



**REPÚBLICA DE COLOMBIA**  
**TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE NORTE DE SANTANDER**  
**Magistrado Ponente: Robiel Amed Vargas González**  
San José de Cúcuta, trece (13) de julio de dos mil veintitrés (2023)

**Medio de Control:** Nulidad y Restablecimiento del Derecho  
**Radicado No:** 54-001-33-33-001-2018-00160-01  
**Demandante:** José Alfredo Roa Chacón  
**Demandado:** Nación – Ministerio de Defensa-Policía Nacional

En atención al informe secretarial que antecede, procede la Sala a resolver el recurso de apelación interpuesto por el apoderado de la parte demandante, en contra de la providencia proferida por el Juzgado Primero (1º) Administrativo Oral de Cúcuta el día 2 de diciembre de 2020, mediante la cual decidió declarar probada de oficio la excepción de caducidad del medio de control de Nulidad y Restablecimiento del Derecho, conforme a lo siguiente:

### I. Antecedentes

#### 1.1.- Auto Apelado

El Juzgado Primero (1º) Administrativo Oral de Cúcuta, mediante auto del 2 de diciembre de 2020, decidió declarar probada la excepción de caducidad.

El A quo llegó a tal decisión, al indicar que la resolución por medio de la cual se dispuso el retiro del servicio activo del demandante por facultad discrecional, fue notificada personalmente al interesado el día 26 de octubre de 2017 como da cuenta la constancia respectiva obrante en las páginas 63 y 244 del expediente digitalizado. Por tal motivo, de acuerdo a la previsión del literal d) del numeral 2º del artículo 164 del CPACA, el término de caducidad de cuatro meses empezó a correr en este caso desde el 27 de octubre de 2017.

La parte actora presentó ante el Ministerio Público la solicitud de conciliación extrajudicial con la que se suspendió el citado fenómeno en los términos del artículo 21 de la Ley 640 de 2001, y la radicó en la Procuraduría Judicial para Asuntos Administrativos de Cúcuta el 22 de febrero de 2018, es decir, cuando le faltaban al demandante 6 días para que caducara el derecho de acción.

Así las cosas, la Procuraduría 24 Judicial II para Asuntos Administrativos de esta ciudad el día 8 de mayo de 2018 declaró fallida la audiencia de conciliación, momento en el cual se reanudaba el término con el que contaba la parte demandante, para acceder al aparato judicial por interludio del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho; término que se vencía el día 13 de mayo de 2018, sin embargo, ese día y los siguientes fueron días festivos por lo que el término vencería el 15 de mayo de 2018, hecho que no ocurrió, pues la demanda se presentó el día 17 de mayo de 2018, razón por la cual operó el fenómeno de caducidad del presente medio de control.

#### 1.2.- Fundamentos del recurso interpuesto

El apoderado de la parte demandante, presentó recurso de apelación contra el auto del 2 de diciembre de 2020, a través del cual el Juzgado Primero (1º) Administrativo de Cúcuta declaró probada de oficio la excepción de caducidad del medio de control de Nulidad y Restablecimiento del Derecho. Lo anterior, conforme a lo siguiente:

Sostiene que de acuerdo con las actuaciones registradas en el proceso se vulnera el principio de economía procesal, toda vez que, desde la fecha de la presentación de la demanda, el 17 de mayo de 2018 hasta el día 2 de diciembre de 2020, fecha

en la cual el A quo declara de oficio la excepción de caducidad transcurrieron 2 años y 7 meses, sin que se haya advertido la misma desde el auto que admitió la demanda.

Por último, precisa que durante el trámite del proceso se presentaron muchas inconsistencias de constancias secretariales, que hicieron incurrir a la señora Juez en actos no acorde a derecho, vulnerando el derecho al debido proceso.

### **1.3.- Concesión del recurso.**

Mediante auto de fecha 30 de julio de 2021, el Juzgado Primero (1º) Administrativo Oral de Cúcuta, concedió el recurso de apelación presentado por el apoderado judicial de la parte demandante, en contra de la providencia por medio de la cual se declaró probada de oficio la excepción de caducidad del medio de control de Nulidad y Restablecimiento del Derecho.

## **II. Consideraciones**

### **2.1.- Competencia**

El Tribunal tiene competencia para decidir en segunda instancia el recurso de apelación interpuesto, con fundamento en lo reglado en los artículos 125 y 153 de la Ley 1437 de 2011 modificada por la Ley 2080 de 2021.

Igualmente, el auto que declara probada de oficio la excepción de caducidad, es susceptible de recurso de apelación conforme a lo señalado en el numeral 2º del artículo 243 de la Ley 1437 de 2011 modificado por el artículo 62 de la Ley 2080 de 2021.

### **2.2.- De los límites de la competencia en Segunda Instancia.**

De acuerdo con lo previsto en el artículo 153 del CPACA y en concordancia con el artículo 320 del Código General del Proceso, debe la Sala recordar que la competencia de la segunda Instancia está limitada a resolver los reparos concretos que formule el apelante en su recurso, con el fin de revocarse o reformarse la decisión.

En el presente caso la parte actora presenta recurso de apelación, en contra de la decisión de primera instancia mediante la cual se decidió declarar probada de oficio la excepción de la excepción de caducidad del medio de control de Nulidad y Restablecimiento del Derecho, por lo tanto, la Sala procederá a estudiar y decidir solamente los cargos expuestos por la parte actora en el recurso de apelación.

### **2.3.- El asunto a resolver en esta Instancia:**

Debe la Sala decidir si hay lugar a revocar la decisión del A quo, contenida en el auto proferido el día 2 de diciembre de 2020, mediante el cual se declaró probada de oficio la excepción de caducidad.

En el presente asunto la Jueza de Primera Instancia llegó a tal decisión al señalar que entre el día siguiente a la fecha que se dispuso el retiro del servicio activo que corresponde al día 27 de octubre de 2017, y surtido el trámite de la audiencia de conciliación el día 7 de mayo de 2018, fecha en que el señor Procurador 24 Judicial II para Asuntos Administrativos de Cúcuta expidió en favor de la parte convocante la constancia de audiencia de conciliación fallida, se reanudó el término de caducidad el día 8 de mayo de 2017, razón por la cual el término para interponer la demanda vencía el 15 de mayo de 2018, no obstante, se presentó el día 17 de mayo de 2018, habiendo operado el fenómeno de caducidad.

Inconforme con la decisión de primera instancia, el apoderado de la parte demandante presentó recurso de apelación, alegando que desde la presentación de la demanda hasta el día 2 de diciembre de 2020, fecha en la cual el A quo declara de oficio la excepción de caducidad transcurrieron 2 años y 7 meses, sin que se haya advertido la misma desde el auto que admitió la demanda.

### 2.3.- Decisión del presente asunto en segunda Instancia.

La Sala, luego de analizada la providencia impugnada, los argumentos expuestos en el recurso de apelación por la parte demandante y el ordenamiento jurídico pertinente, llega a la conclusión que en el presente asunto habrá de confirmarse la decisión tomada por el A quo en el auto del 2 de diciembre de 2020, mediante el cual se declaró probada de oficio la excepción de caducidad.

#### 2.3.1.- Argumentos de la Decisión de Segunda Instancia.

##### 1º.- De la caducidad del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho.

El artículo 164 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, regula el tema de la oportunidad para la presentación de la demanda ante esta jurisdicción, así:

**“Artículo 164. Oportunidad para presentar la demanda. La demanda deberá ser presentada: (...)**

**2. En los siguientes términos, so pena de que opere la caducidad: (...)**

**d) Cuando se pretenda la nulidad y restablecimiento del derecho, la demanda deberá presentarse dentro del término de cuatro (4) meses contados a partir del día siguiente al de la comunicación, notificación, ejecución o publicación del acto administrativo, según el caso, salvo las excepciones establecidas en otras disposiciones legales;”**

En forma pacífica la jurisprudencia del Consejo de Estado, ha señalado la naturaleza y alcance de la figura de la caducidad, por lo que basta con recordar lo dicho por la Sección Segunda en providencia del 7 de noviembre de 2019<sup>1</sup>:

**«[...] La caducidad genera la extinción del derecho de acción por el transcurrir del tiempo; de manera tal que la demanda debe ser presentada dentro del término de ley, en aras a salvaguardar el interés general y la seguridad jurídica. Sin embargo, dicho lapso concluye ante la inactividad de quien encontrándose legitimado en la causa, no acciona en tiempo; por lo que la caducidad se presenta como un límite al ejercicio del derecho de acción del ciudadano. [...]»**

**En efecto, la caducidad se refiere al término de orden público que tiene el interesado para interponer las acciones que tenga a su alcance con el fin de buscar la protección de sus derechos, es decir, se predica del ejercicio del derecho de acción; su finalidad es precisamente racionalizar ese ejercicio, lo que impone al interesado la obligación de emplearla oportunamente, so pena de que las situaciones adquieran firmeza y que se extinga la jurisdicción del juez de lo contencioso administrativo para estudiarlas. Lo anterior se justifica en la necesidad de obtener seguridad jurídica. [...]”.** (Negrilla y subraya fuera del texto original).

<sup>1</sup> Consejo de Estado Sección Segunda, C.P. William Hernández Gómez, radicado 1101-03-25-000-2018-01758-00 86352-18), actor UGPP, demandado Carlos Arturo Castaño Molina.

Conforme con lo anterior, la demanda que pretenda la nulidad y restablecimiento del derecho debe presentarse dentro de los 4 meses siguientes a partir del día siguiente de la notificación del acto administrativo atacado, so pena de que opere la caducidad, esto es, la extinción del derecho de acción por el transcurrir del tiempo.

**2º.- El recurso de apelación en el presente caso no resulta valido para lograr la revocatoria del auto apelado.**

Como ya se explicó anteriormente, la competencia de la segunda Instancia está limitada a resolver los reparos concretos que formule el apelante en su recurso, con el fin de revocarse o reformarse la decisión.

En el presente caso, la parte apelante propone como cargo en contra del auto apelado, el sostener que desde la presentación de la demanda hasta el día 2 de diciembre de 2020, fecha en la cual el A quo declara de oficio la excepción de caducidad, transcurrieron 2 años y 7 meses, sin que se haya advertido la misma desde el auto que admitió la demanda.

Para la Sala es claro que dicho argumento no resulta procedente para lograr la revocatoria del auto apelado, ya que no se está atacando un aspecto fáctico o jurídico de la decisión tomada por el A quo de declarar probada la excepción de caducidad del medio de control, sino que se trata de una consideración subjetiva sobre el hecho de que pasó mucho tiempo desde que se admitió la demanda hasta la fecha del auto del 2 de diciembre de 2020, sin que se haya advertido la misma desde el auto que admitió la demanda.

Es claro que en el artículo 180 del CPACA se faculta al Juez para declarar probada de oficio la excepción de caducidad, en la audiencia inicial, sin que el hecho de que desde la admisión de la demanda a la audiencia haya transcurrido un tiempo considerable, sea un elemento que impida tal declaratoria. Incluso, conforme lo previsto en el art. 187, ibidem, en la sentencia el Juez de oficio puede declarar cualquier excepción que encuentre probada.

Si bien puede parecer deseable que el tema de la caducidad sea advertido al momento de decidir sobre la admisión de la demanda, existen muchos eventos en que tal situación solamente emerge con certeza luego de admitida la demanda y adelantado el trámite del proceso, y por ello el legislador ha previsto las anteriores posibilidades para que el Juez declare de oficio probada dicha excepción cuando la encuentre probada.

En suma, el argumento de la parte apelante no resulta valido para lograr la revocatoria del auto apelado, por lo cual lo procedente será su confirmación.

Sin perjuicio de lo anterior, la Sala observa que el señor **José Alfredo Roa Chacón**, por medio de apoderado, demandó, a través del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, la nulidad del acto administrativo contenido en la Resolución No. 0663 de octubre de 2017 por medio del cual el Comandante de la Policía Metropolitana de Cúcuta lo retiró del servicio activo de esa institución por voluntad de la Dirección General<sup>2</sup>, la cual fue notificada personalmente el día 26 de octubre de 2017<sup>3</sup>.

Teniendo en cuenta ello, el término de caducidad de 4 meses establecido para ejercer el medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, debe contabilizarse desde el día siguiente de la notificación del acto demandado, es decir:

➡ A partir del 27 de octubre de 2017 y por tanto, inicialmente el término para demandar fenecía el 27 de febrero de 2018.

<sup>2</sup> Folios 37 a 62. PDF1.CuadernoPrincipalpdf.

<sup>3</sup> FI. 63 PDF CuadernoPrincipalpdf.

- ✚ El día 22 de febrero de 2018, la parte demandante presentó la solicitud de conciliación extrajudicial, esto es, cuando le quedaban 6 días para que operara el fenómeno de la caducidad.
- ✚ La Procuraduría 24 Judicial II para asuntos administrativos el día 7 de mayo de 2018<sup>4</sup> expidió la certificación de la audiencia de conciliación.
- ✚ Por lo tanto, al día siguiente de la expedición de la certificación de la Procuraduría, empezaban a correr los días restantes de oportunidad para demandar, es decir, hasta el 15 de mayo de 2018.
- ✚ Ahora bien, como se tiene probado que la demanda fue presentada el 17 de mayo de 2018<sup>5</sup>, es diáfano que la misma, se interpuso por fuera de la oportunidad legal prevista.

Por las razones expuestas, es evidente que en el caso bajo estudio operó la caducidad del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, establecido en el literal c) numeral 2 del artículo 164 de la Ley 1437 de 2011.

Como corolario de lo expuesto, la Sala confirmará el auto de fecha 2 de diciembre de 2020, proferido por el Juzgado Primero (1º) Administrativo Oral del Circuito de Cúcuta, por lo que se,

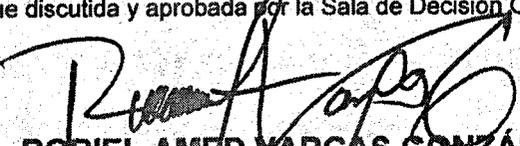
#### RESUELVE:

**PRIMERO:** Confirmar el auto de fecha dos (2) de diciembre de dos mil veinte (2020), proferido por el Juzgado Primero (1º) Administrativo Oral de Cúcuta, mediante el cual se declaró de oficio la excepción de caducidad del medio de control de Nulidad y Restablecimiento del Derecho, por las razones expuestas en la parte motiva.

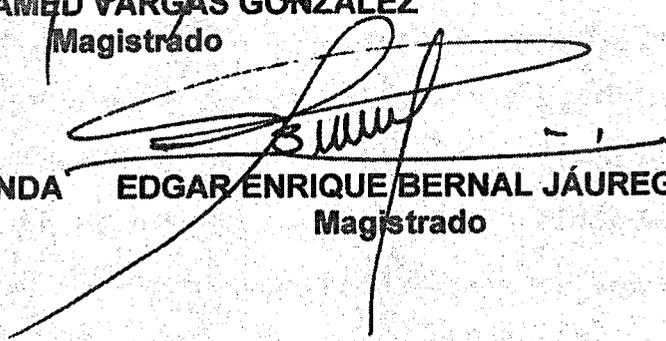
**SEGUNDO:** Devuélvase el expediente al Juzgado de origen, previas las anotaciones secretariales a que haya lugar.

#### NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

(La anterior providencia fue discutida y aprobada por la Sala de Decisión Oral No. 04 en sesión de la fecha)

  
**ROBIEL AMED VARGAS GONZÁLEZ**  
 Magistrado

  
**HERNANDO AYALA PEÑARANDA**  
 Magistrado

  
**EDGAR ENRIQUE BERNAL JÁUREGUI**  
 Magistrado



**REPÚBLICA DE COLOMBIA**  
**TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE NORTE DE SANTANDER**  
**Magistrado Ponente: Robiel Amed Vargas González**  
San José de Cúcuta, trece (13) de julio de dos mil veintitrés (2023)

**Medio de Control:** Nulidad y Restablecimiento del Derecho  
**Radicado No:** 54-001-33-33-007-2023-00066-01  
**Demandante:** Medical Duarte ZF SAS  
**Demandado:** Nación – Superintendencia Nacional de Salud

En atención al informe secretarial que antecede, procede la Sala a resolver el recurso de apelación interpuesto por la apoderada de la Superintendencia Nacional de Salud, en contra de la providencia proferida por el Juzgado Séptimo (7º) Administrativo de Cúcuta, el día 21 de abril de 2023, mediante el cual decidió acceder al decreto de una medida cautelar solicitada.

**I. Antecedentes**

**1.1.- Auto Apelado**

El Juzgado Séptimo (7º) Administrativo Oral de Cúcuta, mediante auto del 21 de abril de 2023, decidió decretar como medida cautelar la suspensión provisional de los siguientes actos administrativos expedidos por la Superintendencia de Salud.

- La Resolución No. 2021720000016524-6 del 23 de noviembre de 2021, por la cual se resolvió una investigación administrativa sancionatoria en contra de la Clínica Medical Duarte.
- La Resolución No. 202272000001284-6 del 30 de marzo de 2022, por la cual se resolvió un recurso de reposición presentado por la Clínica Medical Duarte.
- La Resolución No. 2022162000005009-6 del 2 de agosto de 2022, por la cual se resolvió un recurso de apelación interpuesto contra la Resolución No. 2021720000016524-6 del 23 de noviembre de 2021, confirmada por la Resolución No. 2021720000017645 del 30 de marzo de 2022.

El A quo llegó a tal conclusión, al indicar que, desde el punto de vista físico, se había observado que la decisión había sido tomada por la Administración 8 meses después del 25 de marzo de 2021, con lo cual fue evidenciado por la confrontación de las fechas que se excedió el término de 10 días hábiles establecidos en la Resolución No. 1650 de 2014.

Igualmente, subraya que el argumento de la Superintendencia de Salud relacionado con que no se realizó una confrontación entre las normas violadas y los actos acusados en el escrito de solicitud de medida cautelar, no es de recibo para ese Despacho, dado que de la lectura del artículo 128 de la Ley 1438 y su comparación con las fechas en que inició el periodo y la toma de la decisión se concluye que transcurrieron más de 10 días.

Ahora, en cuanto a lo señalado por la Supersalud respecto a que no operó la pérdida de competencia, dado que el artículo 4º de la Ley 1494 de 2019 establece la caducidad de la facultad sancionatoria, el A quo expuso que en el sub júdice lo que se discute es un acto administrativo individualizado y concreto que tomó una decisión sancionatoria que afectó al demandante y no el elemento jurídico de la caducidad en términos genéricos y que por ello, no había lugar a pronunciarse sobre ello.

También, sostuvo que era evidente que *"el perjuicio es inminente pues se está en la etapa de cobro persuasivo y se enuncia el reporte al boletín de deudores morosos y las medidas cautelares entre ellas el embargo, con lo cual es claro y concreto el perjuicio sobreviniente"*.

Aunado a lo anterior, la Juez de primera instancia procedió a estudiar las reglas sustanciales y de procedencia de la medida así:

- **Del requisito de procedencia denominado que la demanda esté razonablemente fundada en derecho o según la doctrina:**

Que la demanda se encuentra razonablemente fundada en derecho, pues de la comparación de la norma propuesta como violada y su utilización en la motivación del acto que declara la sanción, es claro que se desconoció la norma que otorga la competencia temporal a la Supersalud para sancionar o archivar el caso en estudio.

En este sentido, precisó que el anterior argumento no se trata de una determinación definitiva o prejuzgamiento, por cuanto las partes tienen la posibilidad de discutir el alcance de sus señalamientos.

- **Del requisito de procedencia denominado que el demandante haya demostrado, así fuera sumariamente, la titularidad del derecho o de los derechos invocados:**

Que la Sociedad Clínica Medical Duarte ZF SAS fue objeto del proceso administrativo sancionatorio que terminó con la expedición de la Resolución No. 2021720000016524-6 del 23 de noviembre de 2021 y demás resoluciones demandadas y, por tanto, es quien se encuentra afectada con la decisión contenida en los actos que son ejecutorios en el momento y donde se le obliga al pago de una multa por 200 salarios mínimos legales mensuales vigentes.

- **Del requisito de procedencia denominado 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:**

En este sentido, afirmó que es evidente que la resolución sancionatoria fue proferida 8 meses después de la pérdida de la competencia para hacerlo y que, por tanto, el desconocimiento de la norma y el debido proceso es diáfano y el no decretar la medida cautelar causaría que un acto con elementos de posible vicio de nulidad, produzca efectos con las consecuencias lógicas que ello podría causar desde el punto de vista de la legalidad y de las consecuencias económicas.

- **Del requisito de procedencia denominado que adicionalmente se cumpla con una de las siguientes condiciones a) que al no otorgarse la medida se cause un perjuicio irremediable (...) peligro en la mora:**

Que, con los documentos obrantes en el expediente y los argumentos, es claro que resultaría más gravoso tanto para el interés público, en especial el principio de legalidad, como el particular del demandante con relación a su afectación con la multa, mantener la negativa de la medida cautelar.

Así las cosas, concluyó que la medida cautelar solicitada por la parte demandante reunía la totalidad de los requisitos de procedibilidad dispuestos en el artículo 231 y

s.s. del CPACA para el decreto de la misma y con el fin de evitar perjuicios mayores a la Clínica Medical Duarte ZF SAS.

Finalmente, el A quo informó que el tipo de medida a adoptarse es la de declarar la suspensión provisional de los efectos jurídicos de los actos administrativos acusados.

### **1.2.- Fundamentos del recurso interpuesto**

La apoderada de la Superintendencia Nacional de Salud, presentó recurso de reposición y en subsidio de apelación contra el auto del 21 de abril de 2023, a través del cual el Juzgado Séptimo (7º) Administrativo de Cúcuta accedió al decreto de la medida cautelar de suspensión provisional de los efectos de las Resoluciones Nos. 2021720000016524-6 del 23 de noviembre de 2021, 202272000001284-6 del 30 de marzo de 2020 y 2022162000005009-6 de 2 de agosto de 2022, proferidos por la Superintendencia Nacional de Salud, mediante el que se resolvió una investigación administrativa sancionatoria en contra de la Clínica Medical Duarte. Lo anterior, conforme a lo siguiente:

Alega que la medida cautelar solicitada tuvo como único sustento la presunta falta de competencia de la Supersalud al expedir la Resolución No. 2021720000016524-6 del 23 de noviembre de 2021 de manera extemporánea a lo señalado en la Ley 1438 de 2011.

En este sentido, sostuvo que la Superintendencia Nacional de Salud recorrió el traslado de la medida cautelar, explicando que la falta de competencia no es general por la expedición posterior del procedimiento estipulado en la Ley 1438 de 2011, del acto acusado que ordena la sanción y por ello, no procede la suspensión provisional solicitada.

Refiere que el Juzgado realizó una lectura parcial de lo dispuesto en la Ley 1438 de 2011, pues no tuvo en cuenta que el parágrafo del artículo 128 establece que *"con sujeción a lo anterior y teniendo en cuenta en lo que no se oponga, lo previsto en el Código Contencioso Administrativo, la Superintendencia Nacional de Salud, mediante acto administrativo, desarrollará el procedimiento administrativo sancionatorio, respetando los derechos al debido proceso, defensa, contradicción y doble instancia"*.

Así las cosas, expuso que las normas que rigen el proceso administrativo sancionatorio de la Superintendencia Nacional de Salud no pueden oponerse a lo regulado en el CPACA, el cual en el artículo 52 señala que la facultad que tienen las autoridades para imponer sanciones caduca a los 3 años de ocurrido el hecho, la conducta u omisión que pudiera ocasionarlas.

Con lo anterior, concluyó que el artículo 128 de la Ley 1438 de 2011, no es la norma que sirve como fundamento para afirmar que se configuró una falta de competencia por razón del tiempo y que dicha situación solo se podría inferir si el acto administrativo se hubiese proferido después del 9 de agosto de 2024.

Finalmente, aseveró que no puede afirmarse que la Supersalud esté generando un perjuicio irremediable a la Clínica Medical Duarte ZF SAS por iniciar contra ella un proceso de cobro como consecuencia del no pago de una sanción debidamente motivada por el incumplimiento de las normas al Sistema General de Seguridad Social en Salud, donde se encontraba involucrado un menor.

### **1.3.- Concesión del recurso.**

Mediante auto de fecha 26 de mayo de 2023, el Juzgado Séptimo (7º) Administrativo de Cúcuta resolvió confirmar la decisión contenida en el auto del 21 de abril de 2023 y conceder ante el Tribunal Administrativo de Norte de Santander en el efecto devolutivo el recurso de apelación interpuesto por la apoderada de la demandada contra el citado auto que decretó la medida cautelar de suspensión provisional de los efectos de los actos acusados.

El expediente fue repartido al Despacho del Magistrado Ponente el día 23 de junio de 2023, conforme al Acta de Reparto 23-33 de dicha fecha.

