – Departamento Norte de Santander  
**Medio de control:** Nulidad y Restablecimiento del Derecho

Medio de Control de Nulidad y Restablecimiento del Derecho

De conformidad con el numeral 3° del artículo 247 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, **ADMÍTASE** el recurso de apelación interpuesto por los apoderados de la parte demandante y el Departamento Norte de Santander, contra la sentencia de fecha trece (13) de octubre de dos mil dieciséis (2016), proferida por el Juzgado Octavo Administrativo Mixto de Cúcuta, toda vez que el mencionado despacho resolvió declarar la nulidad parcial de los actos acusados.

Por secretaria notifíquese la admisión del recurso de apelación al Procurador Judicial Delegado para actuar ante este tribunal – Reparto, de conformidad con lo señalado en el numeral 3 del artículo 198 del CPACA. Para tal efecto téngase como dirección de buzón electrónico las informadas por los señores Procuradores Judiciales Delegados.

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**

**HERNANDO AYALA PEÑARANDA**  
Magistrado

**TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE NORTE DE SANTANDER**  
**CONSTANCIA SECRETARIAL**

Por anotación en 2017, notifíco a las partes la providencia anterior, a las 8:00 a.m.

hoy 20 FEB 2017

Secretaría General





173

**TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE NORTE DE SANTANDER**  
**Magistrado Ponente: HERNANDO AYALA PEÑARANDA**  
San José de Cúcuta, quince (15) de febrero de dos mil diecisiete (2017)

**Radicación número:** 54-001-33-33-005-2014-00784-01  
**Demandante:** Gilma Yolanda Peñaloza Correa  
**Demandados:** Nación – Ministerio de Educación– Departamento Norte de Santander  
**Medio de control:** Nulidad y Restablecimiento del Derecho

Medio de Control de Nulidad y Restablecimiento del Derecho

De conformidad con el numeral 3° del artículo 247 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, **ADMÍTASE** el recurso de apelación interpuesto por los apoderados de las partes contra la sentencia de fecha doce (12) de octubre de dos mil dieciséis (2016), proferida por el Juzgado Octavo Administrativo Mixto de Cúcuta, toda vez que el mencionado despacho resolvió declarar la nulidad parcial de los actos acusados.

Por secretaria notifíquese la admisión del recurso de apelación al Procurador Judicial Delegado para actuar ante este tribunal – Reparto, de conformidad con lo señalado en el numeral 3 del artículo 198 del CPACA. Para tal efecto téngase como dirección de buzón electrónico las informadas por los señores Procuradores Judiciales Delegados.

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**

**HERNANDO AYALA PEÑARANDA**  
Magistrado

**TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE  
NORTE DE SANTANDER  
CONSEJO SECRETARIAL**

Por providencia en Consejo, notifico a los señores apoderados, a las 8:00 a.m.

**20 FEB 2017**

  
Secretaría General





144

**TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE NORTE DE SANTANDER**  
**Magistrado Ponente: HERNANDO AYALA PEÑARANDA**  
San José de Cúcuta, quince (15) de febrero de dos mil diecisiete (2017)

**Radicación número:** 54-001-33-40-009-2016-00181-01  
**Demandante:** Guido Quintero Carrascal  
**Demandados:** Nación- Ministerio de Educación- Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio  
**Medio de control:** Nulidad y Restablecimiento del Derecho

Medio de Control de Nulidad y Restablecimiento del Derecho

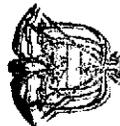
De conformidad con el numeral 3° del artículo 247 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, **ADMÍTASE** el recurso de apelación interpuesto por el apoderado de la parte demandante, contra la sentencia de fecha catorce (14) de diciembre de dos mil dieciséis (2016), proferida por el Juzgado Noveno Administrativo Mixto de Cúcuta, toda vez que el mencionado despacho resolvió negar las pretensiones de la demanda.

Por secretaria notifíquese la admisión del recurso de apelación al Procurador Judicial Delegado para actuar ante este tribunal – Reparto, de conformidad con lo señalado en el numeral 3 del artículo 198 del CPACA. Para tal efecto téngase como dirección de buzón electrónico las informadas por los señores Procuradores Judiciales Delegados.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

HERNANDO AYALA PEÑARANDA  
Magistrado

TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE  
NORTE DE SANTANDER  
CONSTANCIA SECRETARIAL



Por sujeción en el artículo 247, notúfíco a las partes la providencia anterior, a las 8:00 a.m.