## **II. Consideraciones**

### **2.1.- Competencia**

El Tribunal tiene competencia para decidir en segunda instancia el recurso de apelación interpuesto, con fundamento en lo reglado en los artículos 125 y 153 de la Ley 1437 de 2011 modificada por la Ley 2080 de 2021.

Igualmente, el auto que deniegue una medida cautelar, es susceptible de recurso de apelación conforme a lo señalado en el numeral 5º del artículo 243 de la Ley 1437 de 2011 modificado por el artículo 62 de la Ley 2080 de 2021.

### **2.2.- De los límites de la competencia en Segunda Instancia.**

De acuerdo con lo previsto en el artículo 153 del CPACA y en concordancia con el artículo 320 del Código General del Proceso, debe la Sala recordar que la competencia de la segunda Instancia está limitada a resolver los reparos concretos que formule el apelante en su recurso, con el fin de revocarse o reformarse la decisión.

En el presente caso la parte demandada presenta recurso de apelación, en contra de la decisión de primera instancia mediante la cual se decidió acceder al decreto de la medida cautelar de suspensión provisional de los efectos de los actos demandados, por lo tanto, la Sala procederá a estudiar y decidir solamente los cargos expuestos por la parte demandada en el recurso de apelación.

### **2.3.- El asunto a resolver en esta Instancia:**

Debe la Sala decidir si hay lugar a revocar la decisión del A quo, contenida en el auto proferido el día 21 de abril de 2023, mediante el cual se decidió acceder al decreto de la medida cautelar de suspensión provisional de los efectos de los actos demandados, a través de los cuales se resolvió una investigación administrativa sancionatoria en contra de la Clínica Medical Duarte.

En el presente asunto la Jueza de primera Instancia llegó a tal decisión al señalar que dentro del proceso se evidenció que la decisión había sido tomada por la Administración 8 meses después del 25 de marzo de 2021, lo que fue evidenciado de la confrontación de las fechas que se excedió el término de 10 días hábiles establecidos en la Resolución No. 1650 de 2014.

Igualmente, subraya que el argumento de la Superintendencia de Salud relacionado con que no se realizó una confrontación entre las normas violadas y los actos acusados en el escrito de solicitud de medida cautelar, no es de recibo para ese Despacho, dado que de la lectura del artículo 128 de la Ley 1438 y su comparación con las fechas en que inició el periodo y la toma de la decisión se concluye que transcurrieron más de 10 días.

Ahora, en cuanto a lo señalado por la Supersalud respecto a que no operó la pérdida de competencia, dado que el artículo 4º de la Ley 1494 de 2019 establece la caducidad de la facultad sancionatoria, el A quo expuso que en el sub júdice lo que se discute es un acto administrativo individualizado y concreto que tomó una decisión sancionatoria que afectó al demandante y no el elemento jurídico de la caducidad en término genérico.

Finalmente, concluyó que se reunía con la totalidad de los requisitos de procedibilidad dispuestos en el artículo 231 y s.s. del CPACA para el decreto de la medida cautelar y con el fin de evitar perjuicios mayores a la Clínica Medical Duarte ZF SAS.

Inconforme con la decisión de primera instancia, la apoderada de la parte demandada presentó recurso de apelación, alegando que la Superintendencia Nacional de Salud al descorrer el traslado de la medida cautelar, explicó que la falta de competencia no se genera por la expedición posterior del procedimiento estipulado en la Ley 1438 de 2011, del acto acusado que ordena la sanción y que, por ello, no procede la suspensión provisional solicitada.

En este sentido, refirió que el Juzgado realizó una lectura parcial de lo dispuesto en la Ley 1438 de 2011, pues no tuvo en cuenta que el parágrafo del artículo 128 establece que *"con sujeción a lo anterior y teniendo en cuenta en lo que no se oponga, lo previsto en el Código Contencioso Administrativo, la Superintendencia Nacional de Salud, mediante acto administrativo, desarrollará el procedimiento administrativo sancionatorio, respetando los derechos al debido proceso, defensa, contradicción y doble instancia"*.

Así, expuso que las normas que rigen el proceso administrativo sancionatorio de la Superintendencia Nacional de Salud no pueden oponerse a lo regulado en el CPACA, el cual en el artículo 52 señala que la facultad que tienen las autoridades para imponer sanciones caduca a los 3 años de ocurrido el hecho, la conducta u omisión que pudiera ocasionarlas y concluyó que el artículo 128 de la Ley 1438 de 2011, no es la norma que sirve como fundamento para afirmar que se configuró una falta de competencia por razón del tiempo y que dicha situación solo se podría inferir si el acto administrativo se hubiese proferido después del 9 de agosto de 2024.

Finalmente, aseveró que no puede afirmarse que la Supersalud esté generando un perjuicio irremediable a la Clínica Medical Duarte ZF SAS por iniciar contra ella un proceso de cobro como consecuencia del no pago de una sanción debidamente motivada por el incumplimiento de las normas al Sistema General de Seguridad Social en Salud, donde se encontraba involucrado un menor.

### **2.3.- Decisión del presente asunto en segunda Instancia.**

La Sala, luego de analizada la providencia impugnada, los argumentos expuestos en el recurso de apelación por la parte demandada, llega a la conclusión que en el presente asunto habrá de confirmarse la decisión tomada por el A quo en el auto del 21 de abril de 2023, mediante el cual accedió al decreto de la medida cautelar de suspensión provisional de los efectos de las Resoluciones Nos. 2021720000016524-6 del 23 de noviembre de 2021, 202272000001284-6 del 30 de marzo de 2022 y 2022162000005009-6 del 2 de agosto de 2022, por la cual se resolvió un recurso de apelación interpuesto contra la Resolución No. 2021720000016524-6 del 23 de noviembre de 2021, por medio de las cuales se resolvió una investigación administrativa sancionatoria en contra de la Clínica Medical Duarte.

#### **2.3.1.- Argumentos de la Decisión de Segunda Instancia.**

Sea lo primero recordar que a través de la Resolución No. 2021720000016524-6 del 23 de noviembre de 2021, se resolvió sancionar a la Clínica Medical Duarte ZF SAS con una multa equivalente a 200 salarios mínimos legales mensuales vigentes.

Ahora, a través de las Resoluciones Nos. 202272000001284-6 del 30 de marzo de 2022 y 2022162000005009-6 del 2 de agosto de 2022 se resolvieron unos recursos de reposición y apelación presentados por la Clínica Medical Duarte ZF SAS, confirmando la Resolución No. 2021720000016524-6 de 2021.

Igualmente, encuentra la Sala necesario precisar que conforme lo previsto en el artículo 231 del CPACA, la medida cautelar de la suspensión provisional de los efectos de un acto administrativo, procede cuando se advierte una 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.

Y cuando, además de la nulidad se pretenda el restablecimiento del derecho y la indemnización de perjuicios, deberá probarse al menos sumariamente la existencia de los mismos.

El artículo 231 del CPACA reza lo siguiente:

**"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."*

A este respecto, la Sala encuentra que dentro del presente asunto se pretende la suspensión provisional de los efectos de unas resoluciones por medio de las cuales se resolvió un proceso sancionatorio por la Supersalud en contra de la Clínica Medical Duarte, haciendo una confrontación con la norma superior invocada como violada y aportando como pruebas las resoluciones en mención con sus fechas y notificaciones respectivamente. Y como adicionalmente, se pide el restablecimiento del derecho debe probarse sumariamente la existencia de los mismos.

En consecuencia, dentro del sub júdice no hay lugar a estudiar los demás requisitos regulados en el artículo 231 ibídem, para decidir si hay lugar o no al decreto de la medida de suspensión provisional, puesto que los otros requisitos se exigen para el decreto de otra clase de medidas cautelares, tal como lo ha señalado en forma pacífica y reiterada la jurisprudencia del Consejo de Estado.

Precisado lo anterior se tiene que en el recurso de apelación propuesto en contra del auto que accedió al decreto de la medida cautelar de suspensión provisional de los efectos de las resoluciones acusadas, se exponen los cargos que se proceden a resolver a continuación:

**a.-) Que la medida cautelar solicitada tuvo como único sustento la presunta falta de competencia de la Supersalud al expedir la Resolución No. 2021720000016524-6 del 23 de noviembre de 2021 por extemporaneidad de lo estipulado en la Ley 1438 de 2011.**

**En este sentido, sostiene que la Superintendencia Nacional de Salud descorrió el traslado de la medida cautelar, explicando que la falta de competencia no se genera por la expedición posterior del procedimiento estipulado en la Ley 1438 de 2011, del acto acusado que ordena la sanción y que, por ello, no procede la suspensión provisional solicitada.**

La Sala ha concluido que este argumento no resulta válido para lograr la revocatoria del auto apelado, pues la decisión del A quo al decretar la medida cautelar de suspensión provisional de los efectos de los actos administrativos acusados se encuentra ajustada a lo reglado en el artículo 231 del CPACA, esto es, por cuanto en esta etapa procesal es dable sostener que se presentó la vulneración de la norma superior planteada por la Clínica Medical Duarte ZF SAS en la demanda y la solicitud de suspensión provisional.

El A quo tuvo en cuenta el argumento de la Superintendencia de Salud relacionado con que no se realizó una confrontación entre las normas violadas y los actos acusados en el escrito de solicitud de medida cautelar, señalando que no era de recibo para ese Despacho, dado que de la lectura del artículo 128 de la Ley 1438 y su comparación con las fechas en que inició el periodo y la toma de la decisión se concluye que transcurrieron más de 10 días.

La Sala comparte la tesis del A quo, en cuanto que la causal de falta de competencia temporal resulta suficiente para que se vislumbre en este estado del proceso y con las pruebas que obran hasta el momento, se concluya que sí existió una trasgresión a lo establecido en la norma en mención.

A este respecto, resulta procedente recordarse que a través de la Ley 1438 del 19 de enero de 2011 el Congreso de la República reformó el Sistema General de Seguridad Social en Salud y se dictaron otras disposiciones, entre las cuales en el artículo 128 del Título VII "*Inspección; vigilancia y control*", dispuso la Superintendencia Nacional de Salud aplicaría las multas o la revocatoria de la licencia de funcionamiento realizando un proceso administrativo sancionatorio, así:

**"ARTÍCULO 128. PROCEDIMIENTO SANCIONATORIO.** La Superintendencia Nacional de Salud aplicará las multas o la revocatoria de la licencia de funcionamiento realizando un proceso administrativo sancionatorio consistente en la solicitud de explicaciones en un plazo de cinco (5) días hábiles después de recibida la información, la práctica de las pruebas a que hubiere lugar en un plazo máximo de quince (15) días calendario, vencido el término probatorio las partes podrán presentar alegatos de conclusión dentro de los cinco (5) días hábiles siguientes. La Superintendencia dispondrá de un término de diez (10)

días calendario después del vencimiento del término para presentar alegatos de conclusión para imponer la sanción u ordenar el archivo de las actuaciones. Si no hubiere lugar a decretar pruebas, se obviará el término correspondiente. La sanción será susceptible de los recursos contenidos en el Código Contencioso Administrativo.

**PARÁGRAFO.** Con sujeción a lo anterior y teniendo en cuenta en lo que no se oponga, lo previsto en el Código Contencioso Administrativo, la Superintendencia Nacional de Salud, mediante acto administrativo, desarrollará el procedimiento administrativo sancionatorio, respetando los derechos al debido proceso, defensa, contradicción y doble instancia."

De lo anterior, se puede colegir que el procedimiento allí previsto es el siguiente :

- En un plazo de 5 días hábiles, solicitar explicaciones.
- Después de recibida la información, se cuenta con 15 días calendario para la práctica de las pruebas a que hubiere lugar.
- Una vez fenecido el término probatorio, las partes pueden presentar alegatos de conclusión dentro de los 5 días hábiles siguientes.
- Finalmente, la Superintendencia tendrá un término 10 días calendario después del vencimiento del tiempo para presentar alegatos de conclusión, para imponer la sanción u ordenar el archivo de las actuaciones.

En el presente asunto el procedimiento desarrollado fue el siguiente:

- 1º.- Mediante la Resolución No. 012794 de 2020 la Superintendencia de Salud ordenó la iniciación del procedimiento administrativo sancionatorio en contra de la Clínica Medical Duarte ZF SAS, por lo cual concedió un término de 5 días hábiles contados a partir del día siguiente de la notificación de la resolución.

Según la Resolución No. 2021720000016524-6 de 2021, con el Oficio No. 2-2020-150339 del 20 de noviembre de 2020, el Grupo de Notificaciones de la Secretaría General de la Supersalud notificó al correo electrónico: [recepcion.generencia@clinicamedicalduarte.com](mailto:recepcion.generencia@clinicamedicalduarte.com) al Representante Legal o quien haga sus veces de la Clínica Medical Duarte ZF SAS, la Resolución No. 012794 de 2020.

- 2º.- Que por medio de la Resolución No. PAR 002270 del 15 de marzo de 2021, la Superintendencia resolvió correrle traslado a la Clínica Medical Duarte ZF SAS para la presentación de alegatos.

La anterior decisión, fue notificada por Estado No. 00010 de 2021, fijado a las 8 am del 17 de marzo de 2021.

- La Clínica Medical Duarte ZF SAS presentó escrito de alegatos de conclusión el 25 de marzo de 2021.
- 3º.- La Superintendencia Delegada para Investigaciones Administrativas expidió la Resolución No. 2021720000016524-6 el 23 de noviembre de 2021, la cual fue notificada mediante el Oficio No. 20219300101606761 del 25 de noviembre de 2021.

En virtud de lo anterior, la Sala estima que es viable sostener, que en principio, el ejercicio de la facultad sancionatoria por parte de la Superintendencia se hizo de manera extemporánea, dado que ya habían pasado más de los 10 días desde la fecha del vencimiento del traslado para alegatos, (establecidos en el artículo 128 de

la Ley 1438 de 2011) con los que contaba la Administración para imponer la sanción u ordenar el archivo de las actuaciones según el caso.

Sin embargo, es claro que, solamente al momento de proferirse sentencia, luego de la valoración de todo el material probatorio y del ordenamiento jurídico pertinente, que se pueda sostener con total certeza sobre la existencia o no de una falta de competencia temporal en la expedición de los actos demandados.

Ahora, en relación a lo expuesto por la Supersalud respecto a que la falta de competencia no se genera por la expedición del acto acusado de forma extemporánea respecto de lo regulado en la Ley 1438 de 2011, la Sala observa que tal argumento deberá resolverse de manera definitiva al momento de proferirse la respectiva sentencia por la primera instancia.

Por ahora, y conforme lo señalado por el A quo, se encuentra una posible vulneración de dicha norma que regula el procedimiento sancionatorio expresamente regulado en la aquella ley, por lo que la medida cautelar se torna procedente, pero sin que pueda sostenerse en forma definitiva en esta etapa procesal que los actos demandados quedaron cobijados de ilegalidad por vulneración de dicho precepto.

**b.-) Que el Juzgado realizó una lectura parcial de lo dispuesto en la Ley 1438 de 2011, pues no tuvo en cuenta que el parágrafo del artículo 128 establece que *“con sujeción a lo anterior y teniendo en cuenta en lo que no se oponga, lo previsto en el Código Contencioso Administrativo, la Superintendencia Nacional de Salud, mediante acto administrativo, desarrollará el procedimiento administrativo sancionatorio, respetando los derechos al debido proceso, defensa, contradicción y doble instancia”*.**

Así las cosas, expuso que las normas que rigen el proceso administrativo sancionatorio de la Superintendencia Nacional de Salud no pueden oponerse a lo regulado en el CPACA, el cual en el artículo 52 señala que la facultad que tienen las autoridades para imponer sanciones caduca a los 3 años de ocurrido el hecho, la conducta u omisión que pudiera ocasionarlas.

Con lo anterior, concluyó que el artículo 128 de la Ley 1438 de 2011, no es la norma que sirve como fundamento para afirmar que se configuró una falta de competencia por razón del tiempo y que dicha situación solo se podría inferir si el acto administrativo se hubiese proferido después del 9 de agosto de 2024.

La Sala tampoco encuentra procedente este argumento para lograr la revocatoria del auto apelado.

La Sala reitera que el A quo expuso como razón de la decisión del decreto de la medida cautelar el señalar que de la lectura del artículo 128 de la Ley 1438 y su comparación con las fechas en que inició el periodo y la toma de la decisión se concluye que transcurrieron más de 10 días, por lo cual se puede sostener en este momento proceso que el acto de sanción quedó viciado de la falta de competencia temporal, sin que esta pueda ser la decisión final de la judicatura, ya que a tal conclusión solamente se puede llegar al momento de proferirse la respectiva sentencia.

En el parágrafo del artículo 128 de la Ley 1438 de 2011 se establece que: *“Con sujeción a lo anterior y teniendo en cuenta en lo que no se oponga, lo previsto en el Código Contencioso Administrativo, la Superintendencia Nacional de Salud, mediante acto administrativo, desarrollará el procedimiento administrativo sancionatorio, respetando los derechos al debido proceso, defensa, contradicción y doble instancia”*,

Cómo puede inferirse en dicho párrafo lo que se establece es que la Superintendencia Nacional de Salud, mediante acto administrativo, desarrollará el procedimiento administrativo sancionatorio, respetando los derechos al debido proceso, defensa, contradicción y doble instancia, por lo cual tal norma hace relación con un acto diferente a los que son demandados en este proceso.

Por lo expuesto, es claro que este argumento del recurso de apelación hace relación es al acto administrativo por el cual la Superintendencia desarrolló el procedimiento sancionatorio, esto es, la Resolución 1650 de 2014, que es un acto general y cuya presunción de legalidad no puede estudiarse en el presente caso y por tanto no puede definirse en este proceso si las regulaciones allí previstas pueden o no oponerse al CPACA

Sin perjuicio de lo anterior, es claro que en el artículo 52 del CPACA se regula la figura de la caducidad de la facultad sancionatoria con que cuenta la Administración, siendo este un tema diferente al que es objeto de análisis en el presente, esto es, que la Superintendencia profirió la Resolución sanción a la sociedad demandante, pasados los 10 días previstos expresamente en el artículo 128 de la Ley 1438 de 2011, norma especial y por tanto de aplicación preferente conforme lo previsto en el artículo 47 del CPACA que regula que cuando una ley especial regula un proceso administrativo sancionatorio debe darse aplicación preferente respecto al procedimiento general previsto en el CPACA.

Es de recordar que en la Resolución No. 12794 del 12 de noviembre de 2020, por medio de la cual el Superintendente Delegado inició el procedimiento sancionatorio en contra de Clínica Medical Duarte ZF SAS, se señaló que el procedimiento sancionatorio que se iniciaba se regía por lo previsto en la Ley 1438 de 2011, entre otras, y en lo no desarrollado por esta se aplicaría lo establecido en el CPACA.

Por todo lo anterior, estima la Sala que es procedente sostener que en el presente asunto el artículo 128 de la Ley 1438 de 2011 es una norma que, en principio, si es aplicable al presente asunto, tal como lo advirtió el A quo como una razón para accederse a decretar la medida cautelar; reiterándose que será al momento de proferirse sentencia que se tenga que dilucidar en forma definitiva si los actos demandados pueden ser anulados o no por vulneración de dicha norma.

**c.-) Que no puede afirmarse que la Supersalud esté generando un perjuicio irremediable a la Clínica Medical Duarte ZF SAS por iniciar contra ella un proceso de cobro como consecuencia del no pago de una sanción debidamente motivada por el incumplimiento de las normas al Sistema General de Seguridad Social en Salud, donde se encontraba involucrado un menor.**

La Sala advierte, inicialmente, que en el artículo 231 del CPACA, se prevé que en caso del decreto de una medida cautelar de suspensión provisional de un acto administrativo, si el peticionario además pide un restablecimiento del derecho o la indemnización de perjuicios, el interesado deberá probar al menos sumariamente la existencia de los mismos, sin que en ningún momento se exija la prueba de perjuicios irremediables para la procedencia de la misma como erradamente lo afirma la apelante.

En el presente asunto, el A quo tuvo como cumplido dicho requisito al señalar que la causal del perjuicio está definida dentro del presente asunto, dado que el perjuicio a que se hace referencia lo entiende la propia Superintendencia al argumentar su recurso, y es que ella tiene la competencia para realizar el cobro coactivo, la inclusión en el boletín de deudores morosos y el embargo de cuentas, hecho que

es evidente, causa un perjuicio que resulta suficiente para la prosperidad de la a medida cautelar de la suspensión provisional de los efectos de los actos acusados.

Por lo anterior, la Sala considera que en el sub júdice se acreditó también la causación de un perjuicio a la Clínica Medical Duarte ZF SAS con la expedición de los actos demandados, ya que en la Resolución No. 20217200000016524-6 del 23 de noviembre de 2021, se impuso una multa de 200 SMLMV a aquella, siendo claro que la entidad está facultada para iniciar el proceso de cobro coactivo con la posibilidad de embargo de bienes y así causarse daños de rango económico a la parte accionante, por lo cual también se cumple con el requisito de acreditarse al menos sumariamente la existencia de los perjuicios.

Como corolario de lo expuesto, los argumentos del recurso de apelación no resultan procedentes para la revocatoria del auto apelado, por lo cual la Sala confirmará el auto de fecha 21 de abril de 2023, proferido por el Juzgado Séptimo (7°) Administrativo del Circuito de Cúcuta, por lo que:

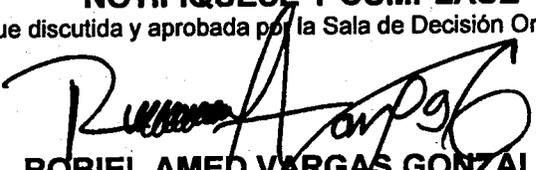
**RESUELVE:**

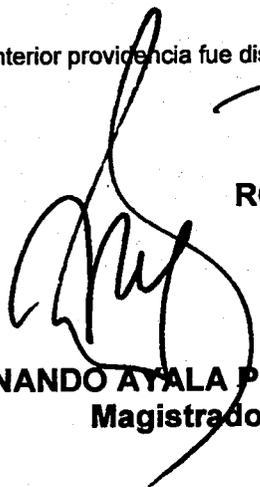
**PRIMERO:** Confirmar el auto de fecha veintiuno (21) de abril de dos mil veintitrés (2023), proferido por el Juzgado Séptimo (7°) Administrativo de Cúcuta, mediante el cual se accedió a la suspensión provisional de los efectos de los actos acusados por medio de los cuales se resolvió un proceso sancionatorio contra la Clínica Medical Duarte ZF SAS.

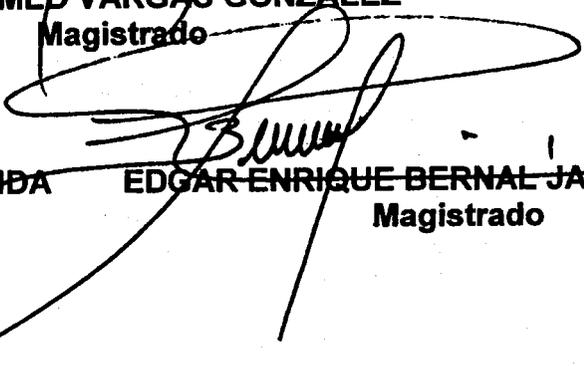
**SEGUNDO:** Devuélvase el expediente al Juzgado de origen, previas las anotaciones secretariales a que haya lugar.

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**

(La anterior providencia fue discutida y aprobada por la Sala de Decisión Oral No. 04 en sesión de la fecha)

  
**ROBIEL AMED VARGAS GONZALEZ**  
Magistrado

  
**HERNANDO AYALA PEÑARANDA**  
Magistrado

  
**EDGAR ENRIQUE BERNAL JAUREGUI**  
Magistrado



**TRIBUNAL ADMINISTRATIVO NORTE DE SANTANDER**  
**Magistrado: HERNANDO AYALA PEÑARANDA**

San José de Cúcuta, catorce (14) de julio de dos mil veintitrés (2023)

<b>Medio de Control:</b>	Controversia Contractual
<b>Radicado:</b>	54-001-23-33-000-2021-00271-00
<b>Demandante:</b>	Seguros Generales Suramericana S.A.
<b>Demandado:</b>	Municipio de San José de Cúcuta - Unión Temporal CDI 2013, conformada por la Constructora Marmal LTDA e Ingenio Construcciones SAS

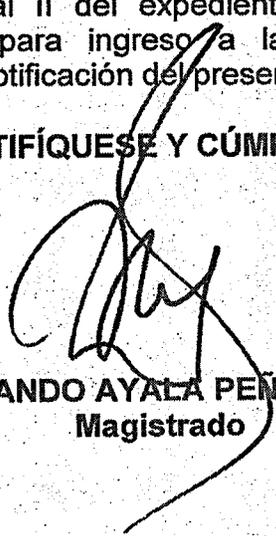
Teniendo en cuenta que:

- Mediante audiencia inicial celebrada el día 30 de mayo de 2023, se fijó fecha para la audiencia de pruebas, señalando para tal efecto el día 18 de agosto del mismo año;
- Que los días del 16 al 18 de agosto de la presente anualidad se celebrará el vigésimo noveno encuentro de la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo, el cual se llevará a cabo en la ciudad de Bucaramanga – Santander;
- Que el suscrito magistrado se inscribió y participará de dicho encuentro, por lo que será imposible atender la diligencia en mención.

Por lo anterior, es necesario reprogramar la fecha señalada para la celebración de la audiencia de pruebas en el presente asunto. En consecuencia, se **CITA** a las partes, a sus apoderados y al señor Procurador Delegado Judicial II, con el fin de dar trámite a la **AUDIENCIA DE PRUEBAS**, para lo cual se señala como nueva fecha el día **viernes ocho (08) de septiembre de dos mil veintitrés (2023)** a las **09:00 a.m.**

Por Secretaría otórguese acceso a las partes, a los apoderados y al señor Procurador Delegado Judicial II del expediente electrónico de la referencia, debiéndose remitir el link para ingreso a la audiencia con la antelación correspondiente, previo a la notificación del presente auto.

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**

  
**HERNANDO AYALA PEÑARANDA**  
**Magistrado**



**TRIBUNAL ADMINISTRATIVO NORTE DE SANTANDER**  
**Magistrado Ponente: HERNANDO AYALA PEÑARANDA**

San José de Cúcuta, trece (13) de julio de dos mil veintitrés (2023)

<b>Medio de Control:</b>	Nulidad y Restablecimiento del Derecho
<b>Radicado:</b>	54-001-33-33-008-2022-00113-01
<b>Demandante:</b>	Jonathan Miguel Rodríguez Salinas
<b>Demandado:</b>	Municipio de San José de Cúcuta

Corresponde a la Sala decidir sobre el recurso de apelación interpuesto por el apoderado de la parte demandante, contra el auto proferido el día quince (15) de marzo de dos mil veintitrés (2023)<sup>1</sup>, por el Juzgado Octavo Administrativo del Circuito de Cúcuta, mediante el cual se dejó sin efectos la admisión de la demanda, y en su lugar se dio por terminado el proceso por tratarse de un asunto que no es susceptible de control jurisdiccional. Para lo anterior, se tienen en cuenta los siguientes:

**1. Antecedentes**

**1.1. Sobre la demanda<sup>2</sup> y su reforma<sup>3</sup>**

Mediante apoderado judicial, y en ejercicio del medio de control de Nulidad y Restablecimiento del Derecho, el señor Jonathan Miguel Rodríguez Salinas interpone demanda en contra del Municipio de San José de Cúcuta, con el fin de que se declare la nulidad del acto administrativo contenido en el oficio adiado 17 de septiembre de 2021, mediante el cual la Subsecretaría de Talento Humano del Municipio de Cúcuta da respuesta a un derecho de petición, de fecha 18 de junio de 2021, elevado por el demandante, informándole de los valores que por cesantías correspondieron a la señora Nancy Xiomara Salinas Abreo.

**1.2. Sobre el trámite surtido dentro del proceso**

Por reparto, la demanda es puesta en conocimiento del Juzgado Octavo Administrativo del Circuito de Cúcuta, quien mediante auto del 07 de septiembre de 2022<sup>4</sup> admite la demanda presentada. Posteriormente, se notifica a la contraparte el día 09 de septiembre de 2022<sup>5</sup>, y esta allega contestación de la demanda el día 05 de octubre de 2022<sup>6</sup>, de la cual el demandante descorre sus excepciones el día 10 de octubre de 2022<sup>7</sup>.

Luego, el día 19 de octubre de 2022<sup>8</sup>, el demandante presenta reforma de la demanda, la cual es contestada por el Municipio de Cúcuta el día 21 de octubre de

<sup>1</sup> Ver archivo "16autoterminaprosesonosusceptibledecontroljudicial" Del Expediente;

<sup>2</sup> Ver archivo "01demandayanexos" Del Expediente;

<sup>3</sup> Ver archivo "08reformadelademanda" Del Expediente;

<sup>4</sup> Ver archivo "04autoadmitedemanda" Del Expediente;

<sup>5</sup> Ver archivo "05notificaciónyacuses" Del Expediente;

<sup>6</sup> Ver archivo "06contestacióndemandamunicipiodecúcuta" Del Expediente;

<sup>7</sup> Ver archivo "07demandantedescorretrasladoexcepciones" Del Expediente;

<sup>8</sup> Ver archivo "08reformadelademanda" Del Expediente;

Tribunal Administrativo de Norte de Santander  
Radicado: 54-001-33-33-008-2022-00113-01  
Auto de Segunda Instancia – Apelación

2022<sup>9</sup> y el demandante vuelve a descorrer sus excepciones día 26 de octubre de 2022<sup>10</sup>.

### 1.3. Sobre el auto recurrido

Mediante el auto recurrido, el A-quo dejó sin efectos el auto admisorio de la demanda, y en su lugar dió por terminado el proceso, por tratarse de un asunto que no es susceptible de control jurisdiccional, al considerar que el acto administrativo demandado no contiene una decisión o voluntad de la administración que altere derechos o produzca efectos jurídicos, sino que únicamente se limita a comunicar una información solicitada por el demandante.

Bajo ese criterio, en uso de los deberes correccionales del Juez, consideró que procedía sanear el trámite surtido, e invocando la causal de rechazo de la demanda contenida en el numeral 3 del artículo 169 de la Ley 1327 de 2011, declarar su terminación.

### 1.4. Sobre el recurso de apelación<sup>11</sup>

Mediante escrito presentado el día 22 de marzo de 2023, el apoderado de la parte demandante interpuso recurso de reposición, y en subsidio de apelación, contra la decisión adoptada por el Juzgado Octavo Administrativo del Circuito de Cúcuta, insistiendo en los hechos de la demanda y considerando que la demanda reúne los requisitos de Ley, pues se está atacando la respuesta emitida por la Subsecretaría de Talento Humano del Municipio de Cúcuta.

La reposición fue resuelta mediante auto del 02 de mayo de 2023<sup>12</sup>, decidiendo no reponer y concediendo la apelación ante esta Corporación.

Para resolver lo pertinente, la Sala dejará cuenta de las siguientes:

## 2. Consideraciones

### 2.1. Competencia de la Sala

Pertinente en esta tópico debe advertir la Sala que si bien el auto que se propone recurrir se enmarca en el numeral 2 del artículo 243 del CPACA 2. ***“El que por cualquier causa le ponga fin al proceso, (...)”*** decisión que de conformidad con lo dispuesto en el literal g) del artículo 125 de la Ley 1437 de 2011 compete a la Sala resolver, no menos resulta la decisión comporta es un rechazo de la demanda, que igualmente comprende del conocimiento de la misma.

Lo anterior habida cuenta que conforme se reconoce por el a quo al invocar la causal de rechazo de la demanda contenida en el numeral 3 del artículo 169 de la Ley 1437 de 2011.

### 2.2. El problema jurídico

Le corresponde a la Sala determinar: ¿Se encuentra ajustado a la legalidad el auto proferido el día quince (15) de marzo de dos mil veintitrés (2023) por el Juzgado Octavo Administrativo del Circuito de Cúcuta, mediante el cual dejó sin efectos la

<sup>9</sup> Ver archivo “10contestaciónreformademandanda” Del Expediente;

<sup>10</sup> Ver archivo “11respuestaexcepciones” Del Expediente;

<sup>11</sup> Ver archivo “18recursodereposiciónysubsidioapelaciónabogadoparteactora” Del Expediente;

<sup>12</sup> Ver archivo “21autoresueltorecursoreposiciónconcedeapelación” Del Expediente;

Tribunal Administrativo de Norte de Santander  
 Radicado: 54-001-33-33-008-2022-00113-01  
 Auto de Segunda Instancia – Apelación

admisión de la demanda y, en su lugar, dio por terminado el proceso por tratarse de un asunto que no es susceptible de control jurisdiccional?

### 2.3. Del acto administrativo, su clasificación y su control jurisdiccional

Para resolver el problema jurídico planteado, es necesario abordar el asunto recordando la definición del acto administración, así como su clasificación, y finalmente determinando cuales son susceptibles de control jurisdiccional.

Sobre la definición general del acto administrativo, la Sala acude a los enunciados ofrecidas por el Consejo de Estado al respecto:

*“Esta corporación ha definido el acto administrativo como la expresión de la voluntad de la administración, capaz de producir efectos que crean, modifican o extinguen una situación jurídica particular o general; entre sus características se han distinguido las siguientes:*

- i) Constituyen una declaración unilateral de la voluntad;*
- ii) Se expiden en ejercicio de la función administrativa, ya sea en cabeza de una autoridad estatal o de particulares;*
- iii) Se encaminan a producir efectos jurídicos de manera directa sobre el asunto o la situación jurídica de que se trate y, por ende, vinculante y,*
- iv) Sus efectos crean, modifican o extinguen una situación jurídica general o particular, impactando los derechos u obligaciones de los asociados, sean subjetivos, personales, reales o de crédito.”<sup>13</sup>*

Entre los actos administrativos, la doctrina y la jurisprudencia han ofrecido varias clasificaciones, entre las que se encuentran los de carácter general y carácter particular, con base en los sujetos a los que van dirigidos los efectos de la decisión.

También se han clasificado, según su contenido, en actos de trámite o preparatorios; definitivos o principales y de ejecución.

Sobre esta clasificación, el Consejo de Estado ha dicho:

*“Así las cosas, según su contenido, los actos administrativos se pueden catalogar en a) actos de trámite o preparatorios, b) actos definitivos o principales y c) actos de ejecución.*

*Son actos de trámite o preparatorios, los actos preliminares que toma la Administración para adoptar una decisión final o definitiva sobre el fondo de un determinado asunto.*

*Son actos definitivos o principales, los actos administrativos que en términos del artículo 43 del Código de Procedimiento Administrativo y Contencioso Administrativo, deciden directa o indirectamente el fondo del asunto o hacen imposible continuar con una determinada actuación y son actos de ejecución, aquellos que se limitan a dar cumplimiento a una decisión judicial o administrativa.*

*(...)*

*Bajo tal entendimiento, es claro que «los actos susceptibles de ser demandados ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo son los actos definitivos, entendidos como toda manifestación de voluntad<sup>8</sup> general o eventualmente, concreta o específica, unilateral<sup>9</sup> de quienes ejercen funciones administrativas, que crean, reconocen,*

<sup>13</sup> Consejo De Estado; Sala De Lo Contencioso Administrativo; Sección Segunda – Subsección A; Bogotá, D.C., Veinte (20) De Abril De Dos Mil Veintitrés (2023); Referencia: Nulidad Y Restablecimiento Del Derecho; Radicado: 41001-23-33-000-2019-00382-01 (1254-2021); Demandante: Omar Sandoval Buitrago; Demandado: Nación, Ministerio De Educación Nacional, Fondo Nacional De Prestaciones Sociales Del Magisterio Y Otros;

*transmiten, modifican o extinguen derechos y obligaciones10 o situaciones jurídicas subjetivas».”14*

Finalmente, de todo el compendio de posibles actos administrativos que pudiere proferir la administración, el control de esta Jurisdicción solo se extiende sobre una porción de ellos, para lo cual se atiende lo siguiente:

*“Debe recordarse que únicamente las decisiones de la administración que concluyen un procedimiento administrativo o aquellas que afecten derechos o intereses, o impongan cargas, sanciones y obligaciones que modifican o alteran situaciones jurídicas determinadas, son susceptibles de control de legalidad por parte de la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo, de ahí que los que impulsan la actuación, y no otorgan alguna solución de fondo a las solicitudes de los administrados o aquellos que se limiten a dar cumplimiento a una orden judicial o administrativa, no son cuestionables por vía judicial.”15*

A continuación, se plasma el contenido del acto administrativo demandado:

En mi condición de Subsecretaria de Administración de Talento Humano del Municipio de San José de Cúcuta, comedidamente, me permito dar respuesta formal y de fondo a la petición de la referencia, de acuerdo con la información que recopilada en esta dependencia en los siguientes términos:

1º. Respecto a la información sobre cesantías retroactivas, quiero manifestar que la señora NANCY XIOMARA SALINAS ABREO (Q.E.P.D), se vinculó con la administración municipal de la Alcaldía de San José de Cúcuta el 09 de julio de 1990, con posterioridad a la ley 50 de 1990. Que las cesantías correspondientes a los años 1990 al 1995, fueron liquidadas y giradas por la administración de la época a la extinta Caja de Previsión Social Municipal.

2º. Las Cesantías correspondientes del 01 de enero de 1996 al 31 de diciembre de 1997, no fueron giradas a los fondos, a los fondos escogidos por los funcionarios a donde fueron liquidadas y pagadas en su oportunidad legal.

3º. A partir del año de 1998, las cesantías les fueron consignadas en el respectivo fondo privado, que fueron creados en virtud de Ley 50 de 1990, mediante convenio con la sociedad administradora de pensiones y cesantías PORVENIR.

4º. El valor global de cesantías que corresponde a los periodos de 1990 a 2020, fue de \$ 93.277.661, menos los anticipos que le fueron pagados a la señora NANCY XIOMARA SALINAS ABREO (Q.E.P.D), que fue en cuantía de \$85.855.708 a fecha de 31 de diciembre de 2019, por lo tanto, para el año 2020, se le reconoció en la liquidación definitiva de cesantías la suma de \$7.421.953.

5º. Respecto al punto a donde fueron consignadas las cesantías, estas mismas fueron giradas al fondo que ella eligió en su oportunidad, que al año 2014, lo fue la sociedad administradora de pensiones y cesantías PORVENIR.

6º. En lo que tiene que ver con los retiros que hiciere de cesantías la señora SALINAS ABREO, esta información es del resorte del respectivo fondo, no obstante, se le allega el soporte expedido por Cesantías Porvenir a partir del año 2014, en donde se especifica claramente las fechas de traslado de entrada por fusión, consignación de cesantías y los retiros de las mismas que hiciere su señora madre.

Se anexa la certificación expedida por Porvenir.

Así las cosas, esta Subsecretaria de Administración de Talento Humano, está dando respuesta de fondo y de manera congruente a su solicitud de la referencia.

14 Consejo De Estado; Sala De Lo Contencioso – Administrativo; Sección Segunda - Subsección A; Consejero Ponente: Gabriel Valbuena Hernández; Bogotá, D.C., Trece (13) De Abril De Dos Mil Veintitrés (2023); Referencia: Nulidad Y Restablecimiento Del Derecho; Radicación: 08001-23-33-000-2017-01096-01 (3988-2018); Demandante: Amelia Isabel Zárate De Horta; Demandado: Departamento Del Atlántico – Secretaría De Educación Departamental;

15 Consejo De Estado; Sala De Lo Contencioso Administrativo; Sección Segunda - Subsección A; Consejero Ponente: Gabriel Valbuena Hernández; Bogotá D.C., Once (11) De Enero De Dos Mil Veintitrés (2023); Referencia: Nulidad; Radicado: 11001-03-25-000-2016-00940-00 (4261-2016); Demandante: Sindicato De Trabajadores De La Energía De Colombia – Sintraelecól, Subdirectiva Seccional Cartagena; Demandado: Nación, Ministerio Del Trabajo;

#### **2.4. Del caso concreto**

Para la Sala, la decisión recurrida deberá ser modificada, en tanto se debe precisar que la resulta pasible de ser rechazada la demanda propuesta en el presente asunto, toda vez que el acto administrativo enjuiciado no cumple con los criterios para ser susceptible de control jurisdiccional, a la luz de las consideraciones que ha tenido el Honorable Consejo de Estado, y de conformidad con lo dispuesto en la Ley 1437 de 2011.

Por demás resulta necesario dar cuenta que si bien el recurso de apelación interpuesto por el apoderado de la parte demandante carece de argumentación con la que se procurara refutar las consideraciones del A-quo, los que permitieran a esta instancia tener como referencia para contrastar la decisión recurrida, pues su escrito conforme se indicara en precedencia se limita a enunciar algunos hechos de la demanda y a la mera consideración de que su escrito sí cumple con los requisitos legales, haría nugatoria siquiera el trámite del citado recurso.

Sin perjuicio de lo anterior, para esta Sala es claro que el oficio que se recurre y se pretende cuestionar su legalidad, no resulta ser susceptible de control jurisdiccional.

Lo dicho, por cuanto lo que se tiene es que el oficio adiado del 17 de septiembre de 2021, suscrito por la Subsecretaria de Talento Humano del Municipio de Cúcuta, mediante con el que le dieran respuesta a un derecho de petición instaurado por el demandante con fecha del 18 de junio de 2021 e identificado con el radicado número 2021-110-034793-2-, contenga voluntad o decisión alguna de la administración que haya alterado, modificado o extinguido alguna situación particular del demandante. Dicho en otros términos, lo contenido en el oficio demandado no genera ningún efecto jurídico para el interesado, pues únicamente se limita a brindar una información requerida.

Huelga decir que ni siquiera el derecho de petición elevado por el demandante, y que originó el oficio demandado, contiene pretensión alguna de la cual deba dar respuesta el Municipio de Cúcuta, más allá de la información que fue suministrada.

Por consiguiente, lo contenido en el acto administrativo demandado no constituye una decisión o manifestación de la administración que pueda ser susceptible de control jurisdiccional,

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

#### **RESUELVE:**

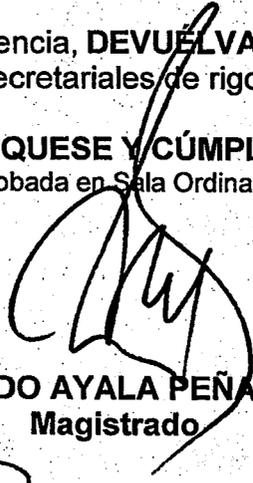
**PRIMERO:** MODIFICAR la decisión adoptada en auto de fecha quince (15) de marzo de dos mil veintitrés (2023), proferido por el Juzgado Octavo Administrativo del Circuito de Cúcuta, en cuanto a declararse el rechazo de la demanda, y no la

terminación del proceso, conforme a las razones expuestas en la parte motiva de la presente providencia.

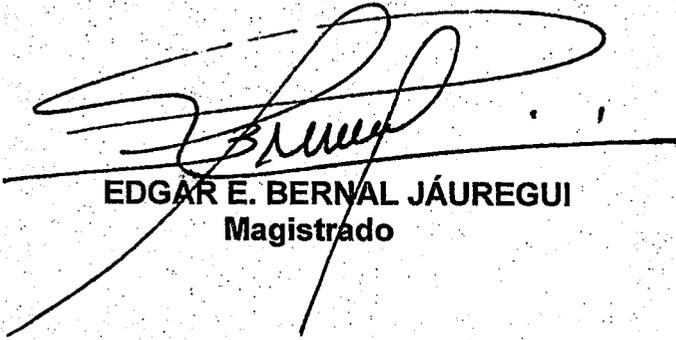
**SEGUNDO:** En firme esta providencia, **DEVUELVASE** el expediente al Juzgado de origen, previas las anotaciones secretariales de rigor.

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**

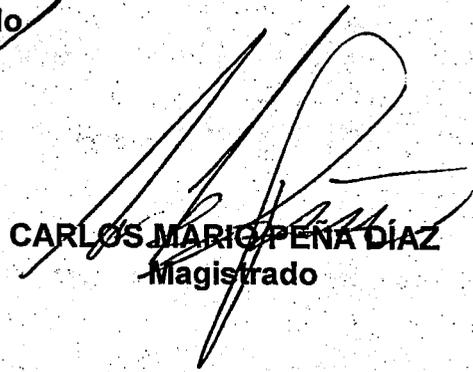
(Esta providencia fue discutida y aprobada en Sala Ordinaria de Decisión No. 01 de la fecha)



**HERNANDO AYALA PEÑARANDA**  
Magistrado



**EDGAR E. BERNAL JÁUREGUI**  
Magistrado



**CARLOS MARÍA PEÑA DÍAZ**  
Magistrado



## TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE NORTE DE SANTANDER

San José de Cúcuta, trece (13) de julio de dos mil veintitrés (2023)

Magistrada Ponente: **MARIA JOSEFINA IBARRA RODRÍGUEZ**

<b>NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO</b>	
Expediente:	54-001-33-33-008- <b>2018-00365-00</b>
Accionante:	Administradora Colombiana de Pensiones - Colpensiones
Accionado:	Otoniel Pastor Gómez Pinto
Asunto:	Decreta prueba de oficio

Encontrándose el expediente de la referencia al Despacho de la Magistrada Ponente, para resolver el recurso de apelación interpuesto por la apoderada la parte demandante contra el auto de fecha quince (15) de junio de dos mil veintidós (2022) a través del cual se negó el decreto de la medida cautelar solicitada por la parte demandante consistente en que se ordene la suspensión provisional de la Resolución GNR 420803 proferida el nueve (09) de diciembre de dos mil catorce (2014), en ejercicio de las facultades contenidas en el Artículo 213 del C.P.A.C.A., se detiene la Sala a disponer lo propio en relación con las pruebas de oficio que se estiman necesarias para el esclarecimiento de la verdad, de la siguiente manera:

De forma preliminar es necesario advertir que en el presente caso resultan aplicables las normas procesales previstas en la Ley 2080 de 2021, por tratarse de un recurso de apelación interpuesto con posterioridad a la entrada en vigencia de la mencionada ley, tal como lo establece el régimen de vigencia y transición normativa previsto en el Artículo 86 *ibídem*.

Ahora bien, de conformidad con lo establecido en el inciso 2 del Artículo 213 C.P.A.C.A. y el literal (d) del Artículo 125 del C.P.A.C.A., corresponde a la Sala conocer del presente asunto, por tratarse de un auto a través del cual se decretan pruebas de oficio.

Sobre el particular, debe tenerse en cuenta que en virtud de lo establecido en el mencionado Artículo 213, en cualquiera de las instancias, el Juez o Magistrado Ponente se encuentra facultado para decretar de oficio las pruebas que estime necesarias para el

esclarecimiento de la verdad. Al respecto, la mencionada disposición legal, establece lo siguiente:

**"Artículo 213. Pruebas de oficio.** En cualquiera de las instancias el juez o magistrado ponente podrá decretar de oficio las pruebas que considere necesarias para el esclarecimiento de la verdad. Se deberán decretar y practicar conjuntamente con las pedidas por las partes.

*Además, oídas las alegaciones el juez o la Sala, sección o subsección antes de dictar sentencia también podrá disponer que se practiquen las pruebas necesarias para esclarecer puntos oscuros o difusos de la contienda. Para practicarlas deberá señalar un término de hasta diez (10) días.*

*En todo caso, dentro del término de ejecutoria del auto que decreta pruebas de oficio, las partes podrán aportar o solicitar, por una sola vez, nuevas pruebas, siempre que fueren indispensables para contraprobar aquellas decretadas de oficio. Tales pruebas, según el caso, serán practicadas dentro de los diez (10) días siguientes al auto que las decreta."*

En este orden de ideas, del análisis del expediente y el acervo probatorio obrante en el plenario, advierte la Sala que en el presente caso resulta indispensable requerir a la Administradora Colombiana de Pensiones – Colpensiones, para que dentro del término improrrogable de diez (10) días, contados a partir de la notificación de la presente providencia, remita con destino al presente proceso, copia del expediente pensional del señor Otoniel Pastor Gómez Pinto. Lo anterior, como quiera que si bien, en el escrito de la demanda se enuncia haberlo aportado en medio magnético, no obra en el expediente siquiera el acto administrativo demandado, esto es, la Resolución GNR 420803 del 9 de diciembre de 2014, cuyo estudio resulta necesario a efectos de abordar el análisis de procedencia de la medida cautelar de suspensión provisional.

Por lo anteriormente expuesto, el Tribunal Administrativo de Norte de Santander, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

### **RESUELVE**

**PRIMERO: REQUIÉRASE** a la Administradora Colombiana de Pensiones – Colpensiones, para que dentro del término improrrogable de diez (10) días, contados a partir de la notificación de la presente providencia, remita con destino al presente proceso, copia del expediente pensional del señor Otoniel Pastor Gómez Pinto que contenga especial y particularmente el acto administrativo demandado, esto es, la Resolución GNR 420803 proferida el nueve (09) de

diciembre de dos mil catorce (2014), de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de la presente providencia.