20 FEB 2017

Secretaría General





179

**TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE NORTE DE SANTANDER**

**Magistrado Ponente: HERNANDO AYALA PEÑARANDA**

San José de Cúcuta, quince (15) de febrero de dos mil diecisiete (2017)

**Radicación número:** 54-001-33-33-005-2014-00802-01  
**Demandante:** Claudia Patricia Torres Jácome  
**Demandados:** Nación- Ministerio de Educación Nacional-  
Departamento Norte de Santander  
**Medio de control:** Nulidad y Restablecimiento del Derecho

Medio de Control de Nulidad y Restablecimiento del Derecho

De conformidad con el numeral 3° del artículo 247 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, **ADMÍTASE** el recurso de apelación interpuesto por los apoderados de la parte accionante y del Departamento Norte de Santander, contra la sentencia de fecha doce (12) de octubre de dos mil dieciséis (2016), proferida por el Juzgado Octavo Administrativo Mixto de Cúcuta, toda vez que el mencionado despacho resolvió declarar la nulidad parcial de los actos acusados.

Por secretaria notifíquese la admisión del recurso de apelación al Procurador Judicial Delegado para actuar ante este tribunal – Reparto, de conformidad con lo señalado en el numeral 3 del artículo 198 del CPACA. Para tal efecto téngase como dirección de buzón electrónico las informadas por los señores Procuradores Judiciales Delegados.

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**

**HERNANDO AYALA PEÑARANDA**  
Magistrado

**TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE  
NORTE DE SANTANDER  
CONSTANCIA SECRETARIAL**



Por anotación en ESTADO, notifíco a las partes la providencia anterior, a las 8:00 a.m.

20 FEB 2017

Secretaría General





134

**TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE NORTE DE SANTANDER**  
**Magistrado Ponente: HERNANDO AYALA PEÑARANDA**  
San José de Cúcuta, quince (15) de febrero de dos mil diecisiete (2017)

**Radicación número:** 54-001-33-40-009-2016-00203-01  
**Demandante:** Esperanza Mendoza Silva  
**Demandados:** Nación- Ministerio de Educación- Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio  
**Medio de control:** Nulidad y Restablecimiento del Derecho

Medio de Control de Nulidad y Restablecimiento del Derecho

De conformidad con el numeral 3° del artículo 247 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, **ADMÍTASE** el recurso de apelación interpuesto por el apoderado de la parte demandante, contra la sentencia de fecha catorce (14) de diciembre de dos mil dieciséis (2016), proferida por el Juzgado Noveno Administrativo Mixto de Cúcuta, toda vez que el mencionado despacho resolvió negar las pretensiones de la demanda.

Por secretaria notifíquese la admisión del recurso de apelación al Procurador Judicial Delegado para actuar ante este tribunal – Reparto, de conformidad con lo señalado en el numeral 3 del artículo 198 del CPACA. Para tal efecto téngase como dirección de buzón electrónico las informadas por los señores Procuradores Judiciales Delegados.

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**

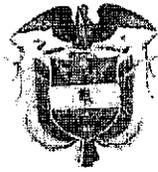
**HERNANDO AYALA PEÑARANDA**  
Magistrado

**TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE NORTE DE SANTANDER**  
**CONSTANCIA SECRETARIAL**

Por anotación en ESTADO, notifico a las partes la providencia anterior, a las 8:00 a.m.

hoy 20 FEB 2017  
Secretaría General





**Tribunal Administrativo de Norte de Santander**  
San José de Cúcuta, Dieciséis (16) de Febrero de dos mil diecisiete (2017)  
Magistrado Ponente: Carlos Mario Peña Díaz

**RADICADO:** No. 54-001-33-33-002-2014-001718-01  
**ACCIONANTE:** MYRIAM RIZO RIVEROS y OTROS  
**DEMANDADO:** MUNICIPIO DE SARDINATA.  
**MEDIO DE CONTROL:** NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO

Sea lo primero advertir que el Doctor Hernando Ayala Peñaranda H. Magistrado de esta Corporación e integrante de esta Sala de Decisión Oral No. 003, manifiesta encontrarse impedido por estar incurso en la causal 2ª de impedimento prevista en el artículo 141 del Código General del Proceso, toda vez que conoció del proceso cuando se encontraba ejerciendo el cargo de Juez Segundo Administrativo Oral del Circuito de Cúcuta, razón suficiente para declarar fundado el impedimento por él propuesto, y como consecuencia de ello, se le separará del conocimiento del presente asunto. De esta manera, el Magistrado Hernando Ayala Peñaranda no conformará la presente Sala de Decisión.