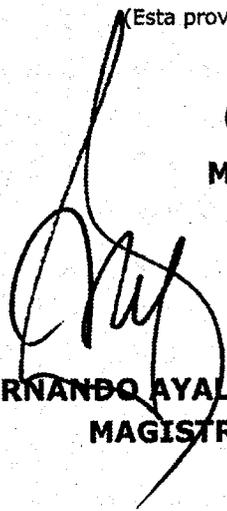
**SEGUNDO:** Cumplido lo anterior, **CÓRRASE** traslado a las partes de la prueba solicitada, de conformidad con lo establecido en el Artículo 170 del Código General del Proceso, y efectuado lo anterior, ingrese el expediente al Despacho para lo pertinente.

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**

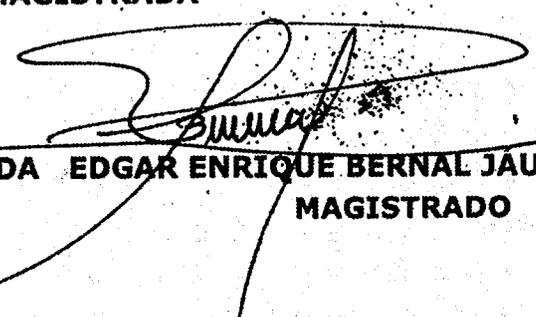
(Esta providencia fue aprobada y discutida en Sala de Decisión de la fecha)



**MARÍA JOSEFINA IBARRA RODRÍGUEZ**  
**MAGISTRADA**



**HERNANDO AYALA PEÑARANDA**  
**MAGISTRADO**



**EDGAR ENRIQUE BERNAL JAUREGUI**  
**MAGISTRADO**



## TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE NORTE DE SANTANDER

San José de Cúcuta, trece (13) de julio de dos mil veintitrés (2023)

Magistrada Ponente: **MARÍA JOSEFINA IBARRA RODRÍGUEZ**

NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO	
Expediente:	54-001-33-33-007-2020-00243-00
Demandante:	Brayan Obed Rosales Barrientos
Demandado:	Nación - Ministerio de Defensa - Policía Nacional
Asunto:	Resuelve recurso de apelación

Con fundamento en lo establecido en el Artículo 244 del C.P.A.C.A., procede la Sala a decidir del recurso de apelación interpuesto por la apoderada de la Nación - Ministerio de Defensa - Policía Nacional contra el auto de fecha diez (10) de septiembre de dos mil veintiuno (2021), proferido por el Juzgado Séptimo Administrativo del Circuito de Cúcuta, a través del cual se dispuso la adopción de medidas cautelares dentro del proceso de la referencia, previos los siguientes:

### 1. ANTECEDENTES

#### 1.1. La demanda

El señor Brayan Obed Rosales Barrientos y la señora María Ernestina Barrientos Carrillo mediante apoderado judicial presentaron demanda en ejercicio del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, a través del cual solicitaron:

*"1. Que se Declare la Nulidad del acto Administrativo suscrito por el **MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL, POLICIA NACIONAL, DIRECCION DE CARABINEROS Y SEGURIDAD RURAL, GRUPO DE TALENTO HUMANO DICAR**, contenida en el acta de reunión del Comité de Gestión Humana y Cultural Institucional de la Dirección de Carabineros y Seguridad rural y comunicada a mi representado mediante **Respuesta Comunicaciones Oficiales S-2020-033176 - MECUC S-2020-036738-DENOR**; acto administrativo del mediante el cual niegan al señor **BRAYAN OBED ROSALES BARRIENTOS**, el traslado a la ciudad de Cúcuta."*

A título de restablecimiento del derecho, solicitaron que se profirieran las siguientes órdenes y/o condenas a la Nación - Ministerio de Defensa - Policía Nacional:

*"2. Que se **ORDENE a TITULO DE RESTABLECIMIENTO DE DERECHO** a los demandados la **NACION COLOMBIANA** representada legalmente por el Doctor **IVAN DUQUE MARQUEZ** y/o quien haga sus veces - **MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL** representada legalmente por el Doctor **GUILLERMO BOTERO NIETO** y/o Quien haga sus veces- **COMANDO DE POLICIA NACIONAL DE COLOMBIA** representado legalmente por el General **OSCAR ATEHORTUA DUQUE** y/ o Quien haga sus veces; realizar mediante acto administrativo el **TRASLADO** del señor*

**BRAYAN OBED ROSALES BARRIENTOS** desde su actual puesto de trabajo ubicado en el Corregimiento Caño Indio Municipio de Tibu Departamento Norte de Santander a la Ciudad de Cúcuta, atendiendo a la necesidad que requiere de acompañar y atender a su progenitora señora **MARIA ERNESTINA BARRIENTOS CARRILLO**, en razón a su enfermedad.

3. Que a **TITULO DE RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO** y por ser administrativa y patrimonialmente responsable de los graves perjuicios que sus acciones y omisiones causaron y continúan causando a mis representados señores **BRAYAN OBED ROSALES BARRIENTOS Y MARIA ERNESTINA BARRIENTOS CARRILLO**, se CONDENE solidariamente responsables a la **NACION COLOMBIANA** representada legalmente por el Doctor **IVAN DUQUE MARQUEZ** y/o quien haga sus veces - **MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL** representada legalmente por el Doctor **GUILLERMO BOTERO NIETO** y/o Quien haga sus veces- **COMANDO DE POLICIA NACIONAL DE COLOMBIA** representado legalmente por el General **OSCAR ATEHORTUA DUQUE** y/ o Quien haga sus veces; **RECONOCER Y PAGAR** a favor de los señores **BRAYAN OBED ROSALES BARRIENTOS y MARIA ERNESTINA BARRIENTOS CARRILLO** en el concepto de **PERJUICIOS MORALES** es decir la preocupación, desasosiego, intranquilidad, desvelo, afán y temor por perder a su progenitora y que esta finalmente no pueda reestablecer sus condiciones de salud, por la falta de presencia y acompañamiento, que se tazan su señoría en el equivalente a **CIENTO (100) salarios mínimos legales mensuales vigentes**, que a la fecha de presentación de la demanda equivalen a **OCHENTA Y SIETE MILLONES SETESCIENTOS OCHENTA MIL TRESCIENTOS PESOS MCTE (\$87.780.300,00)**; en el evento en que mi representado sea obligado a separarse de su progenitora o en el evento que sea obligado a renunciar, correspondientes a los hechos concretos que se acreditan en el presente proceso; que deberán cancelarse con el valor del salario mínimo legal vigente para la fecha en que se efectuó el pago que se ordene en la sentencia debidamente ejecutoriada.

4. Que a **TITULO DE RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO** y por ser administrativa y patrimonialmente responsable de los graves perjuicios que sus acciones y omisiones causaron y continúan causando a mis representados señores **BRAYAN OBED ROSALES BARRIENTOS Y MARIA ERNESTINA BARRIENTOS CARRILLO**, se CONDENE solidariamente responsables a la **NACION COLOMBIANA** representada legalmente por el Doctor **IVAN DUQUE MARQUEZ** y/o quien haga sus veces - **MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL** representada legalmente por el Doctor **GUILLERMO BOTERO NIETO** y/o Quien haga sus veces- **COMANDO DE POLICIA NACIONAL DE COLOMBIA** representado legalmente por el General **OSCAR ATEHORTUA DUQUE** y/ o Quien haga sus veces; **RECONOCER Y PAGAR** a favor de los señores **BRAYAN OBED ROSALES BARRIENTOS y MARIA ERNESTINA BARRIENTOS CARRILLO** en el concepto de **DAÑO EMERGENTE** el valor de los gastos correspondientes a Honorarios Profesionales a la suscrita profesional **MARYORI MELEYSA MONTES MORA**, para la representación judicial en el proceso de la referencia, pactado en el contrato por valor de **DIEZ MILLONES DE PESOS MCTE (\$10.000.000,00)**.

5. **RECONOCER Y PAGAR** a favor de los señores **BRAYAN OBED ROSALES BARRIENTOS y MARIA ERNESTINA BARRIENTOS**

**CARRILLO** a título de indemnización por concepto Que las sumas solicitadas en el numeral anterior, se ordenen pagar de forma **INDEXADA** con base al índice de precios al consumidos en aplicación del artículo 95 del C.P.A.C.A. Ley 1437 de 2011, de conformidad a la siguiente formula:

$$VR = VH \times (IPC \text{ actual} / IPC \text{ inicial})$$

Donde:

VR: corresponde al valor a reintegrar;

VH: monto cuya devolución se ordenó inicialmente

IPC: Índice de Precios al Consumidor.

6. Que se ordene a la autoridad competente a quien le corresponda la ejecución de la sentencia, que adopte las medidas necesarias para su cumplimiento, dentro del término legal de acuerdo a lo estipulado en el artículo 192 del C.P.A.C.A. Ley 1437 de 2011.

7. Que se ordene el envío da la copia de la sentencia a quien ejerza las funciones del ministerio público frente a los entes demandados para que se proceda a la inclusión en el presupuesto y se **RECONOZCAN Y PAGUEN LOS INTERESES COMERCIALES Y MORATORIOS** a que haya lugar de conformidad a la sentencia y a lo establecido en el artículo 194 del C.P.A.C.A. Ley 1437 de 2011.

8. Que se ordene el pago de **INTERESES MORATORIOS** sobre las cantidades reconocidas a favor de **BRAYAN OBED ROSALES BARRIENTOS y MARIA ERNESTINA BARRIENTOS CARRILLO** a partir de la ejecutoria de la sentencia y hasta que se haga efectivo el pago de las mismas a favor de mi representado, como lo determino la Corte Constitucional en Sentencia C-188 de 1999. En lo demás debe darse cumplimiento al artículo 192 de la Ley 1437 de 2011.

9. En caso que dentro del proceso no quedare establecido el valor de los Perjuicios, se ordene el tramite incidental autorizado en el artículo 172 del C.P.A.C.A. Ley 1437 de 2011 modificado por el artículo 56 de la Ley 446 de 1998.

10. Que una vez este en firme la sentencia; se **ORDENE** desde su despacho a las entidades competentes el inicio de una investigación y la respectiva **ACCION DE REPETICION** contra los responsables de la acción y omisión fundamento de la presente demanda; pues constituye evidentemente un detrimento patrimonial que se ocasiona por la acción y omisión de los demandados es decir la **NACION COLOMBIANA** representada legalmente por el Doctor IVAN DUQUE MARQUEZ y/o quien haga sus veces - **MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL** representada legalmente por el Doctor GUILLERMO BOTERO NIETO y/o Quien haga sus veces- **COMANDO DE POLICIA NACIONAL DE COLOMBIA** representado legalmente por el General OSCAR ATEHORTUA DUQUE y/ o Quien haga sus veces.

11. Que se **CONDENE** en costas y gastos del proceso a los demandados la **NACION COLOMBIANA** representada legalmente por el Doctor IVAN DUQUE MARQUEZ y/o quien haga sus veces - **MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL** representada legalmente por el Doctor GUILLERMO BOTERO NIETO y/o Quien haga sus veces- **COMANDO DE POLICIA NACIONAL DE COLOMBIA** representado legalmente por el

*General OSCAR ATEHORTUA DUQUE y/ o Quien haga sus veces, en el evento de existir oposición"*

## **1.2. Del auto apelado**

Mediante auto de fecha diez (10) de septiembre de dos mil veintiuno (2021)<sup>1</sup>, el Juzgado Séptimo Administrativo del Circuito de Cúcuta, decretó como medida cautelar la suspensión del acto administrativo contenido en el acta de reunión del Comité de Gestión Humana y Cultural Institucional de la Dirección de Carabineros y Seguridad Rural comunicada mediante Respuesta Comunicaciones Oficiales S2020-033176 - MECUC S-2020-036738-DENOR suscritos por el Ministerio de Defensa Nacional, Policía Nacional, Dirección de Carabineros y Seguridad Rural, Grupo de Talento Humano- DICAR, y además, ordenó a la Nación - Ministerio de Defensa - Policía Nacional, trasladar al demandante a la Policía Metropolitana de Cúcuta, señalando que los efectos de la suspensión y la orden de traslado debían mantenerse hasta tanto se resuelva de fondo la legalidad del acto administrativo demandado, o se levante la medida cautelar.

Como fundamento de su decisión, el *A-quo* señaló que de acuerdo con las pruebas obrantes en el expediente se tiene certeza entre otras cosas, que el señor Brayan Obed Rosales Barrientos es miembro de la Policía Nacional y ha ejercido el grado de Patrullero desde hace 5 años, 6 meses y 9 días, y que el 21 de abril del año 2020 solicitó traslado especial, con el objeto de ser ubicado desde - Caño Indio - Tibú a la Policía Metropolitana de Cúcuta. Lo anterior, debido al estado de salud psicológico de su señora madre, María Ernestina Barrientos Carrillo.

No obstante, dicha solicitud de traslado fue declarada inviable por parte del Comité de Gestión Humana y Cultural Institucional de la Dirección Carabineros y Seguridad Rural, al considerar que el historial clínico presentaba evolución adecuada y los antecedentes médicos provenían de entidades externas al régimen de seguridad social de la Policía Nacional.

Precisó el *A-quo* que, si bien es cierto las entidades como la Policía Nacional tienen dentro de sus potestades el traslado o reubicación de sus funcionarios, esta facultad no es absoluta y está limitada, tal como lo ha expuesto la Corte Constitucional en sus múltiples pronunciamientos en sede de tutela, entre ellos la sentencia T-338 de 2013 con ponencia del Magistrado Alberto Rojas Ríos:

*"La facultad de trasladar a los trabajadores no es absoluta ya que existen límites constitucionales que exigen proteger unas condiciones mínimas de los derechos fundamentales del trabajador. La aplicación del ius variandi debe darse de forma justificada en la necesidad del servicio y protegiendo las garantías laborales mínimas del trabajador. Todo cambio en las condiciones territoriales de un contrato laboral debe estar ajustado a la necesidad del servicio. En este sentido, este Tribunal ha*

<sup>1</sup> A folios 1 a 15 del Cuaderno Principal obrante en expediente digitalizado y remitido en formato PDF - Documento 08.

*expuesto que para que la decisión no se torne desproporcionada, el empleador debe tener en cuenta las circunstancias que podrían afectar al trabajador y a su familia en relación al cambio del lugar en dónde se debe dar la prestación laboral."*

De esta manera, en atención a la jurisprudencia citada advirtió el *A-quo* que, al momento de decidir sobre el traslado de un miembro de la fuerza pública, es deber del empleador realizar un análisis sobre las circunstancias particulares del trabajador que podrían afectar sus derechos fundamentales y los de su núcleo familiar, pues no es aceptable negar la solicitud de traslado con el único argumento de que los antecedentes médicos provienen de entidades externas al régimen de seguridad social de la Policía Nacional.

Lo anterior, por cuanto si bien es cierto, la historia clínica de la señora María Ernestina Barrientos Carrillo, proviene de una entidad de salud diferente a la de la Policía Nacional, esto no es suficiente para negar la solicitud de traslado, como quiera que se encuentra fundamentada en el estado de salud mental de la citada señora, y aun cuando no fue atendida por el Departamento de Sanidad de la Policía Nacional, *"las recomendaciones, diagnóstico y observaciones fueron realizadas por médicos debidamente acreditados, pertenecientes al régimen de salud del Estado, a través de la atención realizada en el régimen subsidiado."*

De esta manera, consideró el Juez que no dar viabilidad al traslado del demandante en el presente caso, vulneraría los derechos fundamentales a la salud, vida y unión familiar, en la medida en que se encuentra probado que la señora madre del policía demandante padece episodios depresivos moderados, provenientes de la soledad por la que ha tenido que pasar en los últimos meses.

### **1.3. Del recurso de apelación**

El apoderado de la entidad demandada, mediante memorial de fecha dieciséis (16) de septiembre de dos mil veintiuno (2021)<sup>2</sup>, presentó recurso de apelación contra la decisión adoptada por el *A-quo*, el cual sustentó señalando que, el acto administrativo cuestionado se encuentra amparado en una valoración razonada de las condiciones de salud, habilidades, destrezas y capacidades para llegar a la conclusión que no son lo suficientemente sólidas y congruentes para que se apruebe el traslado del señor Brayan Obed Rosales Barrientos.

Así mismo, precisó que los argumentos planteados por la parte demandante no dan lugar a que se decrete la medida cautelar, como quiera que no se justifica el perjuicio irremediable y los motivos fundados por los cuales se debe decretar la medida para que los efectos de la sentencia no sean nugatorios, advirtiendo además que, acceder a ello, implicaría incurrir en un juicio anticipado sin respeto al debido proceso, afectando el marco de la necesidad del servicio.

<sup>2</sup> A folio 1 del Cuaderno Principal obrante en expediente digitalizado y remitido en formato PDF - Documento 010.

Sumado a lo anterior, precisó que debido a la especial relación de sujeción entre la institución y el personal uniformado que ingresa a la Policía Nacional, existen derechos que deben ceder ante la primacía de la seguridad ciudadana de conformidad con lo establecido en la Ley 62 de 1993, pues en virtud del régimen especial que cubre a los miembros de la institución, no sólo se justifica la concesión de ciertas prerrogativas a sus integrantes, sino también intrínsecamente los supedita al cumplimiento de las reglas que son pactadas por la ley y los reglamentos institucionales, de manera que el personal uniformado es consciente de las condiciones a las que debe sujetarse, en atención a que resulta necesario mantener el control efectivo del personal que se encuentra bajo subordinación.

Por otro lado, advirtió que el Acta del Comité de Gestión Humana y Cultural Institucional es un acto de trámite en el marco de la solicitud presentada por el demandante, y por tanto, no es admisible que este último acuda a la jurisdicción pretendiendo su suspensión, en la medida en que no ha causado algún derecho y tampoco se han cumplido los requisitos para que dicho traslado sea viable, en los términos del Decreto 1791 de 2000 y la Resolución No. 06665 de 2018 *"Por la cual se establecen los lineamientos institucionales para las destinaciones, traslados y comisiones en la administración pública y entidades privadas del personal de la Policía Nacional de Colombia"*.

Sobre este último punto en particular advirtió que de conformidad con lo establecido en el Artículo 6 de la Resolución No. 06665 del 20/12/2018, el traslado en línea por caso especial requiere el cumplimiento de los siguientes requisitos: i) realizar la solicitud a través del Portal de Servicios Internos (PSI), anexando los soportes del caso especial, ii) visita socio familiar (la cual será coordinada por parte del Grupo de Talento Humano de la Unidad), iii) para los casos donde el interesado solicite una unidad en donde ya laboró, el Grupo de Talento Humano solicitará concepto de viabilidad a la unidad de destino y iv) anexar copia del Acta del Comité de Gestión Humana y Cultura, el cual es convocado por el Grupo de Talento Humano de cada unidad, donde se haya emitido concepto de viabilidad para el trámite de traslado ante la Dirección de Talento Humano, con el fin de ser revaluado por un comité interdisciplinario, lo anterior, como quiera que de conformidad con lo establecido en la citada resolución, el traslado por caso especial se ha definido como:

*"(...) aquel que por su motivación requiere de una atención especializada por parte de un equipo interdisciplinario (psicología, trabajo social, ayuda espiritual, concepto médico si se hace necesario - según corresponda), con el fin de proponer una o varias alternativas, para solucionar la situación que se le pretende al funcionario o a su núcleo familiar (padre o madre que dependan económica o emocionalmente del funcionario). Este traslado no genera reconocimiento de pago de pasajes ni de prima de instalación."*<sup>3</sup>

<sup>3</sup> A folio 5 del Documento No. 011 Cuaderno Medida Cautelar.

Finalmente, el apoderado explicó que la medida cautelar decretada por el *A-quo* resulta improcedente ya que la solicitud no cumple con los requisitos del Artículo 231 del CPACA, esto por cuanto dicha solicitud no se encuentra debidamente sustentada, no es necesario que el señor Brayan Obed Rosales Barrientos sea trasladado específicamente a la Policía Metropolitana de Cúcuta y tampoco está acreditado que el acto administrativo acusado esté vulnerando derechos fundamentales o normas superiores.

## 2. CONSIDERACIONES

### 2.1. Competencia

De conformidad con lo establecido en el Artículo 153 del C.P.A.C.A., corresponde a esta Corporación conocer de los recursos de apelación formulados en los procesos tramitados en primera instancia por los jueces administrativos, en concordancia con lo establecido en el numeral 3 del Artículo 244 de la misma disposición legal.

Por otro lado, se tiene que de conformidad con lo establecido en el literal h) del Artículo 125 del C.P.A.C.A., corresponde a la Sala de decisión resolver el presente asunto, por tratarse de un recurso de apelación contra un auto que decretó una medida cautelar.

### 2.2. De la oportunidad y trámite del recurso de apelación

De forma preliminar es necesario advertir que en el presente caso resultan aplicables las normas procesales previstas en la Ley 2080 de 2021, por tratarse de un recurso de apelación interpuesto en vigencia de la mencionada ley, tal como lo establece el régimen de vigencia y transición normativa previsto en el Artículo 86 de la referida disposición legal.

Dicho lo anterior, se tiene que el auto proferido el diez (10) de septiembre de dos mil veintiuno (2021), es susceptible de ser impugnado mediante recurso de apelación conforme lo previsto en el numeral 5 del Artículo 243 del C.P.A.C.A. Ahora bien, respecto a la oportunidad y trámite del mismo, es preciso hacer referencia al contenido del Artículo 244 *ibídem*, el cual establece lo siguiente:

**"Artículo 244. Trámite del recurso de apelación contra autos.** La interposición y decisión del recurso de apelación contra autos se sujetará a las siguientes reglas:

1. (...)

3. Si el auto se notifica por estado, el recurso deberá interponerse y sustentarse por escrito ante quien lo profirió, dentro de los tres (3) días siguientes a su notificación o a la del auto que niega total o parcialmente la reposición. En el medio de control electoral, este término será de dos (2) días.

*De la sustentación se dará traslado por secretaría a los demás sujetos procesales por igual término, sin necesidad de auto que así lo ordene. Los términos serán comunes si ambas partes apelaron. Este traslado no procederá cuando se apele el auto que rechaza la demanda o niega total o parcialmente el mandamiento ejecutivo.*

*Surtido el traslado, el secretario pasará el expediente a despacho y el juez o magistrado ponente concederá el recurso en caso de que sea procedente y haya sido sustentado.  
(...)"*

Del análisis del expediente, se advierte que la providencia recurrida fue notificada por estado el día trece (13) de septiembre de dos mil veintiuno (2021), por lo que el término para interponer el recurso de apelación iba hasta el día veinte (20) del mismo mes y año. Lo anterior, atendiendo a la regla especial de notificación a través de medios electrónicos prevista en el Artículo 205 del CPACA.

Por lo anterior, como quiera que el recurso fue presentado dentro del término de ley, el día dieciséis (16) de septiembre de dos mil veintiuno (2021), procederá la Sala a resolverlo de fondo, teniendo en cuenta los planteamientos allí esgrimidos, sobre la procedencia y la necesidad de la medida cautelar, en virtud de la confrontación del acto demandado con las normas superiores invocadas como violadas y el cumplimiento de los demás requisitos para decretar como medida previa, el traslado del demandante a la Policía Metropolitana de Cúcuta.

### **2.3. Problema jurídico**

En el presente caso, el problema jurídico que debe resolver la Sala es el siguiente: ¿Hay lugar a revocar el auto proferido el diez (10) de septiembre de dos mil veintiuno (2021), proferido por el Juzgado Séptimo Administrativo del Circuito de Cúcuta, o si por el contrario, debe confirmarse tal decisión al encontrar acreditados los requisitos de procedencia de las medidas cautelares adoptadas?

Para resolver tal interrogante, entrará la Sala a estudiar los requisitos de procedencia de las medidas cautelares en la Jurisdicción Contencioso Administrativa, conforme a los parámetros establecidos en el C.P.A.C.A., en tratándose de la suspensión provisional de los efectos de un acto administrativo, para posteriormente determinar si existen méritos para suspender los efectos del Acta No. 177/ DICAR – GUTAH – 2-25 del 02 de junio de 2020 expedida con ocasión de la reunión del Comité de Gestión Humana y Cultural Institucional de la Dirección de Carabineros y Seguridad Rural, como resultado de la confrontación de esta con las normas en que debía fundarse, específicamente en relación con la decisión de emitir concepto desfavorable o inviable frente a la solicitud de traslado presentada por el demandante, señor Patrullero Brayan Obed Rosales Barrientos, y si adicionalmente, se encuentra acreditado el cumplimiento de los requisitos de procedencia en virtud de los cuales resulte viable ordenar el traslado del demandante a la Policía Metropolitana de Cúcuta, como medida cautelar en el presente caso.

#### **2.4. De las medidas cautelares en la Jurisdicción Contencioso Administrativa**

Sobre la finalidad de las medidas cautelares, el Consejo de Estado en providencia del nueve (09) de agosto de dos mil dieciocho (2018), Consejero Ponente: Roberto Augusto Serrato Valdés, dentro del proceso radicado número: 11001-03-24-000-2013-00038-00, citando un pronunciamiento de la Corte Constitucional, señaló lo siguiente:

*"Sobre la finalidad<sup>4</sup> de las medidas cautelares la Corte Constitucional se ha pronunciado de la siguiente manera:*

*"[...] Las medidas cautelares, son aquellos mecanismos con los cuales el ordenamiento protege, de manera provisional, y mientras dura el proceso, la integridad de un derecho que es controvertido en ese mismo proceso. De esa manera el ordenamiento protege preventivamente a quien acude a las autoridades judiciales a reclamar un derecho, con el fin de garantizar que la decisión adoptada sea materialmente ejecutada. Por ello, esta Corporación señaló, en casos anteriores, que estas medidas buscan asegurar el cumplimiento de la decisión que se adopte, porque los fallos serían ilusorios si la Ley no estableciera mecanismos para asegurar sus resultados, impidiendo la destrucción o afectación del derecho controvertido [...]"<sup>5</sup>*

Así pues, mediante la adopción de medidas cautelares, se pretende garantizar el cumplimiento de una eventual sentencia favorable a las pretensiones de quien acude a la jurisdicción, dado que puede ocurrir que con el paso del tiempo y mientras dure el proceso, las situaciones fácticas del caso cambien de tal modo que resulte materialmente imposible dar cumplimiento a la decisión adoptada, o que se produzca un perjuicio y/o afectación irremediable en los derechos discutidos en el proceso.

Ahora bien, sobre la regulación de esta figura jurídica en el C.P.A.C.A., el Alto Tribunal en la providencia mencionada, señaló lo siguiente:

*"En este punto cabe resaltar que uno de los motivos que inspiraron la expedición del nuevo del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo CPACA – Ley 1437 de 2011, está relacionado con el fortalecimiento de los poderes del juez. Fue así como el nuevo Código creó un moderno y amplio régimen de medidas cautelares, adicionales a la suspensión provisional de actos administrativos, y en su*

<sup>4</sup> Sobre la finalidad de las medidas cautelares, consultar también la providencia de 13 de mayo de 2015 (Expediente núm. 2015-00022, Consejero ponente: doctor Jaime Orlando Santofimio Gamboa), en la que se aseveró: "[...] se busca evitar que la duración del proceso afecte a quien acude a la Jurisdicción, a tal punto que para el momento de obtener una decisión favorable se torne en ilusorio el ejercicio del derecho reconocido, pues al decir de Chiovenda 'la necesidad de servirse del proceso para conseguir la razón no debe convertirse en daño para quien tiene la razón.'"

<sup>5</sup> Corte Constitucional, Sentencia C-834/13. Referencia: Expediente D -9509. Demandante: Martín Bermúdez Muñoz. Acción de inconstitucionalidad contra el artículo 613 (parcial) de la Ley 1564 de 2012 "Por medio de la cual se expide el Código General del Proceso". Magistrado Ponente: Alberto Rojas Ríos. Bogotá, D.C., veinte (20) de noviembre de dos mil trece (2013).

**artículo 229 le da una amplia facultad al juez para que decrete las medidas cautelares que estime necesarias para "[...] proteger y garantizar, temporalmente, el objeto del proceso y la efectividad de la sentencia [...]"**.

En esta última disposición (artículo 229) se señala que las medidas cautelares proceden: **i)** en cualquier momento; **ii)** a petición de parte - debidamente sustentada; y **iii)** en todos los procesos declarativos promovidos ante la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo.

Cabe advertir, que al juez o magistrado ponente solo se le permite decretar **medidas cautelares de oficio**, en los procesos de tutela de conocimiento de la jurisdicción de lo contencioso administrativo y en aquellos que tengan por finalidad la defensa y protección de los derechos e intereses colectivos.

En cuanto al compendio de medidas cautelares que hace en el CPACA en su artículo 230, es importante resaltar su clasificación como: **i) preventivas** (numeral 4), cuando impiden que se consolide una afectación a un derecho; **ii) conservativas** (numeral 1 primera parte), si buscan mantener o salvaguardar un statu quo; **iii) anticipativas** (numerales 1 segunda parte, 2 y 3), de un perjuicio irremediable, por lo que vienen a satisfacer por adelantado la pretensión del demandante; y **iv) de suspensión** (numerales 2 y 3), que corresponden a la medida tradicional en el proceso contencioso administrativo de privación temporal de los efectos de una decisión administrativa.<sup>6</sup>

Los artículos 231 a 233 del mencionado estatuto procesal determinan los **requisitos, la caución y el procedimiento** para decretar las medidas cautelares; normas que son aplicables cuando se solicita la adopción de alguna de las cautelas enunciadas en el artículo 230.

(...)" (Negrita y subrayado fuera de texto).

Ahora bien, específicamente sobre la suspensión provisional de los efectos de los actos administrativos, el Artículo 238 de la Constitución Política, señala lo siguiente:

*"La jurisdicción de lo contencioso administrativo podrá suspender provisionalmente, por los motivos y con los requisitos que establezca la ley, los efectos de los actos administrativos que sean susceptibles de impugnación por vía judicial."*

De esta manera, el Constituyente otorgó al juez administrativo, la facultad de suspender provisionalmente los efectos de los actos administrativos sometidos a control judicial, siempre que se configuren los requisitos legales previstos para tal fin. Esta figura jurídica, ha sido por excelencia la medida cautelar aplicable en los procesos adelantados en esta jurisdicción, y su razón de ser, estriba en la necesidad de evitar que actos contrarios al ordenamiento jurídico, sigan surtiendo efectos mientras se discute su legalidad. Al respecto, el Consejo de Estado hizo referencia a esta figura jurídica y realizó algunas precisiones en torno a la regulación existente tanto en el C.C.A., como en el C.P.A.C.A., así:

<sup>6</sup> Artículo 230 del CPACA.

"Entre sus características principales se destaca su naturaleza cautelar, temporal y accesoria, tendiente a evitar que **actos contrarios al ordenamiento jurídico puedan continuar surtiendo efectos**, mientras se decide de fondo su constitucionalidad o legalidad, en el proceso ordinario en el que se hubiere decretado tal medida. Es por ello que su finalidad está dirigida a "[...] evitar, transitoriamente, que el acto administrativo surta efectos jurídicos, en virtud de un juzgamiento provisorio del mismo, salvaguardando los intereses generales y el Estado de derecho [...]"<sup>7</sup>.

De otra parte, en relación con el anterior Código Contencioso Administrativo (Decreto 01 de 1984), se tiene que la suspensión provisional de los efectos de los actos administrativos se supeditaba a la "[...] **manifiesta infracción de la norma invocada** [...]" indicándose que en acciones distintas a la objetiva de legalidad, se requería demostrar, aunque fuera sumariamente, el perjuicio con la ejecución del acto. Por ello, la innovación más relevante de la Ley 1437 de 2011 consiste en, referirse expresamente a la **confrontación de legalidad** que debe efectuar el Juez de la medida; es decir, ese **análisis inicial de legalidad** del acto acusado, de cara a las normas que se estiman infringidas.

Entonces, es importante la prevención efectuada por el legislador al advertir que, la decisión sobre la medida cautelar de ningún modo implica **prejuzgamiento**, teniendo en cuenta que, como lo ha precisado la Jurisprudencia de esta Sala, se trata de "[...] mecanismos meramente cautelares, que en nada afectan ni influyen en la decisión final del fondo del asunto [...]".

Así las cosas, se tiene que de conformidad con lo establecido en el inciso 1 del Artículo 231 del C.P.A.C.A., en los eventos en que se solicite la suspensión provisional de los efectos de un acto administrativo, el juez deberá realizar un análisis del mismo y confrontarlo con las normas invocadas como violadas, a efectos de fijar una postura sobre su legalidad, sin que esto signifique prejuzgamiento, pues en el evento en que se acceda al decreto de la medida cautelar, tal pronunciamiento no limitará la decisión de fondo, como quiera que es el resultado de una revisión e interpretación preliminar de las normas invocadas y el acto acusado.

Ahora bien, cuando lo que se pretenda sea la adopción de una medida cautelar **diferente** a la de suspensión provisional de los efectos de un acto administrativo, deben concurrir los siguientes requisitos:

**"Artículo 231. Requisitos para decretar las medidas cautelares.**  
(...)

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

1. Que la demanda esté razonablemente fundada en derecho.

<sup>7</sup> Providencia citada *ut supra*, Consejero ponente: doctor Jaime Orlando Santofimio Gamboa.

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."*

## **2.5. Del caso concreto**

En el presente caso, se tiene que el acto administrativo demandado es el Acta No. 177 / DICAR - GUTAH -2.25 expedida el 02 de junio de 2020 con ocasión de la reunión del Comité de Gestión Humana y Cultural Institucional de la Dirección de Carabineros y Seguridad Rural de la Policía Nacional, comunicada al demandante mediante Respuesta Comunicaciones Oficiales No. S-2020-033176 - MECUC S- 2020-036738-DENOR; acto a través del cual, según el demandante, le fue negada la solicitud de traslado a la Policía Metropolitana de Cúcuta.

En primer lugar debe advertir la Sala que aunque en principio, el acta en mención, tal como lo mencionó la entidad en el recurso de apelación, por su naturaleza contiene es un acto de trámite expedido durante el desarrollo de una de las etapas propias del procedimiento de traslado, en virtud de lo dispuesto en el Artículo 43 del C.P.A.C.A. es susceptible de control judicial, como quiera que si bien, no decidió directamente el asunto, si hizo imposible continuar con la actuación al "no dar viabilidad" y por tanto, dio fin al procedimiento de la solicitud de traslado.

Precisado lo anterior, procederá la Sala a realizar el análisis del acto acusado y las normas que se estiman violadas, a efectos de determinar si es procedente o no, la suspensión provisional del mismo, así:

### **2.5.1. El acto acusado**

Una vez analizado el contenido del Acta No. 177 / DICAR - GUTAH -2.25 expedida el 02 de junio de 2020 con ocasión de la reunión del Comité de Gestión Humana y Cultural Institucional de la Dirección de Carabineros y Seguridad Rural de la Policía Nacional, considera la Sala que es preciso resaltar lo siguiente:

- El objeto de la referida reunión del Comité de Gestión Humana fue tratar diversos temas relacionados con el bienestar y calidad de vida de algunos funcionarios, entre los cuales se encontraban; solicitudes

de traslado por caso especial, otorgamiento de becas, personajes del mes, entre otros<sup>8</sup>.

- Específicamente en cuanto a la solicitud de traslado por caso especial presentada por el señor Brayan Obed Rosales Barrientos, el Comité señaló lo siguiente:

- 3.1.8 El caso del señor Patrullero BRAYAN OBED ROSALES BARRIENTOS, identificado con cédula de ciudadanía No. 1090492785, adscrito a la UNIDAD BASICA DE CARABINEROS DENOR UNIPEP No.11, quien mediante comunicados oficiales No. S-2020-033176-MECUC y S-2020-036738-DENOR, solicita traslado motivado en el estado de salud de su núcleo familiar. Una vez presentado el caso del funcionario en mención, el personal presente y que conforma el Comité de Gestión Humana por mayoría de votos, determina **NO DAR VIABILIDAD** a la solicitud de traslado del funcionario teniendo en cuenta que el historial clínico presenta evolución adecuada y los antecedentes médicos provienen de entidades externas al régimen de salud de la policía nacional.

De conformidad con lo anterior, se advierte que las razones por las cuales el Comité de Gestión Humana determinó "*no dar viabilidad*" a la solicitud de traslado por caso especial presentada por el demandante, fueron: i) el hecho de haber presentado evolución adecuada según el historial clínico, y ii) provenir los antecedentes médicos de entidades externas al régimen de salud de la Policía Nacional.

### **2.5.2. Del procedimiento de las solicitudes de traslado por caso especial en la Policía Nacional**

De conformidad con lo establecido en el Artículo 5 de la Resolución No. 06665 del 20 de diciembre de 2018, corresponde al Director General de la Policía Nacional ordenar y proponer los siguientes traslados del personal de la Institución:

**"Artículo 5. Competencia.** *Atendiendo las formas de disponer las destinaciones, traslados y comisiones, fijadas en el artículo 42 del Decreto Ley 1791 de 2000 las normas que la modifique, adiciones o derogue y las facultades delegadas al Director General de la Policía Nacional de Colombia mediante Resolución No. 0015 de 2002 y Resolución No. 358 de 2007, proferidas por el Ministerio de Defensa Nacional o la norma que la modifique, adicione o derogue, son autoridades competentes para ordenar y proponer las destinaciones, traslados, modificaciones, derogaciones y comisiones en la administración pública y entidades privadas del personal de la Policía Nacional, las siguientes:*

1. *El Director General de la Policía Nacional de Colombia.*

*Ordena:*

- *Los traslados, modificaciones, derogaciones y destinaciones del personal de Oficiales Superiores hasta el grado de Teniente Coronel, Oficiales Subalternos, Nivel Ejecutivo, Suboficiales, Agentes y personal no uniformado.*

<sup>8</sup> Orden del día - Acta No. 177 /DICAR-GUTAH del 02 de junio de 2020 A folios 1 a 10 del Documento 041 del Cuaderno Principal.

*Propone*

- *Los traslados del personal de Oficiales Generales ante el Gobierno Nacional y del personal de Oficiales Superiores en el grado de Coronel ante el Ministerio de Defensa Nacional.*
- *Las comisiones en la administración pública y entidades privadas del personal uniformado y no uniformado de la Policía Nacional ante el Ministerio de Defensa Nacional.*

(...)"

A su turno, el Artículo 6 de la mencionada resolución establece los tipos de traslado y sus requisitos, así:

**"Artículo 6. Tipos de traslado y sus requisitos.** Se establecen los siguientes tipos de traslado y sus requisitos en la Policía Nacional, así:

1. *Traslado por solicitud propia: Consiste en la petición libre y voluntaria que realiza el funcionario, previo cumplimiento de los requisitos señalados en cada caso, a través de la siguiente herramienta tecnológica:*

A. *Traslado en línea: Para solicitar el traslado por este medio tecnológico, se deben cumplir los siguientes requisitos:*

- ✓ *Realizar la solicitud a través del Portal de Servicios Internos (PSI).*
- ✓ *Seleccionar dos (02) opciones de unidades de traslado, diferentes a donde haya laborado.*
- ✓ *Llevar laborando en su última unidad un tiempo mínimo de dos (02) años.*
- ✓ *En los eventos en que el solicitante pertenezca a una Dirección u Oficina Asesora, deberá contar con el visto bueno del Director o Jefe de la Oficina Asesora (actividad que se realiza a través del mismo sistema)*

B. *Traslado en línea por caso especial: Para solicitar el traslado por este medio tecnológico, se debe cumplir los siguientes requisitos:*

- ✓ *Realizar la solicitud a través del Portal de Servicios Internos (PSI), anexando los soportes del caso especial.*
- ✓ *Visita Socio Familiar (la cual será coordinada por parte del Grupo de Talento Humano de la Unidad)*
- ✓ *Para los casos donde el interesado solicite una unidad en donde ya laboró, el Grupo de Talento Humano solicitará concepto de viabilidad a la unidad de destino.*
- ✓ *Anexar copia del Acta del Comité Gestión Humana y Cultura, el cual es convocado por el Grupo de Talento Humano de cada unidad, donde se haya emitido concepto de viabilidad para el trámite de traslado ante la Dirección de Talento Humano, con el fin de ser revaluado por un comité interdisciplinario.*

**Parágrafo 1:** *Estos tipos de traslado no generan reconocimiento de prima de instalación y sus gastos subsecuentes.*

**Parágrafo 2:** *Los casos especiales están supeditados a las necesidades institucionales del servicio, dando prioridad a estas últimas, en razón a lo dispuesto en la Constitución Política de 1991 en el artículo 218, (...) "La ley determinará su régimen de carrera, prestacional y disciplinario".*

**Parágrafo 3.** *El realizar la solicitud de traslado en línea, no implica de manera automática su aprobación, toda vez que la Dirección de Talento Humano, para dar viabilidad al mismo, realiza un estudio de los funcionarios inscritos en la plataforma teniendo en cuenta el grado, la aptitud médico laboral y las competencias, procurando mantener el equilibrio del parte de personal, en cada una de las unidades policiales en atención a las necesidades de convivencia y seguridad ciudadana, entre otros aspectos.*

(...)” (Negrita fuera de texto).

### **2.5.3. Confrontación del acto acusado y las normas en que debía fundarse**

De acuerdo a lo expuesto en la demanda y la solicitud de medida cautelar, encuentra la Sala que se invocan como normas violadas, las siguientes:

- **Artículo 13 de la Constitución Política.** Advierte la parte demandante que la entidad vulneró el derecho fundamental a la igualdad, como quiera que *"de todos los compañeros con los que fue trasladado en el año 2016 al Corregimiento Caño Indio, solo quedan cuatro"* como quiera que los demás han sido trasladados.
- **Artículo 16 de la Constitución Política.** Considera el demandante que ha sido vulnerado su derecho al libre desarrollo de la personalidad, en atención a que no le es permitido atender libremente a su progenitora, en la medida en que recibe constantes llamadas de superiores, quienes le indican que debe movilizarse al Corregimiento de Caño Indio.
- **Artículo 25 de la Constitución Política.** En criterio del demandante el hecho de que el puesto de trabajo esté retirado de la Ciudad de Cúcuta, sin posibilidad de acompañar, cuidar y atender a su progenitora, hace que carezca de condiciones dignas y justas, pues sólo sería digno y justo si le autorizan el traslado a la Ciudad de Cúcuta y de esta manera satisfacer la necesidad de acompañar a su progenitora y propender por su recuperación, como quiera que *"es el único familiar que tiene la señora María Ernestina Barrientos Carrillo."*
- **Artículo 29 de la Constitución Política.** Aduce el demandante que resulta violatorio del derecho al debido proceso, el no haber sido notificado en debida forma el acto administrativo, como quiera que no le fue entregada copia del mismo, tampoco realizaron notificación

personal, ni le fue permitido conocer la motivación y/o recursos que procedían.

- **Artículo 42 de la Constitución Política.** En criterio del demandante, se ha vulnerado el derecho a la unión familiar, pues su núcleo familiar está compuesto únicamente por él y su señora madre, y por tanto, le asiste el deber y responsabilidad natural de cuidarla y protegerla ante los quebrantos de salud que ha presentado.

De esta manera, estudiados los argumentos por los cuales considera la parte demandante que el acto administrativo acusado ha vulnerado las normas superiores mencionadas, se permite la Sala realizar las siguientes consideraciones:

- En primer lugar, el hecho de haber aprobado el traslado de otros "compañeros" no constituye *per se* una condición en virtud de la cual deba necesariamente ser aprobada la solicitud de traslado del demandante, pues dicha decisión corresponde al análisis de la situación concreta y particular de cada solicitante y no a una condición generalizada.
- Por otro lado, en cuanto a la posible vulneración de los derechos al libre desarrollo de la personalidad, trabajo digno y unión familiar, debe recordarse que en virtud de la especial relación de sujeción que por razones del servicio existe entre el personal perteneciente a la institución y esta última, este tipo de derechos son susceptibles de ser limitados y en tal sentido, deben ceder por razones del servicio, por lo que no se estima en este momento procesal, luego del análisis preliminar propio de la medida cautelar, que la decisión adoptada por la entidad sea arbitraria o injustificada, *máxime* si se tiene en cuenta como se dijo anteriormente, que para llegar a tal conclusión la entidad realizó la valoración del caso, teniendo en cuenta entre otras razones la evolución médica adecuada según el historial clínico de la señora María Ernestina Barrientos Carrillo.
- Finalmente, en cuanto a la posible vulneración del debido proceso por la indebida notificación del acto administrativo contenido en el Acta No. 177 / DICAR - GUTAH -2.25 expedida el 02 de junio de 2020, advierte la Sala que aun cuando la parte demandante advirtió esta irregularidad, tal situación no resta validez al acto y tampoco ha limitado el acceso a la administración de justicia en la medida en que el acto ha sido sometido a control de legalidad ante esta jurisdicción.

Dicho lo anterior, considera la Sala que en el presente caso no se evidencia *prima facie* contradicción alguna entre el acto administrativo y las normas superiores que se estiman vulneradas, razón por la cual resulta necesario revocar la medida cautelar de suspensión provisional decretada en el ordinal primero del auto proferido por el *A-quo* el día diez (10) de septiembre de dos mil veintiuno (2021).

#### 2.5.4. Del traslado provisional del demandante

Ahora bien, como quiera que el *A-quo* además de la suspensión provisional del acto demandado, ordenó como medida cautelar a la Nación - Ministerio de Defensa - Policía Nacional trasladar al señor Brayan Obed Rosales Barrientos de Caño Indio - Tibú a la Policía Metropolitana de Cúcuta, procederá la Sala a analizar el cumplimiento de los requisitos establecidos en el inciso 2 del Artículo 231 del CPACA, así:

En primer lugar, advierte la Sala que **la demanda está razonablemente fundada en derecho**, como quiera que desarrolla los argumentos por los cuales considera debe declararse la nulidad del acto administrativo. Además, **el demandante ha demostrado ser titular de los derechos invocados**, en atención a que es el directamente interesado en el traslado solicitado.

No obstante, en cuanto al tercer requisito, referente a la realización de un **juicio de ponderación de intereses, según el cual, resulte más gravoso para el interés público negar la medida cautelar que concederla**, estima la Sala que en el presente caso no se cumple, como quiera que, por el contrario, resultaría más gravoso al interés público conceder la medida cautelar solicitada, como quiera que se sobrepondría el interés particular de los demandantes frente a las razones del servicio que han fundamentado la negativa del traslado.

Ahora bien, comparte la Sala el argumento del *A-quo* según el cual, el hecho de provenir los antecedentes médicos de una entidad externa al régimen de seguridad social de la Policía Nacional, no es razón suficiente para negar la solicitud de traslado, sin embargo, no puede pasarse por alto que otra de las razones que fundamentaron la decisión, fue el hecho de existir evolución médica adecuada según la historia clínica de la señora María Ernestina Barrientos Carrillo. Lo anterior, permite a la Sala concluir, que contrario a lo considerado por la Juez de primera instancia, no resulta viable el decreto de la medida cautelar, en la medida en que no se encuentra acreditado el riesgo de consumarse un **perjuicio irremediable**, pues aun cuando existe diagnóstico médico según el cual, la señora Barrientos Carrillo ha padecido "*episodios depresivo moderados*" derivados de un proceso de luto familiar, su patología ha demostrado evolución adecuada según tratamiento médico y aunque la recomendación del galeno tratante es la de "*no estar sola para mejorar su estado de salud mental*" y "*mantenerse ocupada en actividades lúdicas*", no existe criterio médico según el cual, deba ser necesaria y específicamente su hijo, el patrullero Brayan Obed Rosales Barrientos quien deba asumir personalmente su cuidado y/o la compañía requerida deba ser exclusivamente familiar, *máxime* si se tiene en cuenta que según lo dicho incluso en la demanda, la señora Barrientos Carrillo tiene otra hija de nombre Jenifer Rosales Barrientos, o en dado caso el demandante, Brayan Obed Rosales Barrientos puede acudir a la ayuda de un tercero que haga las veces de cuidador.

## 2.6. Conclusión

Por lo anterior, encuentra la Sala que lo procedente en este caso es revocar la decisión contenida en los ordinales PRIMERO y SEGUNDO del auto proferido el diez (10) de septiembre de dos mil veintiuno (2021), por el Juzgado Séptimo Administrativo del Circuito de Cúcuta, por medio del cual se accedió al decreto de las medidas cautelares solicitadas por la parte demandante.

Por lo expuesto, el Tribunal Administrativo de Norte de Santander,

### RESUELVE:

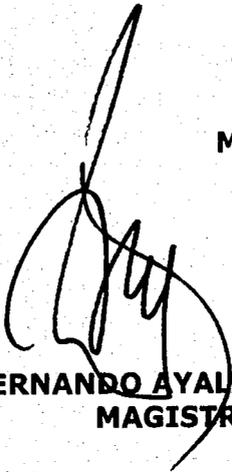
**PRIMERO: REVÓQUESE** la decisión contenida en los ordinales PRIMERO y SEGUNDO del auto proferido el diez (10) de septiembre de dos mil veintiuno (2021), por el Juzgado Séptimo Administrativo del Circuito de Cúcuta, por medio del cual se accedió al decreto de las medidas cautelares solicitadas por la parte demandante, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de la presente providencia.