Así las cosas, entra la Sala a resolver el recurso de apelación interpuesto en estrados por la parte demandante en contra del auto dictado en audiencia inicial de fecha 31 de marzo de 2016, proferido por el Juzgado Segundo Administrativo Oral del Circuito Judicial de Cúcuta, mediante el cual declara de oficio probada la excepción de extinción del derecho a reclamar oportunamente la declaración de la existencia de la relación laboral.

## **I. ANTECEDENTES**

### **1.1. El auto apelado**

1.1.1. Señala el A-quo, que la apoderada de la parte demandada presentó la contestación de la demanda de forma extemporánea, no obstante, considera pertinente de oficio pronunciarse respecto de la excepción de prescripción extintiva del derecho.

---

1.2.6. Solicita al Tribunal Administrativo revocar la decisión adoptada por el Juez Segundo Administrativo Oral dentro de este proceso y en su lugar disponga la continuación del trámite procesal bajo el principio de celeridad y economía procesal.

## **II. CONSIDERACIONES**

### **2.1. Problema jurídico**

2.1.1. Constituye fundamento de la presente controversia establecer si el auto de audiencia inicial proferido por el Juzgado Segundo Administrativo Oral del Circuito Judicial de Cúcuta, de fecha 31 de marzo de 2016, mediante la cual se declaró probada de oficio la excepción de prescripción extintiva del derecho y dio por terminado el proceso.

### **2.2. De la decisión**

2.2.1. Interpone la apoderada de la parte demandante recurso de apelación en contra de la decisión adoptada por el juez de primera instancia de declarar probada la excepción de prescripción de las prestaciones sociales reclamadas y dar por terminado el proceso, señalando que en el caso concreto, la excepción de descripción debe resolverse en la sentencia y no en la audiencia inicial, aunado al hecho, de que en reciente pronunciamiento del Consejo de Estado de fecha cuatro (04) de febrero de 2016, dentro del proceso con radicado interno 3275-14 se dispuso que aunque a simple vista se puede concluir que no es posible ordenar el pago de algunos derechos salariales y prestacionales porque estos se encuentran prescritos al no reclamarse oportunamente, el juez de conocimiento debe estudiar la procedencia o no de la declaratoria de la relación laboral, toda vez que de esta se deriva la existencia de derechos pensionales que son imprescriptibles.

2.2.2. A efectos de resolver el problema jurídico planteado, debe poner de presente la Sala, que según posición del Consejo de Estado, por técnica jurídica la excepción de prescripción, como excepción mixta que es, debe resolverse en la audiencia inicial, cuando tenga la eventualidad de dar por terminada la pretensión de la demanda.

2.2.3. En este sentido, vale la pena transliterar lo consignado en la providencia proferida por el Consejo de Estado, Sección Segunda, Subsección B, de fecha 13 de marzo de 2014, Consejera Ponente. Bertha Lucia Ramírez de Páez, radicado No. 540012333000201300115-01, mediante la cual, se revocó una decisión adoptada por el Tribunal Administrativo de Norte de Santander, en la que se declaraba probada parcialmente la excepción de prescripción, bajo los siguientes términos:

*"(...) En tal sentido, la prescripción como excepción previa, sólo procederá en los casos en que exista certeza sobre la fecha de causación de la obligación que por el transcurso del tiempo se extingue, es decir, que debe tratarse de aquellas que se causan una sola vez dado que los derechos o prestaciones periódicos no se extinguen, lo que prescribe es (sic) esos casos es el pago derivado de la obligación más no el derecho en sí mismo.*

*En conclusión, tratándose de obligaciones unitarias la prescripción podría proponerse como excepción previa por tener la virtualidad de extinguir el derecho y, en consecuencia, desaparecer la pretensión. Por el contrario, cuando la prestación está encaminada a lograr el pago de una prestación periódica, que por su naturaleza no se extingue con el transcurso del tiempo, la prescripción deberá decidirse en la sentencia.*