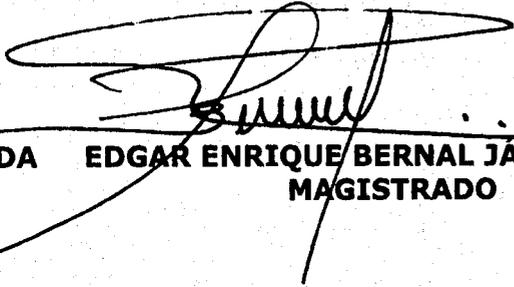
**SEGUNDO:** Ejecutoriada la presente providencia, **DEVUÉLVASE** el expediente al juzgado de origen, previas anotaciones secretariales de rigor.

### NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

(Esta providencia fue aprobada y discutida en Sala de Decisión de la fecha)

  
MARIA JOSEFINA IBARRA RODRÍGUEZ  
MAGISTRADA

  
HERNANDO AYALA PEÑARANDA  
MAGISTRADO

  
EDGAR ENRIQUE BERNAL JAUREGUI  
MAGISTRADO



**TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE NORTE DE SANTANDER**  
**Magistrado: HERNANDO AYALA PEÑARANDA**

San José de Cúcuta, diecisiete (17) de julio de dos mil veintitrés (2023)

**Radicado:** 54-001-23-33-000-2023-00131-00  
**Demandante:** Novacem Colombia SAS  
**Demandado:** Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales - DIAN  
**Medio de control:** Nulidad y Restablecimiento del Derecho

Sería del caso disponer sobre la admisión de la demanda de la referencia, sino advirtiera el Despacho no tener competencia para conocer el presente asunto, por lo que se dispondrá devolver el expediente al *A Quo* a fin de que continúe con el trámite del mismo, conforme las siguientes razones:

**1. ANTECEDENTES:**

Novacem Colombia SAS mediante apoderado presenta demanda en ejercicio del medio de control de Nulidad y Restablecimiento del derecho, solicitando se declare la nulidad de la Liquidación Oficial N° 022412021000009 del 18 de marzo de 2021, como de la Resolución N° 02259202200004 del 09 de marzo de 2022 expedidas por la DIAN, y como consecuencia se ordene como restablecimiento del derecho que se exprese que la declaración del impuesto a las vetas del segundo cuatrimestre presentada se encuentra en firme y que no debe suma de dinero alguno producto de los actos demandados, e igualmente se condene a la Unidad Administrativa Especial Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales, a reintegrar los valores que por cualquier concepto tengan que pagar, como consecuencia de la aplicación de los actos demandados, en caso de hacerse efectiva por medios coactivos.

Al momento de estimar la cuantía la totaliza en SEISCIENTOS CUARENTA Y SIETE MILLONES DOSCIENTOS CINCUENTA Y NUEVE MIL PESOS (\$647.259.000), valor determinado en la liquidación oficial de revisión impuesto sobre las ventas N° 022412021000009 de 18 de marzo de 2021 y confirmados en la Resolución N° 022592022000004 de marzo 09 de 2022 que resuelve recurso de reconsideración.

Radicado 54-001-23-33-000-2023-00131-00

Demandante: Novacem Colombia SAS

Demandado: Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales - DIAN

Medio de control: Nulidad y Restablecimiento del Derecho

El Juzgado Octavo Administrativo del Circuito de Cúcuta mediante auto del 07 de julio de 2023 resuelve declarar la falta de competencia para conocer del medio de control, ordenando remitir el expediente a la Oficina de Apoyo Judicial para reparto ante esta Corporación; al considerar que en el inciso 4 del artículo 157 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, modificado por el artículo 32 de la Ley 2080 de 2021, señala que en asuntos de carácter tributario, la cuantía se determina por el valor de la suma discutida y la sanción impuesta, que para el caso concreto corresponde a los valores impuestos por la entidad demandada en un total de \$647.259.000, siendo claro que dicho valor es superior al previsto en la norma al establecer la competencia de los Juzgados Administrativos para conocer del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho de carácter tributario, es decir, excede los quinientos (500) salarios mínimos legales mensuales vigentes para el momento de presentación de la demanda (año 2022= \$500.000.000).

## 2. CONSIDERACIONES:

De acuerdo con lo consagrado en el artículo 152 del C.P.A.C.A. modificado por el artículo 28 de la Ley 2080 de 2021, los Tribunales Administrativos en primera instancia conocerán de los siguientes asuntos:

"... 2. De los de nulidad y restablecimiento del derecho en que se controvertan actos administrativos de cualquier autoridad, cuando la cuantía exceda de quinientos (500) salarios mínimos legales mensuales vigentes..."

Así mismo el artículo 155 del C.P.A.C.A. modificado por el artículo 30 de la Ley 2080 de 2021, los Jueces Administrativos en primera instancia conocerán de los siguientes asuntos:

"... 3. De los de nulidad y restablecimiento del derecho contra actos administrativos de cualquier autoridad, cuya cuantía no exceda de quinientos (500) salarios mínimos legales mensuales vigentes..."

Por su parte, el referido Código en relación con la determinación de la cuantía dispone:

**ARTÍCULO 157. COMPETENCIA POR RAZÓN DE LA CUANTÍA.** <Artículo modificado por el artículo 32 de la Ley 2080 de 2021. Consultar régimen de vigencia y transición normativa en el artículo 86. El nuevo texto es el siguiente:> Para efectos de la competencia, cuando sea del caso, la cuantía se determinará por el valor de la multa impuesta o de los perjuicios causados, según la estimación razonada hecha por el actor en la demanda, sin que en ella pueda considerarse la estimación de los perjuicios inmateriales, salvo que estos últimos sean los únicos que se reclamen.

La cuantía se determinará por el valor de las pretensiones al tiempo de la demanda, que tomará en cuenta los frutos, intereses, multas o perjuicios reclamados como accesorios, causados hasta la presentación de aquella.

Radicado 54-001-23-33-000-2023-00131-00

Demandante: Novacem Colombia SAS

Demandado: Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales - DIAN

Medio de control: Nulidad y Restablecimiento del Derecho

Para los efectos aquí contemplados, cuando en la demanda se acumulen varias pretensiones, la cuantía se determinará por el valor de la pretensión mayor.

En el medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, no podrá prescindirse de la estimación razonada de la cuantía, so pretexto de renunciar al restablecimiento.

**En asuntos de carácter tributario, la cuantía se establecerá por el valor de la suma discutida por concepto de impuestos, tasas, contribuciones y sanciones.**

**PARÁGRAFO.** Cuando la cuantía esté expresada en salarios mínimos legales mensuales vigentes, se tendrá en cuenta aquel que se encuentre vigente en la fecha de la presentación de la demanda. (Resalta el Despacho).

Revisado el expediente como el acto administrativo objeto de demanda, Liquidación Oficial N° 022412021000009 del 18 de marzo de 2021, proferida por la Dirección seccional de impuestos de Cúcuta se establece como sanción el siguiente monto:

**LIQUIDACIÓN DE LA SANCION POR IRREGULARIDADES EN LA CONTABILIDAD:**

Sanción por irregularidades en la contabilidad	\$358.000
--	-----------

**RESUMEN DE LAS SANCIONES**

SANCION POR INEXACTITUD. Artículos 647 y 648 E.T	\$159.537.000
SANCION POR NO ENVIAR INFORMACION. Artículo 651 E.T	287.328.000
SANCION POR IRREGULARIDADES EN LA CONTABILIDAD. Artículo 655 E.T	358.000
<b>TOTAL SANCIONES DETERMINADAS</b>	<b>447.221.000</b>

Por lo anterior y de conformidad con el artículo 712 del Estatuto Tributario, este Despacho modifica la Declaración IMPUESTO SOBRE LAS VENTAS del 2° Cuatrimestre del año gravable 2017, presentada el 2 de mayo de 2018 mediante formulario No. 3003614945020 y radicada bajo el No. de control 91000487005514 (folio 3), proferida por la División de Gestión de Fiscalización de la Seccional de Barranquilla, del responsable NOVACEM COLOMBIA SAS NIT 901.010.140-4, determinando en consecuencia una nueva obligación impositiva, tal como se registra en el formato anexo al presente memorando.

Teniendo en cuenta lo señalado en las normas anteriormente citadas, considera el Despacho que la cuantía en el presente asunto corresponde al valor de la suma discutida por concepto de sanción, esto es CUATROCIENTOS CUARENTA Y SIETE MILLONES DOSCIENTOS VEINTIUN MIL PESOS (\$447.221.000), equivalentes a 385,53 SMLMV; por lo que considera esta corporación que debe devolverse el presente proceso al Juzgado de origen.

Importante resulta indicar, que la suma de SEISCIENTOS CUARENTA Y SIETE MILLONES DOSCIENTOS CINCUENTA Y NUEVE MIL PESOS (\$647.259.000), corresponde al monto de la declaración que a consideración de la entidad demandada debió haber realizado la sociedad demandante; reiterándose que en estos asuntos, la cuantía la determina por el valor de la suma discutida por concepto de sanción.

Como corolario de lo expuesto, el Despacho encuentra que no resulta procedente que este Tribunal avoque el conocimiento del proceso de la referencia en primera

Radicado 54-001-23-33-000-2023-00131-00

Demandante: Novacem Colombia SAS

Demandado: Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales - DIAN

Medio de control: Nulidad y Restablecimiento del Derecho

instancia, y por lo tanto se ordenará devolver el expediente al Juzgado remitente a fin de que se continúe con el trámite de ley.

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

### RESUELVE:

**PRIMERO:** Abstenerse el Tribunal de avocar conocimiento del proceso de la referencia, por lo expuesto en la parte motiva.

**SEGUNDO:** Por Secretaria remítase para el efecto el proceso al Juzgado Octavo Administrativo del Circuito de Cúcuta para que se continúe con el trámite del mismo, dejándose las anotaciones secretariales de rigor.

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**



**HERNANDO AYALA PEÑARANDA**  
Magistrado



**TRIBUNAL ADMINISTRATIVO NORTE DE SANTANDER**  
**Magistrado: HERNANDO AYALA PEÑARANDA**

San José de Cúcuta, diecisiete (17) de julio de dos mil veintitrés (2023)

<b>Medio de Control:</b>	Nulidad
<b>Radicado:</b>	54-001-23-33-000-2023-00122-00
<b>Demandante:</b>	Asociación Bancaria y de Entidades Financieras de Colombia
<b>Demandado:</b>	Municipio de Villa del Rosario

Por reunir los requisitos legales, se dispone **ADMITIR** la demanda presentada, en ejercicio del medio de control de Nulidad, promovida por la Asociación Bancario y de Entidades Financieras de Colombia ASOBANCARIA contra el Municipio de Villa del Rosario.

En virtud de lo anterior, se dispone:

1. Tener como acto administrativo demandado el artículo 57 del Acuerdo número 027 del 09 de diciembre de 2020, expedido por el Concejo Municipal de Villa del Rosario.

2. **Notifíquese personalmente** este proveído y córrasele traslado de la demanda al señor Gobernador del Departamento Norte de Santander, de conformidad con los artículos 172 y 199 de la Ley 1437 de 2011, modificado por el artículo 48 de la Ley 2080 de 2021.

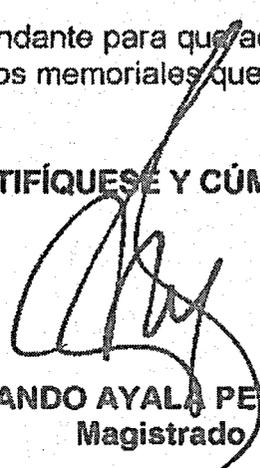
Se advierte que de conformidad con lo dispuesto en el párrafo 1° del artículo 175 ibidem, durante el término para dar respuesta a la presente demanda, la entidad pública deberá allegar el expediente administrativo que contenga los antecedentes de la actuación objeto del proceso que se encuentren en su poder, y que la inobservancia de dicho deber constituye falta disciplinaria gravísima del funcionario encargado del asunto.

3. **Notifíquese por estado** a la parte demandante la presente providencia.

4. **Notifíquese personalmente** el presente auto al **Ministerio Público** en los términos del artículo 199 del C.P.A.C.A., modificado por el artículo 48 de la Ley 2080 de 2021.

5. **Conminar** a la parte demandante para que acredite la carga procesal de remitir a la parte demandada todos los memoriales que sean remitidos con destino a este proceso.

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**

  
**HERNANDO AYALA PEÑARANDA**  
Magistrado



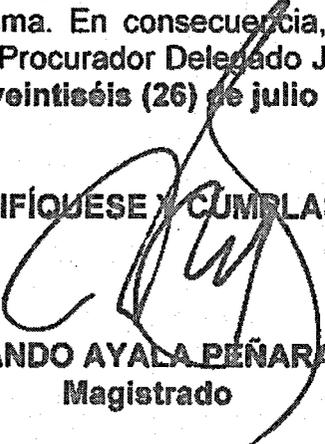
**TRIBUNAL ADMINISTRATIVO NORTE DE SANTANDER**  
**Magistrado: HERNANDO AYALA PEÑARANDA**

San José de Cúcuta, diecisiete (17) de julio de dos mil veintitrés (2023)

<b>Radicado:</b>	54-001-23-33-000-2017-00009-00
<b>Demandante:</b>	E.S.E. Hospital Universitario Erasmo Meoz
<b>Demandado:</b>	Emilia María Gutiérrez Sánchez - Sandra Yadira Bermont Barreto - Concepción Emérita Paz Burbano
<b>Medio de Control:</b>	Repetición

Ante la imposibilidad de realizar la audiencia de pruebas programada para el día 18 de julio de 2023 a las 09:00 a.m., se hace necesario aplazarla y fijar nueva fecha para la celebración de la misma. En consecuencia, **CÍTESE** nuevamente a las partes, a sus apoderados y al Procurador Delegado Judicial II, para la celebración de la misma el día **miércoles veintiséis (26) de julio de dos mil veintitrés (2023)** a las 09:00 a.m.

**NOTIFÍQUESE Y CÚMLASE**

  
**HERNANDO AYALA PEÑARANDA**  
Magistrado



**TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE NORTE DE SANTANDER**  
San José de Cúcuta, trece (13) de julio de dos mil veintitrés (2023)  
**Magistrada Ponente: MARÍA JOSEFINA IBARRA RODRÍGUEZ**

<b>NULIDAD ELECTORAL</b>	
Expediente:	54-001-23-33-000-2023-00031-00 ACUMULADO: 54-001-23-33-000-2023-00019-00; 54-001-23- 33-000-2023-00030-00
Demandante:	Veeduría Ciudadana UFPS- Procura UFPS y otros
Demandado:	Sandra Ortega Sierra - Universidad Francisco de Paula Santander
Asunto:	Resuelve impedimento

En atención al informe secretarial que antecede, procede la Sala a decidir el impedimento planteado por el Señor Agente del Ministerio Público Rafael Eduardo Celis Celis, previos los siguientes:

## **1. ANTECEDENTES**

### **1.1. Del impedimento planteado**

El Señor Agente del Ministerio Público delegado para actuar ante este Tribunal, Rafael Eduardo Celis Celis, en su condición de Procurador 24 Judicial II para Asuntos Administrativos, manifestó mediante Oficio No. 018 de fecha doce (12) de julio de dos mil veintitrés (2023), que se encuentra incurso en la causal de impedimento contenida en el numeral 7 del Artículo 141 de la Ley 1564 de 2012 en atención a que, el día once (11) de julio de los corrientes fue notificado por parte de la Oficina de Veeduría de la Procuraduría General de la Nación de la apertura de investigación disciplinaria en su contra, radicada bajo el número: IUS-E-2023-219980 - IUC-D-2023-291980, con ocasión de la queja presentada por el señor Jorge Heriberto Moreno Granados.

## **2. CONSIDERACIONES**

### **2.1. De las causales de impedimento invocadas**

Del análisis del impedimento planteado, se advierte que se invoca como fundamento la causal prevista en el numeral 7 del Artículo 141 del Código General del Proceso, el cual establece lo siguiente:

**"Artículo 141. Causales de recusación.** Son causales de recusación las siguientes:

7. Haber formulado alguna de las partes, su representante o apoderado, denuncia penal o disciplinaria contra el juez, su cónyuge o compañero permanente, o pariente en primer grado de consanguinidad o civil, antes de iniciarse el proceso o después, siempre que la denuncia se refiera a hechos ajenos al proceso o a la ejecución de la sentencia, **y que el denunciado se halle vinculado a la investigación.**" (Negrita fuera de texto)

Así las cosas, del análisis de la causal invocada y de los argumentos expuestos como fundamento del impedimento planteado, esta Sala de Decisión lo considera fundado, toda vez que, como bien lo afirma el señor Agente del Ministerio Público, en el presente caso se configura dicha causal de impedimento, en atención a que se encuentra acreditado que ha sido formalmente vinculado a la investigación disciplinaria dentro del proceso radicado bajo el número: IUS-E-2023-219980 - IUC-D-2023-291980, según notificación electrónica de fecha once (11) de julio de los corrientes.

En razón de lo anterior, se declarará fundado el impedimento manifestado y dado que el Señor Procurador 23 Judicial II para Asuntos Administrativos; Esteban Eduardo Jaimes Botello, también se encuentra impedido para conocer del presente proceso y separado del conocimiento del mismo, encuentra la Sala que lo procedente es solicitar a la Procuraduría General de la Nación que designe un funcionario en reemplazo, de conformidad con lo dispuesto en el Artículo 134 del C.P.A.C.A.

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

#### **RESUELVE**

**PRIMERO: DECLÁRESE FUNDADO** el impedimento planteado por el Señor Procurador 24 Judicial II para Asuntos Administrativo, Rafael Eduardo Celis Celis. En consecuencia, sepárese del conocimiento del presente asunto, de conformidad con las razones expuestas en la parte motiva de la presente providencia.

**SEGUNDO: SOLICÍTESE** a la Procuraduría General de la Nación, **DESIGNAR** a un funcionario en reemplazo del Señor Procurador 24 Judicial II para Asuntos Administrativo, Rafael Eduardo Celis Celis, de conformidad con lo establecido en el Artículo 134 del C.P.A.C.A.

Por Secretaría, **LÍBRENSE** los respectivos oficios a que haya lugar, **advirtiendo en todo caso a la entidad la necesidad de dar prelación al presente asunto por tratarse del medio de control de nulidad electoral.**

**TERCERO:** Por Secretaría, comuníquese la presente decisión al interesado, para su conocimiento y fines pertinentes.

**CUARTO:** Ejecutoriada la presente providencia, ingrese de forma inmediata el expediente al Despacho para proveer lo que corresponda.

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**

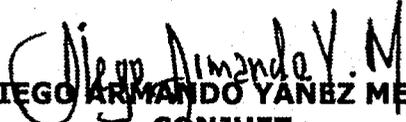
(Esta providencia fue aprobada y discutida en Sala de Decisión de la fecha)



**MARÍA JOSEFINA IBARRA RODRÍGUEZ**  
**MAGISTRADA**



**SANDRO JOSÉ JÁCOME SÁNCHEZ**  
**CONJUEZ**



**DIEGO ARMANDO YÁÑEZ MEZA**  
**CONJUEZ**



**TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE NORTE DE SANTANDER**  
Magistrado ponente **CARLOS MARIO PEÑA DÍAZ**  
San José de Cúcuta, trece (13) de julio de dos mil veintitrés (2023)

**Radicado N°.** 54-001-33-33-006-2018-00196-01  
**Demandante:** Alirio Ibañez Zabala  
**Demandado:** Caja de Sueldos de Retiro de la Policía Nacional  
**Medio de Control:** Nulidad y restablecimiento del derecho

En atención al informe secretarial que antecede<sup>1</sup>, se procederá a resolver la apelación presentada por el apoderado de la parte demandante, contra la decisión proferida en acta de audiencia inicial el 15 de abril de 2021 por el Juzgado Sexto Administrativo Oral del Circuito de Cúcuta, mediante la cual se dio por terminado el proceso, al declarar probada la excepción de cosa juzgada.

### **1.- EL AUTO APELADO**

Se trata del auto proferido por el Juzgado Sexto Administrativo Oral del Circuito de Cúcuta<sup>2</sup>, por medio del cual se dio por terminado el medio de control, al declarar probada la excepción de cosa juzgada.

Para sustentar su decisión, la Juez *A quo* indica que una vez efectuada la comparación entre los dos expedientes 2018-00196 y 2008-00225, encontró que en ambos procesos el demandante es el mismo, AG @ Alirio Ibañez Zabala, así como la entidad demandada, Caja de Sueldos de Retiro de la Policía Nacional.

Con relación a las pretensiones determinó que ambos procesos, perseguían el mismo fin, pues aun cuando no se demandó el mismo acto administrativo, sí se perseguía el mismo fin con ellos, el cual era lograr su declaratoria de nulidad y que en consecuencia se condenara a la entidad demandada al reconocimiento y pago de las diferencias resultantes entre el valor que recibió el demandante en su asignación de retiro entre los años 1997 y 2004, con ocasión del incremento ordenado en los Decretos dictados por el Gobierno Nacional y la aplicación del IPC, en los años en que este fue mayor, petición que se fundamentada en el artículo 14 de la Ley 100 de 1993.

Reitera que, en cuanto a la identidad de causa, esta hace referencia a que los procesos que se confrontan tengan los mismos fundamentos de hecho para predicar su igualdad, y que de lo extraído tanto del escrito de demanda presentado en el proceso que aquí nos convoca, y el escrito de demanda y la

<sup>1</sup> Pdf 28. Despacho Apelación Auto

<sup>2</sup> Pdf 21. Acta Audiencia Inicial

sentencia dictada por el Juzgado Cuarto Administrativo en el proceso 2008-00225, encontró que ambos están basados en lo mismo, esto es que el demandante en su calidad de agente retirado de la Policía Nacional por haber prestado servicio por mas de 20 años a la institución y por encontrarse para la fecha con asignación de retiro debidamente reconocida esta debe reajustarse, ya que para la época se liquidaba conforme el principio de oscilación, consagrado en el Decreto No. 1211 de 1990, no obstante lo anterior, la Ley 238 de 1995 adicionó el artículo 279 de la Ley 100 de 1993, estableciendo que los servidores de los regímenes exceptuados tienen derecho a que se les aplique lo consagrado en los artículos 14 y 142 de la Ley 100 de 1993, los cuales consagran los reajustes anuales de las pensiones de conformidad con la variación porcentual del IPC, siempre y cuando dicho reajuste resultara más favorable, por lo que era esta la forma en que debía liquidársele.

Por lo anterior, el *A quo* determinó que se cumplieron los requisitos para la existencia de la excepción de cosa juzgada, comoquiera que se encuentra identidad de partes, de objeto y de causa, y dio por terminado el proceso.

## 2.- EL RECURSO DE APELACIÓN

Dentro de la audiencia pública respectiva, el apoderado de la parte demandante, interpone recurso de apelación<sup>3</sup>, en contra de la decisión anterior, el cual sustenta así:

*"En la providencia que se acaba de proferir es evidente la contradicción con la Ley por las siguientes razones:*

*Es de resaltar que en la demanda que hoy nos ocupa, se solicitó expresamente la modificación de la base de la asignación de retiro del actor para los años 1997 a 2004, pretensión diferente a la solicitada en el proceso de radicado 2008-00225 puesto que en la demanda inicial se solicitó expresamente dicha modificación, por lo que la excepción de cosa juzgada debe revocarse.*

*Por otra parte, es de resaltar que la presente demanda se presentó teniendo en cuenta que tratándose de derechos pensionales, estos son de carácter irrenunciables y pueden solicitarse su reconocimiento en cualquier tiempo tal y como lo ha precisado la misma Corte Constitucional.*

*En la primera demanda se solicitó que se aplicara lo establecido en la Ley 298 de 1995, que permitió que se aplicara a su vez el art. 14 de la ley 100 de 1993 en lo referente a los reajustes pensionales, es decir, que en el evento en que existiese una diferencia entre el IPC y entre el principio de oscilación que es la norma especial que se le aplica a la fuerza pública, pues se aplicara el IPC, no obstante, como se puede derivar de esa demanda, la situación de la modificación en sí de la base salarial, pues no se solicitó expresamente; en ese sentido considero que no existe identidad de causa en los dos procesos,*

<sup>3</sup> Archivo 23 Video Audiencia Inicial2 del E.D.

*aun cuando sí existe identidad en el elemento objetivo por encontrarse vinculadas las mismas partes en ambos procesos, no se configura el elemento objetivo causa pretendi, descartándose la identidad jurídica en el objeto la excepción propuesta de cosa juzgada debe revocarse.*

*Así mismo y de otra parte, además de las claras diferencias en la cusa pretendi de las dos demandas, me permito solicitar a los señores magistrados que en este caso no puede pasarse por alto que debe hacerse el control difuso de constitucionalidad para hacer que se verifique la conformidad de la norma procesal con la constitución, y por ello solicito que se aplique la excepción de inconstitucionalidad toda vez que el art 303 en este caso específico del CGP se encuentra en abierta compatibilidad con la Constitución Nacional, es decir art 48 de la constitución.*

(...)