*En este caso, la pretensión del demandante está encaminada a lograr el reconocimiento y pago de la prima técnica causada desde el 1 de marzo de 2004 hasta el 2 de octubre de 2011, fecha de su retiro del servicio como Director Territorial del Ministerio de Transporte en Norte de Santander. La solicitud de reclamo del derecho resuelta a través del acto demandado, fue presentada ante la Administración el 26 de enero de 2012 (fl. 11), situación que evidencia, en primer lugar, que no existe certeza sobre la causación de la obligación por el contrario, una de las pretensiones del actor está encaminada al reconocimiento del derecho previa demostración del cumplimiento de los requisitos que se verifica con el estudio de fondo del asunto.*

*En segundo lugar, la pretensión de pago está encaminada a obtener el valor mensual de la prima técnica presuntamente adeudado desde el 1 de marzo de 2004 hasta el 2 de octubre de 2011, es decir, que si bien algunos pagos mensuales podrían estar prescritos por el trascurso del tiempo, el derecho en sí mismo no se extinguió dado que la prescripción se suspendió el 26 de enero de 2012, es decir, que las sumas que pudieran causarse por ese concepto tres años atrás podrían reclamarse si es que hay lugar al reconocimiento solicitado.*

**Lo anterior evidencia que este caso es de aquellos en los que la prescripción no extingue el derecho porque de llegar a reconocerse la obligación, se ordenaría el pago de las mensualidades causadas durante los tres años anteriores a la reclamación de la prima técnica.**

**Si bien es cierto, el A-quo declaró probada parcialmente la excepción luego de advertir la situación fáctica descrita, también lo es que carece de técnica procesal declarar probada una excepción pues la finalidad de las excepciones previas es precisamente terminar o suspender el procedimiento y no resolver un asunto propio de la decisión final. (...).** (En negrilla y subrayado por fuera de texto).

---

2.2.4. De acuerdo con la providencia transcrita, le corresponde a la Sala determinar, si en el caso particular, la excepción de prescripción extintiva tiene la eventualidad de dar por terminada la pretensión de la parte actora.

2.2.5. Así pues, al revisar el libelo demandatorio, encontramos que la parte actora pretende la nulidad de un actos administrativos, mediante los cuales el Municipio de Sardinata negó el reconocimiento y pago de unas prestaciones sociales que en igualdad de condiciones se les reconocía a los empleados públicos docentes, tales como: auxilio de cesantías, intereses sobre cesantías, prima de navidad, prima de vacaciones, vacaciones, auxilio de transporte, prima de alimentación, auxilio de movilización, calzado y vestido de labor, así como el reconocimiento y pago de las cotizaciones correspondientes al Sistema de Seguridad Social en pensiones por el tiempo de servicio prestado, declarando la existencia de una relación laboral durante los años en que los docentes laborando bajo la modalidad de contratos de prestación de servicios y el consecuente restablecimiento del derecho.

2.2.6. Precisamente, en tratándose del fenómeno jurídico de la prescripción en los particulares casos de la contratación docente, el Consejo de Estado, Sección Segunda, en sentencia de unificación de fecha 25 de agosto del 2016, C.P. Carmelo Perdomo Cueter, Expediente número: **23001-23-33-000-2013-00260-01(0088-15)CE-SUJ2-005-16**, señaló en lo relevante para el presente caso de estudio, lo siguiente:

*(...) En este orden de ideas, las reclamaciones de los aportes pensionales adeudados al sistema integral de seguridad social derivados del contrato realidad, por su carácter de imprescriptibles y prestaciones periódicas, están exceptuadas no solo de la prescripción extintiva sino de la caducidad del medio de control (de acuerdo con el artículo 164, numeral 1, letra c, del CPACA)<sup>2</sup>, y por ende, pueden ser solicitados y demandados en cualquier momento, puesto que la Administración no puede sustraerse al pago de los respectivos aportes al sistema de seguridad social en pensiones, cuando ello puede repercutir en el derecho de acceso a una pensión en condiciones dignas y acorde con la realidad laboral, prerrogativa que posee quien ha servido al Estado mediante una relación de trabajo.*

*Consecuentemente, tampoco es exigible el agotamiento de la conciliación extrajudicial como requisito previo para demandar a través del medio de control de nulidad y*

---

<sup>2</sup> “Artículo 164. Oportunidad para presentar la demanda. La demanda deberá ser presentada:

1. En cualquier tiempo, cuando:

(...)

c) Se dirija contra actos que reconozcan o nieguen total o parcialmente prestaciones periódicas. Sin embargo, no habrá lugar a recuperar las prestaciones pagadas a particulares de buena fe;

(...)”.