*En ese orden de ideas, es claro que en el presente caso, es palmaria la contradicción entre el art 303 y el art 48 Constitución Nacional por cuanto al aplicar la norma procesal de cosa juzgada se están violando los derechos fundamentales consagrados en los arts. 1, 48, 13, 128 y 129 de la Constitución, dado que no existe otro medio para acceder a la justicia y hacer valer los derechos fundamentales que emanan del art. 48 de la constitución al actor, que aplicarse la excepción de inconstitucionalidad pues de las pruebas obrantes al expediente se evidencia que la modificación de la base salarial del actor no se realizó en su totalidad por la entidad demandada, lo que genera una violación de los derechos fundamentales, contenidos en el art. 48 de la Constitución Nacional”*

### **3.- CONSIDERACIONES**

#### **3.1.- Competencia, oportunidad y trámite del recurso**

La decisión impugnada es pasible del recurso de apelación, el recurso se interpuso y sustentó de manera oportuna en estrados<sup>4</sup>, conforme lo señala el artículo 244 de la Ley 1437 del 2011 modificado por la Ley 2080 de 2021, por lo que la Sala procederá a resolver la controversia en atención a la competencia que le asignan los artículos 153 y 243<sup>5</sup> de la referida normativa.

#### **3.2.- Problema Jurídico a Resolver**

Atendiendo a los argumentos planteados en el auto apelado y en las razones del recurso de apelación interpuesto por la parte demandante, corresponde a la Sala determinar,

¿Existe identidad de partes, objeto y causa petendi en el presente asunto respecto a la sentencia proferida por el Juzgado Cuarto Administrativo del

<sup>4</sup> Archivo 23 Video Audiencia Inicial2 del E.D. Min. 01:05 II – Min. 09:40 II.

<sup>5</sup> Modificado por la Ley 2080 de 2021, art. 62.

Circuito de Cúcuta el 03 de noviembre de 2008, y en consecuencia, hay lugar a declarar probada la excepción de cosa juzgada?

Para resolver el problema jurídico planteado, es necesario establecer: (i) de la excepción de cosa juzgada en el medio de control de Nulidad y Restablecimiento del Derecho y (ii) el caso concreto.

### **3.3.- De la excepción de cosa juzgada en el medio de control de Nulidad y Restablecimiento del Derecho.**

El artículo 303 del CGP aplicable por remisión normativa del artículo 306 del CPACA señala:

*"ARTÍCULO 303. COSA JUZGADA. La sentencia ejecutoriada proferida en proceso contencioso tiene fuerza de cosa juzgada siempre que el nuevo proceso verse sobre el mismo objeto, se funde en la misma causa que el anterior y entre ambos procesos haya identidad jurídica de partes. Se entiende que hay identidad jurídica de partes cuando las del segundo proceso son sucesores por causa de muerte de las que figuraron en el primero o causahabientes suyos por acto entre vivos celebrado con posterioridad al registro de la demanda si se trata de derechos sujetos a registro, y al secuestro en los demás casos. En los procesos en que se emplace a personas indeterminadas para que comparezcan como parte, incluidos los de filiación, la cosa juzgada surtirá efectos en relación con todas las comprendidas en el emplazamiento. La cosa juzgada no se opone al recurso extraordinario de revisión."*

Teniendo en cuenta lo anterior, los elementos para la determinación de la eficacia de la cosa juzgada se contraen a los sujetos que intervienen en el proceso, la cosa u objeto sobre el cual recaen las pretensiones de la demanda y la causa invocada para sustentar dichas pretensiones.

La Sección Segunda<sup>6</sup> del consejo de Estado frente al tema indicó:

*« [...] Ahora bien para que una decisión alcance el valor de cosa juzgada se requiere: a).- Identidad de partes, es decir, al proceso deben concurrir las mismas partes e intervinientes que resultaron vinculados y obligados por la decisión que constituye cosa juzgada.*

*b).- Identidad de causa petendi, es decir, la demanda y la decisión que hizo tránsito a cosa juzgada deben tener los mismos fundamentos o hechos como sustento. Cuando además de los mismos hechos la demanda presenta nuevos elementos, solamente se permite el análisis de los nuevos supuestos, caso en el cual el juez puede retomar los fundamentos que constituyen cosa juzgada para proceder a fallar sobre la nueva causa.*

<sup>6</sup> Consejo de Estado. Sección Segunda. CP Gustavo Eduardo Gómez Aranguren, 28 de febrero de 2013. Expediente 11001-03-25-000-2007-00116- 00 (2229-07)

*c).- Identidad de objeto, es decir, la demanda debe versar sobre la misma pretensión material o inmaterial sobre la cual se predica la cosa juzgada. Se presenta cuando sobre lo pretendido existe un derecho reconocido, declarado o modificado sobre una o varias cosas o sobre una relación jurídica. Igualmente se predica identidad sobre aquellos elementos consecuenciales de un derecho que no fueron declarados expresamente [...]».*

La finalidad de la cosa juzgada, según criterio de la Corte Constitucional<sup>7</sup> "(...) radica en impedir que la decisión en firme sea objeto de nueva revisión o debate, o de instancias adicionales a las ya cumplidas, o que se reabra el caso judicial dilucidado mediante el fallo que reviste ese carácter, con total independencia de su sentido y alcances, dotando de estabilidad y certeza las relaciones jurídicas y dejando espacio libre para que nuevos asuntos pasen a ser ventilados en los estrados judiciales. (...)”

El máximo tribunal contencioso administrativo en sentencia de 17 de mayo de 2018<sup>8</sup>, estudió en un asunto similar al acá planteado, los elementos de la cosa juzgada, para el efecto se sostuvo lo siguiente:

*“2.4.1. Que el proceso nuevo verse sobre el mismo objeto (...) No cabe duda entonces de que existe identidad de objeto entre los dos procesos referidos, esto es, el monto de la liquidación de la pensión de la demandante, y que con el presente trámite, se pretende reabrir el debate sobre la forma de liquidación de la pensión, vale decir, si corresponde al 100 % del ingreso base de liquidación, como lo establece la universidad en su reglamento interno, o en el 75 % como lo dispone el artículo 1 de la Ley 33 de 1984.*

*2.4.2. Que exista identidad de causa (...) En conclusión, los motivos que dieron origen a uno y otro proceso giran en torno al derecho al reconocimiento pensional bajo el marco normativo del régimen especial de la Universidad del Valle reglado en la Resolución 260 de 1976 y la aplicación del régimen pensional fijado en la Ley 33 de 1985, aspectos que fueron dilucidados en el proceso primigenio.*

*En este orden de ideas, la Sala considera que el supuesto señalado en el artículo 303 del Código General del Proceso se cumple en este caso. (...)*

*De acuerdo con lo anterior, la Sala concluye que en el presente operó la cosa juzgada, en cuanto se encuentra acreditada la existencia de los tres presupuestos que el ordenamiento procesal ha establecido para su configuración, razón por la cual se confirmará la sentencia de primera instancia proferida en audiencia inicial por el Tribunal Administrativo del Valle del Cauca, que declaró probada dicha excepción (...)*”

#### **4. DEL CASO CONCRETO**

<sup>7</sup> Corte Constitucional. Sentencia C-543 de 1992. Magistrado ponente: José Gregorio Hernández Galindo.  
<sup>8</sup> Consejo de Estado, Sección Segunda, Subsección A, radicado 76001-23-31-000-2013-00520-02 (1289-17), CP Rafael Francisco Suárez Vargas.

A efectos de resolver el asunto objeto de apelación, la Sala traerá a colación las pretensiones de los procesos instaurados por el demandante:

En el proceso con radicado 004-2008-00225, incoado por el demandante y fallado por el Juzgado Cuarto Administrativo Oral de Cúcuta, el objeto de la litis se circunscribió a las siguientes pretensiones:

**"... DECLARACIONES Y CONDENAS**

**PRIMERA:** se declare la nulidad de lo oficio No. OJUR 0181 del 23 de Enero de 2006 y del oficio No. 1917 /OAJ del 26 de abril de 2006, por medio de los cuales se da respuesta a la peticiones impetradas por mi poderdante, negando el reconocimiento, reajuste, liquidación y pago de reajuste de los dineros retroactivos, resultantes de la diferencia económica dejada de pagar con su respectiva indexación existente entre lo pagado y lo dejado de pagar (sic), en virtud de los aumentos decretados por el Gobierno Nacional según el I.P.C., para los años 1996 hasta que se haga efectiva la sentencia.

**SEGUNDA:** Que en consecuencia de la declaración anterior, se condene a la entidad demandada a título de restablecimiento del derecho a reajustar y reliquidar la asignación de retiro adicionándole los porcentajes correspondientes a la diferencia existente entre el incremento en que fue aumentada en aplicación de la escala gradual salarial porcentual y el índice de precios al consumidor I.P.C. incluyendo las diferencias a favor, de los reajustes solicitados, es decir incluyendo tales reajustes en la mesada actual además de reconocer y pagar a favor del actor las sumas dejadas de percibir por concepto de reajuste de la asignación de retiro, en el porcentaje real decretado por el gobierno nacional I.P.C. desde el año 1996, porcentaje que debió aplicarse para el aumento del año 1997, según lo establece la ley, y así sucesivamente hasta la mesada actual.

**TERCERA:** Que se condene a la entidad demandada a la actualización de las condenas según las voces del Art. 178 del C.C.A.

**CUARTA:** Que dado el carácter de factor salarial de los mencionados reajustes, se condene a la demandada a reconocer, liquidar y pagar al actor en forma reajustada, los efectos laborales que pudieron haber sido menoscabados por el no reajuste oportuno de la asignación de retiro, tales como primas, bonificaciones, subsidios y demás derechos de orden prestacional, a partir del año 1997 y hasta la fecha en que adquiera firmeza la sentencia que ponga fin al presente proceso.

El Juzgado Cuarto Administrativo Oral de Cúcuta, emitió fallo en los siguientes términos:

**PRIMERO.-** Declarar no probadas las excepciones de inoponible demanda por falta de objeto de la acción de nulidad, inoponible demanda por improcedencia de la acción incoada e inexistencia del presunto acto administrativo demandado, propuestas por la entidad accionada.

**SEGUNDO.-** Declarar la nulidad del Oficio No. OJUR 0181 de 23 de Enero de 2006, 1917 /OAJ del 26 de Abril de 2006, mediante los cuales el Director General de la CAJA DE SUELDOS DE RETIRO DE LA POLICIA NACIONAL, negó el reajuste de la asignación de retiro del AG (r) de la Policía Nacional señor ALIRIO IBÁÑEZ ZABALA con base en el Índice de Precios al Consumidor, por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

**TERCERO.-** Como consecuencia de la nulidad decretada y a título de restablecimiento del derecho, ordenase a la CAJA DE SUELDOS DE RETIRO DE LA POLICIA NACIONAL, revisar los incrementos anuales efectuados a la asignación de retiro del señor AG (r) ALIRIO IBÁÑEZ ZABALA, desde el día 13 de Octubre de 2001 hasta día 30 de diciembre de 2004 conforme a lo dispuesto por el artículo 42 del decreto 4433 de 2004, confrontándolos con el método de incremento del IPC, para luego aplicar el reajuste o incremento anual de la asignación de retiro que resulte más favorable al actor entre el aumento con base en el principio de oscilación o el aumento con base en el índice de precios al Consumidor, de manera que cada año se aplique al incremento el porcentaje de mayor valor, teniendo en cuenta que solo debe aplicarse un incremento por año, el más favorable.

**CUARTO.-** A título de restablecimiento del derecho, condenase a la CAJA DE SUELDOS DE RETIRO DE LA POLICIA NACIONAL, a pagar al señor AG (r) ALIRIO IBÁÑEZ ZABALA, identificado con la cédula de ciudadanía 5.982.181 de Málaga, los incrementos de la asignación de retiro que resulten más favorables entre el aumento en la escala salarial porcentual o el índice de precios al consumidor IPC, comprendidos entre el día 13 de Octubre de 2001 hasta el 30 de diciembre de 2004; y a partir del mes de enero de 2004, por el método de oscilación de acuerdo a lo dispuesto por el artículo 42 del

decreto 4433 del 31 de diciembre de 2004; debidamente ajustado a su valor, con aplicación de la fórmula prevista en la parte motiva de este proveído. Lo anterior, por la excepción de prescripción cuatrienal de los reajustes a la asignación de retiro, la cual se declara de oficio para el pago de las diferencias causadas desde el año 1997 hasta el 12 de Octubre de 2001.

Mientras en el proceso de la referencia con radicado 006-2018-00196, se solicitó lo siguiente:

#### DECLARACIONES Y CONDENAS

**PRIMERA:** se declare la nulidad del oficio fechado el 14 de Junio de 2017 y el acto ficto o presunto mediante la cual la entidad demandada negó la modificación salarial de la sustitución de asignación de retiro con inclusión de las diferencias más favorables existentes entre el I.P.C. Y el Principio de Oscilación de los años 1997 a 2004 y las mesadas futuras hasta que se realice la modificación solicitada de acuerdo a lo ordenado en la Jurisprudencia del Honorable Consejo de Estado, por ser abiertamente inconstitucional.

**SEGUNDA.** Que en consecuencia de la declaración anterior, se condene a la entidad demandada a título de restablecimiento del derecho a modificar la base salarial de la sustitución de asignación de retiro de la actora, incluyendo las diferencias existentes entre los años 1997 a 2004, con fundamento en el I.P.C., para que incidan en las mesadas futuras, pagando las diferencias causadas, desde la fecha de prescripción hasta que se realice el pago y se incluya la diferencia en nómina

**TERCERA:** Que se condene a la entidad demandada a la actualización de las condenas según las voces del Art.192 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

**CUARTA:** Que se ordene a la entidad demandada a dar cumplimiento a la sentencia de este proceso en los términos establecidos en el Art.192 y siguientes.

De la lectura íntegra de las pretensiones de la presente demanda, en contraste con las que se plantearon ante el Juzgado Cuarto Administrativo del Circuito de Cúcuta en la anterior oportunidad, en resumen se puede concluir que el objeto es igual, pues se quiere obtener la modificación de la base salarial de la asignación de retiro del señor Alirio Ibáñez Zabala, pues en ambas se solicita ajuste conforme al IPC, en años que incluso concuerdan con el fallo que ya se profirió sobre el tema en cuestión. En consecuencia, se cumple el primer supuesto legal y jurisprudencial del fenómeno jurídico de la cosa juzgada.

Ahora, en cuanto a la identidad de demandante y demandado, este requisito igualmente se verifica, donde obran como sujetos procesales: Alirio Ibáñez Zabala como demandante y la Caja de Sueldos de Retiro de la Policía Nacional como demandado.

De igual manera, se logra concluir respecto a la identidad de causa, que claramente el debate jurídico en el asunto anterior se centró en dilucidar si debe modificar la base salarial de la sustitución de su asignación de retiro, incluyendo las diferencias existentes entre los años 1997 a 2004, con fundamento en el IPC para que incidan en las mesadas futuras, hasta que se incluya la diferencia en nómina; y en la demanda anterior, donde obtuvo el fallo a su favor dentro del Juzgado 4° Administrativo de Cúcuta, pretendió reajustar y reliquidar su asignación de retiro adicionándole los porcentajes correspondientes a la diferencia existente entre el incremento en que fue amentada en aplicación de la escala gradual salarial porcentual y el Índice de precios al consumidor IPC, desde el año 1996 hasta 2008.

Tan es así, que dentro del libelo introductorio<sup>9</sup>, en su acápite fáctico, numeral 9° señaló:

*"Teniendo en cuenta que en la actualidad se demanda un acto nuevo que niega la modificación de la base pensional, con inclusión de los reajustes conforme al IPC más alto del año 1997 a 2004, nos encontramos frente a dos pretensiones diferentes, y a actos demandados diferentes, además tratándose de derecho pensionales, que tienen el carácter de ciertos e indiscutibles, e irrenunciables, estos no están sometidos a ninguna clase de caducidad, se presenta esta nueva demanda, que pese a estar relacionada con la inicial, en la cual se pretendía el reconocimiento del IPC a las asignaciones de retiro, una vez reconocido dicho reajuste, en la presente demanda lo que se pretende es que con los reajustes del IPC reconocidos en la primera demanda se modifique la base salarial, hacia el futuro, con la inclusión de dichos reajustes."*

Así las cosas, el primer proceso se inició por reajuste y reliquidación de la asignación de retiro del señor Alirio Ibáñez Zabala conforme al incremento del IPC desde el año 1996 hasta el año 2008; y la actual demanda se presentó con el objeto de obtener la modificación de la base salarial de la misma asignación de retiro, incluyendo las diferencias existentes entre los años 1997 a 2004, con fundamento en el IPC.

De conformidad con el acervo probatorio que obra en el expediente, y de acuerdo a lo expuesto anteriormente, se advierte que efectivamente hay identidad de causa y objeto, pues en ambos asuntos se pretende la modificación pensional, así como también existe similitud de partes.

En atención a los argumentos expuestos, es claro que como el fenómeno de la cosa juzgada hace referencia al carácter imperativo e inmutable de las decisiones que han adquirido firmeza, ello implica como consecuencia, la imposibilidad de volver sobre asuntos ya juzgados, para introducir en ellos variaciones o modificaciones mediante la adopción de una nueva providencia.

Rad. : N° 54-001-33-33-006-2018-00196-01

Accionante: Alirio Ibáñez Zabala

Auto resuelve recurso de apelación

En consecuencia, si opera la cosa juzgada, al verificarse el cumplimiento de los elementos para su procedencia y en la medida en que existe providencia judicial que ya definió el tema que se trae nuevamente a debate, razón por la cual debe declararse probada la excepción propuesta por la Caja de Sueldos de Retiro de la Policía Nacional, tal como lo resolvió la *A quo*. Razón por la que será confirmado lo resuelto por el Juzgado Sexto Administrativo Oral del Circuito de Cúcuta el 15 de abril de 2021.

Por lo expuesto, el Tribunal Administrativo de Norte de Santander,

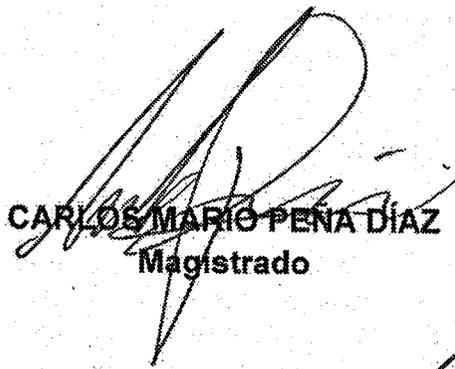
### RESUELVE

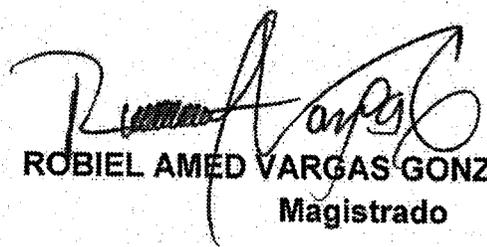
**PRIMERO: CONFIRMAR** el auto de fecha 15 de abril de 2021, emitido por el Juzgado Sexto Administrativo Oral del Circuito de Cúcuta, referente a declarar probada la excepción de cosa juzgada.

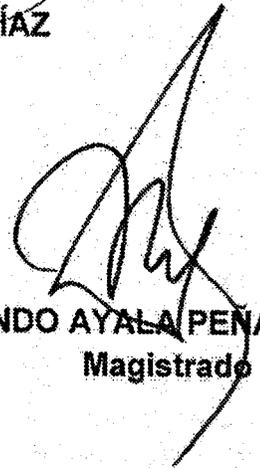
**SEGUNDO:** En firme esta providencia, **devuélvase** el expediente al Juzgado de origen, previa las anotaciones secretariales de rigor.

### CÓPIESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

(Esta providencia fue discutida y aprobada en Sala de Decisión Oral N° 3 del 13 de julio del 2023)

  
CARLOS MARIO PEÑA DÍAZ  
Magistrado

  
ROBIEL AMED VARGAS GONZÁLEZ  
Magistrado

  
HERNANDO AYALA PENARANDA  
Magistrado



## TRIBUNAL ADMINISTRATIVO NORTE DE SANTANDER

Magistrado Ponente: Carlos Mario Peña Díaz

San José de Cúcuta, trece (13) de julio de dos mil veintitrés (2023)

Radicado No.: **54-001-33-33-005-2015-00205-02**  
Demandante: **Pedro Alexander Parada Pérez**  
Demandado: **Municipio de Cúcuta**  
Medio de Control: **Ejecución de Sentencia**

La Sala resuelve el recurso de apelación interpuesto por la parte demandada contra el Auto de fecha 26 de febrero del año 2020, mediante el cual el Juzgado Quinto Administrativo Oral de Cúcuta decretó la medida cautelar de embargo y retención de los dineros obrantes en las cuentas corrientes y de ahorro de la entidad demandada.

### I. ANTECEDENTES

#### 1.1. La demanda

La parte demandante, a través de apoderado judicial, presentó demanda ejecutiva a continuación de un proceso ordinario en contra del Municipio de Cúcuta, con el fin de que se librara mandamiento ejecutivo a su favor, con fundamento en el título base de recaudo constituido por la sentencia judicial proferida por el Juzgado Quinto Administrativo Oral de Cúcuta el día 13 de mayo del año 2011, quedando debidamente ejecutoriada dicha providencia, el día 09 de febrero del año 2012, dentro del proceso de Nulidad y Restablecimiento del Derecho número No. 54-001-33-31-005-2003-00845-01. Donde se determinó:

***“PRIMERO: DECLARAR NO PROBADA LA EXCEPCION de falta de legitimación en la causa por pasiva, propuesta por el MUNICIPIO DE CUCUTA, conforme al análisis realizado en la presente providencia.***

***SEGUNDO: DECLARESE LA NULIDAD PARCIAL de la Resolución No. 058 de fecha 27 de marzo de 2001, proferida por el PERSONERO MUNICIPAL DE CUCUTA, contentica de la nueva planta de personal de la entidad, en lo atinente a la no inclusión de PEDRO ALEXANDER PARADA PEREZ, pues conllevó a su retiro del cargo que venía desempeñando como PROFESIONAL ESPECIALIZADO CODIGO 335 GRADO 11, conforme al análisis realizado en la presente providencia.***

***TERCERO: DECLARASE LA NULIDAD PARCIAL de la Resolución No. 059 de fecha 27 de marzo de 2001 proferida por el Señor PERSONERO MUNICIPAL DE CÚCUTA, en cuanto incluye en la planta provisional de empleos a PEDRO ALEXANDER PARADA PEREZ, en el cargo que venía desempeñando como PROFESIONAL ESPECIALIZADO CODIGO 335 GRADO 11, mientras obtiene la correspondiente autorización judicial para retirarlo del servicio, conforme al análisis realizado en la presente providencia.***

***CUARTO: DECLARESE LA NULIDAD del oficio sin número de marzo 26 de 2003, por medio del cual, al PERSONERO MUNICIPAL DE CÚCUTA, comunica***

Radicado: 54-001-33-33-005-2015-00205-02  
 Actor: Pedro Alexander Parada Pérez  
 Auto

a PEDRO ALEXANDER PARADA PEREZ, su retiro del servicio, por cuanto el Sindicato al que pertenece y lo afora, fue disuelto y liquidado por decisión judicial que se encuentra en firme.

**QUINTO:** Como consecuencia de lo anterior, ORDENASE al MUNICIPIO DE CÚCUTA – PERSONERIA MUNICIPAL DE CÚCUTA, REINTEGRAR, a PEDRO ALEXANDER PARADA PEREZ, al cargo Profesional Especializado 335-11, o a uno de igual o similar categoría al que ocupaba al momento de su desvinculación; así como reconocer y pagarle, con cargo al presupuesto de la PERSONERIA MUNICIPAL DE CÚCUTA, los salarios, prestaciones sociales y demás emolumentos que haya dejado de percibir desde el día en que fue desvinculado del servicio, hasta cuando sea efectivamente reintegrado.

**SEXTO:** El valor de las sumas adeudadas a la Actora, serán ajustadas en los términos del artículo 178 del C.C.A, de conformidad con la formula señalada en la parte motiva de la presente providencia.

**SÉPTIMO:** DECLARESE que no ha existido solución de continuidad en la prestación del servicio del Actor.

**OCTAVO:** En el evento que el Actor haya sido indemnizado conforme al artículo 45 del Decreto 1568 de 1998, por no haber sido reintegrado dentro de los 6 meses siguientes a su retiro del servicio; dicha suma debidamente indexada, debe ser descontada del pago que resulte de la presente providencia.