---

*restablecimiento del derecho, dado que al estar involucrados en este tipo de controversias (contrato realidad) derechos laborales irrenunciables (cotizaciones que repercuten en el derecho a obtener una pensión), que a su vez comportan el carácter de ciertos e indiscutibles, no son conciliables (condición que prevé el numeral 1 del artículo 161 del CPACA para requerir tal trámite<sup>3</sup>), en armonía con el principio constitucional de prevalencia del derecho sustancial.*

*En tal sentido, el juez solo podrá analizar la prescripción en cada caso concreto, una vez abordada y comprobada la existencia de dicha relación laboral, pues el hecho de que esté concernido el derecho pensional de la persona (exactamente, los aportes al sistema de seguridad social en pensiones), que por su naturaleza es imprescriptible, aquella no tiene la virtualidad de enervar la acción ni la pretensión principal (la nulidad del acto administrativo que negó la existencia del vínculo laboral), por lo que su estudio deberá ser objeto de la sentencia. (...)"*

2.2.7. El honorable Consejo de Estado, en el aparte de la providencia transliterada, plantea de forma clara, que en materia de reconocimiento de contrato laboral, especialmente en relación con los docentes, los reclamos de los aportes pensionales no están sujetos a prescripción ni a caducidad, de tal suerte, que al no enervarse el medio de control ni una de las pretensiones de la demanda, el estudio de la prescripción debe realizarse en la sentencia.

2.2.8. Es por ello, que de conformidad con la jurisprudencia citada y dando aplicación al precedente judicial vertical, se puede concluir efectivamente en *el sub lite*, se debe revocar la providencia de fecha 31 de marzo de 2016, mediante la cual se declaró de oficio probada la excepción de prescripción extintiva y se dio por terminado el proceso, como quiera, que dicha excepción mixta no tiene la vocación de dar por terminada la pretensión atinente a las reclamaciones de los aportes pensionales adeudados al sistema integral de seguridad social derivados del contrato realidad, por su carácter de imprescriptibles.

2.2.9. En este entendido, la Sala revocará la providencia adoptada en audiencia inicial celebrada el día 31 de marzo de 2016, ordenándose en consecuencia, que la excepción de prescripción sea resuelta en la sentencia.

En mérito de lo expuesto, el Tribunal Administrativo de Norte de Santander,

---

<sup>3</sup> “Requisitos previos para demandar. La presentación de la demanda se someterá al cumplimiento de requisitos previos en los siguientes casos:

1. **Cuando los asuntos sean conciliables**, el trámite de la conciliación extrajudicial constituirá requisito de procedibilidad de toda demanda en que se formulen pretensiones relativas a nulidad con restablecimiento del derecho, reparación directa y controversias contractuales. (...)" (se destaca).

**RESUELVE**

**PRIMERO: PRIMERO: DECLÁRESE FUNDADO** el impedimento planteado por el Magistrado HERNANDO AYALA PEÑARANDA, y por tal motivo se le separa del conocimiento del presente proceso.

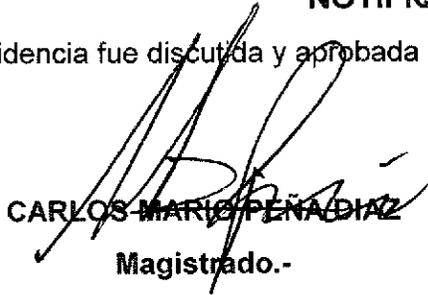
**SEGUNDO: REVOCAR** la providencia adopta en audiencia inicial de fecha treinta y uno (31) de marzo de 2016, proferida por el Juzgado Segundo Administrativo Oral del Circuito Judicial de Cúcuta, de conformidad con la parte motiva de esta providencia.

En consecuencia, **ORDENAR** que la excepción de prescripción extintiva, sea resuelta en la sentencia.

**TERCERO:** Una vez en firme el presente proveído, vuelva el proceso al Juzgado de origen.

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**

(Providencia fue discutida y aprobada en Sala de Decisión No. 3 del 16 de febrero de 2017)

  
CARLOS MARIO PEÑA DÍAZ  
Magistrado.-

  
ROBIEL AMED VARGAS GONZÁLEZ  
Magistrado

  
**TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE  
NORTE DE SANTANDER  
CONSTANCIA SECRETARIAL**  
Por anotación en **ESTADO**, notifico a las  
partes la providencia anterior, a las 8:00 a.m.,  
hoy **12.0 FEB 2017**  
  
Secretaria General