**NOVENO:** Al presente fallo debe darse cumplimiento en los términos de los artículos 176 y 177 del C.C.A.

**DECIMO:** ORDENASE que sobre el valor de la condena que resulte, no se descuenten las sumas percibidas por el Actor por concepto del desempeño como servidor público con entidades del Estado, durante el periodo comprendido entre su retiro del servicio y su reintegro..."

La parte demandante, en escrito separado solicita se decrete la medida cautelar de embargo y retención de las sumas de dinero depositadas en cuentas corrientes, de ahorro o cualquier otro título bancario o financiero, que posea la entidad ejecutada en establecimientos financieros.

## 1.2. El auto apelado

El Juzgado Quinto Administrativo Oral de Cúcuta en el auto objeto de alzada, decidió:

### RESUELVE

**PRIMERO:** DECRETESE EL EMBARGO Y SEQUESTRO sobre las sumas de dinero depositadas en cuentas corrientes o de ahorros o que a cualquier otro título bancario o financiero posea el MUNICIPIO DE CÚCUTA con NIT N° 890.501.434-2., en los siguientes establecimientos bancarios:

- BANCO AGRARIO DE COLOMBIA S.A., BANCO AV VILLAS, BANCOLOMBIA S.A., BBVA DE COLOMBIA, BANCO GNB BUDAMERIS S.A., BANCO CAJA SOCIAL S.A., CITY BANK COLOMBIA, BANCO COLPATRIA, BANCO SCOTIABANK COLPATRIA, BANCO COLPATRIA, BANCO DAVIVIENDA S.A., BANCO DE BOGOTÁ, BANCO DE OCCIDENTE S.A., BANCO POPULAR S.A., BANCO ITAÚ, BANCO PICHINCHA S.A., BANCAMIA S.A., BANCOOMEVA.

Para la efectividad de la medida, ofíciese a los gerentes de las entidades antes citadas en la ciudad de Cúcuta (NS), a fin de que se sirva retener dichos dineros y ponerlos a disposición del Juzgado Quinto Administrativo Oral de Cúcuta, depositándolos en la cuenta para depósitos judiciales hasta el límite indicado, verificando que no tengan naturaleza inembargable. Así mismo, atendiendo las previsiones contenidas en el numeral 11 del artículo 593 del C.G.P., las entidades bancarias deberán comunicar a este Despacho sobre las cuentas que hayan sido

Radicado: 54-001-33-33-005-2015-00205-02

Actor: Pedro Alexander Parada Pérez

Auto

embargadas efectivamente en cumplimiento de esta orden, relacionando monto, número y demás datos que permitan identificar la cuenta embargada, dentro de los tres (3) días siguientes al recibo de la comunicación.

**SEGUNDO:** De conformidad con el inciso tercero del artículo 599 del C.G.P., límitese el embargo en la suma de en **MIL OCHOCIENTO MILLONES DE PESOS (\$1.800.000.000)**.

En la parte motiva de la providencia, el *A quo* sostuvo que en reciente jurisprudencia, el Consejo de Estado, precisa que tratándose de la ejecución que se adelante para el cobro de una sentencia judicial la aplicación del parágrafo segundo del artículo 195 del CPACA, no impide el embargo de los recursos que pertenezcan al Presupuesto General de la Nación y que se encuentren depositados en cuentas corrientes o de ahorros abiertas por las entidades públicas obligadas al pago de la condena, aspecto precisado con toda claridad por el artículo 2.8.1.6.1.1 del Decreto 1068 de 2015, «Por medio del cual se expide el Decreto Único Reglamentario del Sector Hacienda y Crédito Público».

Indica que dicha norma reglamentaria clarifica los límites de la embargabilidad de los recursos del Presupuesto General de la Nación, así:

- La prohibición del parágrafo 2 del artículo 195 del CPACA se refiere a los rubros del presupuesto destinados al pago de sentencias y conciliaciones y al Fondo de Contingencias.

- También son inembargables las cuentas corrientes o de ahorros abiertas exclusivamente a favor de la Nación - Dirección General de Crédito Público y Tesoro Nacional del Ministerio de Hacienda y Crédito Público.

- Por el contrario, pueden ser objeto de embargo las cuentas corrientes y de ahorros abiertas por las entidades públicas que reciban recursos del Presupuesto General de la Nación, cuando se trata del cobro ejecutivo de sentencias o conciliaciones.

En ese sentido deberán las entidades Bancarias allí mencionadas verificar cuáles recursos pueden ser objeto de la presente medida. Como quiera que el ejecutado en el presente asunto es el Municipio de Cúcuta, se ordena la presente medida en atención a que ya se encuentra ejecutoriado el auto que ordenó seguir adelante la ejecución, tal como lo dispone el artículo 45 de la Ley 1551 de 2012.

### **1.3. El recurso interpuesto**

La parte ejecutada el día 03 de marzo del año 2020, interpuso recurso de reposición en subsidio de apelación en contra del auto emanado dentro del proceso de la referencia el día 26 de febrero del año 2020, y notificado por estado el 27 de febrero de 2020.

El día 25 de septiembre del año 2020, el Juzgado Quinto Administrativo Oral de Cúcuta rechazó por improcedente el recurso de reposición y concedió el recurso de apelación.

La apoderada de la entidad demandada al momento de sustentar el recurso de apelación, solicita que se revoque el auto mediante el cual se decretó la medida cautelar de embargo de cuentas del Municipio de Cúcuta, por considerar que va en detrimento del erario público, máxime cuando su representado en ningún

momento ha desconocido, ni mucho menos se ha rehusado al pago, sino por el contrario desde el pasado 19 de Octubre de 2019, presentó solicitud de conciliación y formuló una propuesta de pago de acuerdo a su capacidad fiscal.

Precisa que acompañando la solicitud de conciliación y propuesta presentada por el Ente Territorial ante el Honorable Despacho el pasado 19 de octubre de 2019, se allegó copia del Certificado de Disponibilidad Presupuestal N° 003861 de fecha agosto 16 de 2019 con cargo al RUBRO 13241201 recursos propios, por valor de \$500.000.000.00; si bien es cierto, a la fecha la Disponibilidad Presupuestal reseñada expiró, valiéndole la pena acotar que ello no obedece a una actitud caprichosa de la Administración, ni mucho menos a que no le asista ánimo conciliatorio, sino por el contrario esto es por mandato legal tal como lo contempla el Artículo 14 del Decreto 111 de 1996 "Por el cual se compilan la Ley 38 de 1989, la Ley 179 de 1994 y la Ley 225 de 1995 que conforman el estatuto orgánico del presupuesto", el cual taxativamente prescribe lo siguiente:

*"ARTÍCULO 14. Anualidad. El año fiscal comienza el 1° de enero y termina el 31 de diciembre de cada año. Después del 31 de diciembre no podrán asumirse compromisos con cargo a las apropiaciones del año fiscal que se cierra en esa fecha y los saldos de apropiación no afectados por compromisos caducarán sin excepción."*

Con ello se aclara al Despacho que el hecho de que la disponibilidad presupuestal haya expirado por mandato legal, no es óbice para que al Municipio de San José de Cúcuta le continúe asistiendo ánimo conciliatorio y por ende voluntad de pagar de acuerdo a su sostenibilidad fiscal, así las cosas, su representado propone el siguiente acuerdo de pago: 4 pagos trimestrales iniciando en marzo del año en curso.

En este orden de ideas y teniendo en cuenta que desde siempre le ha asistido al Municipio voluntad de pago, no se compadece lo resuelto por el Juzgado, toda vez que con lo ordenado en la providencia materia de recurso, se está afectando la sostenibilidad fiscal de la Entidad Territorial y por ende el cumplimiento de las competencias constitucionales y legales de la misma, lo cual riñe con lo preceptuado en la Ley 1695 de 2013 incidente de impacto fiscal.

Son todas las razones anteriores las que llevan a considerar su Señoría que el auto promovido por el Juzgado el 26 de febrero del año 2020, constituye una decisión francamente gravosa que va en detrimento del Patrimonio Municipal y que desconoce de plano el ánimo conciliatorio y voluntad de pago que tiene el ente territorial.

## **2. CONSIDERACIONES PARA RESOLVER**

### **2.1. Competencia**

De conformidad con lo previsto en el artículo 150 de la Ley 1437 de 2011, en concordancia con lo dispuesto en los artículos 125 literal h) ibídem, modificado por el artículo 20 de la Ley 2080 de 2021, corresponde a la Sala decidir los recursos de apelación interpuestos contra los autos proferidos en primera instancia por los Juzgados administrativos, que decretan, deniegan o modifican una medida cautelar.

### **2.2. Procedencia y oportunidad del recurso.**

Radicado: 54-001-33-33-005-2015-00205-02  
Actor: Pedro Alexander Parada Pérez  
Auto

De conformidad con el parágrafo 2° del artículo 243 de la Ley 1437 de 2011 (modificado por el artículo 62 de la Ley 2080 de 2021), en los procesos ejecutivos "la apelación procederá y se tramitará conforme a las normas especiales que lo regulan", las cuales corresponden a las contenidas en el Código General del Proceso, que en su artículo 321 (numeral 8) establece que el auto que resuelve sobre una medida cautelar es susceptible de apelación. Por lo cual, el recurso interpuesto en el sub lite resulta procedente.

A propósito de la oportunidad, el auto objeto de reproche fue notificado el 27 de febrero del año 2020 y el plazo para apelar<sup>1</sup> vencía el día 03 de marzo siguiente, término dentro del cual se radicó el escrito pertinente, pues la ejecutada procedió de conformidad el mismo 03 de marzo del año 2020.

### 2.3. Problema jurídico

En el presente asunto el *a quo* decretó la medida cautelar de embargo y retención de las sumas de dinero depositadas en las cuentas bancarias de la demandada Municipio de San José de Cúcuta.

El problema jurídico gira en torno a determinar si tal como lo dispuso el *A quo* era procedente decretar la medida cautelar de embargo y retención de las sumas de dinero depositadas en las cuentas bancarias que posee el Municipio de San José de Cúcuta.

### 2.4. Respuesta al problema jurídico planteado

La parte ejecutada interpuso recurso de apelación contra la citada decisión, solicitando, se revoque dicha providencia al argumentar que va en detrimento del erario público, máxime cuando su representado en ningún momento ha desconocido, ni mucho menos se ha rehusado al pago, sino por el contrario desde el pasado 19 de octubre del año 2019, presentó solicitud de conciliación y formuló una propuesta de pago de acuerdo a su capacidad fiscal.

La situación jurídica descrita permite anticipar que se confirmará la providencia del veintiséis (26) de febrero del año dos mil veinte (2020), en cuanto decretó la medida cautelar, por las razones que se exponen a continuación.

### 2.5. El daño patrimonial al Estado.

La Sala estima conveniente recordar la noción legal de daño patrimonial al Estado, sin que sea necesario hacer un nuevo análisis en torno a esta figura. El artículo 6° de la ley 610 de 2000, "Por la cual se establece el trámite de los procesos de responsabilidad fiscal de competencia de las contralorías", lo define en los siguientes términos:

*"Artículo 6°.- Daño patrimonial al Estado.- Para efectos de ésta ley se entiende por daño patrimonial al Estado la lesión del patrimonio público, representada en el menoscabo, disminución, perjuicio, detrimento, pérdida, (uso indebido) o deterioro de los bienes o recursos públicos, o a los intereses patrimoniales del Estado<sup>1</sup>, producida por una gestión fiscal antieconómica, ineficaz, ineficiente, (inequitativa)<sup>2</sup> e inoportuna, que en términos generales, no se aplique al cumplimiento de los cometidos y de los fines esenciales del Estado, particularizados por el objetivo funcional y organizacional, programa o proyecto*

<sup>1</sup> Artículo 322 del CGP.

*de los sujetos de vigilancia y control de las contralorías. Dicho daño podrá ocasionarse por acción u omisión de los servidores públicos o por la persona natural o jurídica de derecho privado, que en forma dolosa o culposa produzcan directamente o contribuyan<sup>3</sup> al detrimento al patrimonio público”*

Conforme se aprecia, este daño consiste fundamentalmente en una lesión del patrimonio público, representada en el menoscabo, disminución, perjuicio, detrimento, pérdida o deterioro de los bienes o recursos públicos o de los intereses patrimoniales del Estado, por una mala gestión fiscal, fenómeno que sucede en el caso del pago de multas, sanciones e intereses de mora, de una entidad pública a otra.

**2.5.1.** La Corte constitucional sobre las medidas cautelares ha expresado, que las mismas tienen la finalidad de prevenir las contingencias que puedan sobrevenir sobre las personas o bienes, de tal manera que asegure la ejecución del fallo correspondiente<sup>2</sup>

Dentro de las medidas cautelares se encuentra el embargo, el cual tiene su procedencia en el literal 10 del artículo 593 del Código General del Proceso (en adelante CGP), el cual reza:

*ARTÍCULO 593. EMBARGOS. Para efectuar embargos se procederá así:*

*(...)*

*10. El de sumas de dinero depositadas en establecimientos bancarios y similares, se comunicará a la correspondiente entidad como lo dispone el inciso primero del numeral 4, debiéndose señalar la cuantía máxima de la medida, que no podrá exceder del valor del crédito y las costas más un cincuenta por ciento (50%). Aquellos deberán constituir certificado del depósito y ponerlo a disposición del juez dentro de los tres (3) días siguientes al recibo de la comunicación; con la recepción del oficio queda consumado el embargo.*

*(...)”*

Ahora bien, sobre la identificación de los bienes sobre los cuales se solicita la medida cautelar el artículo 83 del CGP ha precisado en su inciso final, que en las demandas en que se pidan medidas cautelares se determinarán las personas o los bienes objeto de ellas, así como el lugar donde se encuentran.

A su vez el H. Consejo de Estado en sentencia de fecha 02 de noviembre del 2000, radicado interno No. 17357, C.P. Alier Eduardo Hernández Enríquez, sobre la identificación de los bienes objeto de la medida cautelar indicó:

*“(...) En relación con el requisito de que trata el inciso cuarto del artículo 76 debe advertirse que la expresión referente a la determinación de los bienes implica, no sólo para este caso sino siempre que se pidan medidas cautelares, que se den los datos más precisos posibles para poder identificar los bienes respecto de los cuales van a recaer las medidas (...)”*

### **3. Caso Concreto**

Al revisar la demanda ejecutiva presentada por el señor Pedro Alexander Parada Pérez, se observa que solicitó que se libre mandamiento de pago contra el Municipio de San José de Cúcuta.

<sup>2</sup> Corte Constitucional, Sentencias T-206 del 2017.

Radicado: 54-001-33-33-005-2015-00205-02  
 Actor: Pedro Alexander Parada Pérez  
 Auto

Mediante el auto de fecha 26 de febrero del año 2020, el Juzgado Quinto Administrativo oral de Cúcuta resolvió librar mandamiento ejecutivo por la suma de \$1.800.000.000; por lo que a través de escrito radicado el día 03 de marzo del año 2020, la parte ejecutante presentó recurso de apelación, el que se concedió por medio de auto de fecha 25 de septiembre del año 2020.

La apoderada del Municipio de San José de Cúcuta en su escrito de apelación solicita se revoque la medida cautelar, y afirma que: *"la medida cautelar decretada va en detrimento del erario público, máxime cuando su representado en ningún momento ha desconocido, ni mucho menos se ha rehusado al pago, sino por el contrario desde el pasado 19 de octubre de 2019, presentó solicitud de conciliación y formuló una propuesta de pago de acuerdo a su capacidad fiscal. Aunado a ello, precisa que siempre le ha asistido al Municipio voluntad de pago, no se compadece lo resuelto por el Juzgado, toda vez que con lo ordenado en la providencia materia de recurso, se está afectando la sostenibilidad fiscal de la Entidad Territorial y por ende el cumplimiento de las competencias constitucionales y legales de la misma, lo cual riñe con lo preceptuado en la Ley 1695 de 2013 incidente de impacto fiscal.*

Como primera medida, y en relación con al argumento relacionado con la afectación de la sostenibilidad fiscal del ente territorial con la medida de embargo que se ordenó en el auto recurrido, resulta importante traer a colación lo indicado en el numeral 11 del artículo 597 del Código General del Proceso, en donde se contempla el levantamiento de la medida en caso de insostenibilidad fiscal o presupuestal:

*"Artículo 597, Levantamiento del Embargo y Secuestro: Se levantará el embargo y los secuestros en los siguientes casos:*

*11. Cuando el embargo recaiga contra uno de los recursos públicos señalados en el artículo 594, y este produzca insostenibilidad fiscal o presupuestal del ente demandado, el Procurador General de la Nación, el ministro del respectivo ramo, el alcalde, el Gobernador o el director de la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado, podrán solicitar su levantamiento."*

De la norma antes trascrita, inicialmente se puede inferir que el legitimado para solicitar el levantamiento de la medida cautelar es un sujeto calificado, esto es, el Procurador General de la Nación, el Ministro del Respectivo Ramo, el Alcalde, el Gobernador o el Director de la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado.

Así mismo, se establecen dos requisitos de procedencia i) *que el embargo recaiga sobre uno de los recursos públicos señalados en el artículo 594 ibidem,* y ii) *que produzca insostenibilidad fiscal o presupuestal del ente demandado.*

Sobre estos dos requisitos la doctrina ha realizado las siguientes inferencias:

*"i) La autorización para levantar embargos solo operará frente a los recursos públicos enlistados en el artículo 594 del mismo código, es decir, exclusivamente frente a aquellos bienes que tengan el carácter de inembargables, por lo que no procederá el levantamiento a contrario sensu respecto de bienes que no estén cubiertos por esa prohibición o que se encuentren en alguna excepción — cuando recaiga sobre transferencias nacionales para cubrir obligaciones derivadas de contratos celebrados por las entidades territoriales para cumplir con dichas finalidades, por ejemplo; (...)*

Radicado: 54-001-33-33-005-2015-00205-02

Actor: Pedro Alexander Parada Pérez

Auto

ii) No basta solamente que el embargo recaiga sobre bienes inembargables, pues además el interesado deberá demostrar -que no es afirmar-, que esa medida cautelar produce insostenibilidad fiscal o presupuestal para la entidad estatal afectada con la medida. Este punto tan sensible requiere de una sana ponderación judicial pues es evidente que una medida cautelar afecta a quien la padece. Tal vez por eso la ley, exigió que el embargo debería producir un resultado: insostenibilidad fiscal o presupuestal. (...) De esta forma, el levantamiento procederá cuando la medida genere una verdadera situación que imposibilite el funcionamiento de la respectiva entidad pública, es decir, cuando haya una verdadera y grave afectación económica que amenace o pueda paralizar a la administración. Debe tratarse de una circunstancia que le impida al Estado cumplir con sus funciones esenciales.

Además, no puede pasarse por alto lo que dispone el último inciso del artículo 334 de la Constitución Política de 1991, modificado por el Acto Legislativo 3 de 2011, por cuanto en ningún caso el denominado incidente de impacto fiscal podrá afectar el núcleo esencial de los derechos fundamentales y resulta que el cumplimiento de providencias judiciales ha sido considerado por el Consejo de Estado, como un derecho fundamental que es parte esencial del derecho al debido proceso.

Igualmente, es necesario mencionar que a través del Acto Legislativo No.03 de 2011, se estableció el principio de sostenibilidad fiscal y se determinó que los artículos 334,339 y 346 de la Constitución Política quedarían así:

***“ARTICULO 334. La dirección general de la economía estará a cargo del Estado. Este intervendrá, por mandato de la ley, en la explotación de los recursos naturales, en el uso del suelo, en la producción, distribución, utilización y consumo de los bienes, y en los servicios públicos y privados, para racionalizar la economía con el fin de conseguir en el plano nacional y territorial, en un marco de sostenibilidad fiscal, el mejoramiento de la calidad de vida de los habitantes, la distribución equitativa de las oportunidades y los beneficios del desarrollo y la preservación de un ambiente sano. Dicho marco de sostenibilidad fiscal deberá fungir como instrumento para alcanzar de manera progresiva los objetivos del Estado Social de Derecho. En cualquier caso, el gasto público social será prioritario. El Estado, de manera especial, intervendrá para dar pleno empleo a los recursos humanos y asegurar, de manera progresiva, que todas las personas, en particular las de menores ingresos, tengan acceso efectivo al conjunto de los bienes y servicios básicos. También para promover la productividad y competitividad y el desarrollo armónico de las regiones. La sostenibilidad fiscal debe orientar a las Ramas y Órganos del Poder Público, dentro de sus competencias, en un marco de colaboración armónica.***

*El Procurador General de la Nación o uno de los Ministros del Gobierno, una vez proferida la sentencia por cualquiera de las máximas corporaciones judiciales, podrán solicitar la apertura de un Incidente de Impacto Fiscal, cuyo trámite será obligatorio. Se oirán las explicaciones de los proponentes sobre las consecuencias de la sentencia en las finanzas públicas, así como el plan concreto para su cumplimiento y se decidirá si procede modular, modificar o diferir los efectos de la misma, con el objeto de evitar alteraciones serias de la sostenibilidad fiscal. En ningún caso se afectará el núcleo esencial de los derechos fundamentales.*

***Parágrafo. Al interpretar el presente artículo, bajo ninguna circunstancia, autoridad alguna de naturaleza administrativa, legislativa o judicial, podrá***

Radicado: 54-001-33-33-005-2015-00205-02

Actor: Pedro Alexander Parada Pérez

Auto

**invocar la sostenibilidad fiscal para menoscabar Los derechos fundamentales, restringir su alcance o negar su protección efectiva.**

Según lo expuesto en precedencia, considera la Sala que la interpretación del numeral 11 del artículo 597 del CGP, debe estar acorde con la prohibición establecida en el parágrafo del artículo 334 de la Constitución Política de Colombia y el desarrollo jurisprudencial de la Corte Constitucional, esto es, que bajo ninguna circunstancia alguna autoridad de naturaleza administrativa, legislativa o judicial podrá invocar la sostenibilidad fiscal para menoscabar los derechos fundamentales, restringir su alcance o negar su protección efectiva.

Por tales razones considera esta Sala que, no son de recibo los argumentos esbozados por la parte actora en su escrito de apelación, teniendo en cuenta que si bien es cierto a la entidad demandada le asiste ánimo conciliatorio, ello no impide el decreto de medidas cautelares dentro de un proceso ejecutivo.

Por otro lado, es relevante mencionar que la parte recurrente no acreditó a través de medio probatorio idóneo la insostenibilidad fiscal que alega en el recurso, así como tampoco otra clase de perjuicio, razón por lo que no tiene vocación de prosperidad dicho argumento.

Así las cosas, se confirmará la decisión adoptada en primera instancia, toda vez que, la medida cautelar de embargo sobre los recursos del Municipio de San José de Cúcuta se ordenó dentro de un proceso ejecutivo que se promovió con el fin de obtener el pago de una suma reconocida en una sentencia de la jurisdicción de lo contencioso administrativo y, estuvo dirigida a las cuentas de ahorro o corrientes abiertas por dicha entidad, aun con recursos del Presupuesto General de la Nación, sin que ello implicara desconocer las prohibiciones legales.

Lo anterior, en atención a que la Corte Constitucional en Sentencia C-354 de 1997, mediante la cual declaró exequible el artículo 19 del Decreto 111 de 1996, precisó que el principio de inembargabilidad de los recursos públicos no era absoluto y estaba sujeto a ciertas excepciones:

*"Declarar EXEQUIBLE el Artículo 19 del Decreto 111 de 1996, que incorporó materialmente el art. 6o de la ley 179 de 1994, bajo el entendido de que los créditos a cargo del Estado, bien sean que consten en sentencias o en otros títulos legalmente válidos, deben ser pagados mediante el procedimiento que indica la norma acusada y que transcurridos 18 meses después de que ellos sean exigibles, es posible adelantar ejecución, con embargo de recursos del presupuesto -en primer lugar los destinados al pago de sentencias o conciliaciones, cuando se trate de esta clase de títulos- y sobre los bienes de las entidades u órganos respectivos".*

En el mismo sentido, dicha Corporación mediante providencia de Sala Plena reconoció que el principio de inembargabilidad de los recursos públicos no es absoluto, y estableció como excepción a la regla general, entre otras, cuando se soliciten medidas cautelares dentro de un proceso ejecutivo que tengan como título una sentencia aprobada por esta jurisdicción.

En igual sentido, es oportuno precisar que, si bien el parágrafo segundo del artículo 195 del CPACA7, establece que son inembargables los rubros destinados al pago de sentencias, conciliaciones y los recursos del Fondo de Contingencias; cuando se trate del cumplimiento de una sentencia judicial, es procedente el embargo de las cuentas corrientes o de ahorros abiertas por las entidades públicas obligadas a su pago, cuyos recursos pertenezcan al

Radicado: 54-001-33-33-005-2015-00205-02  
Actor: Pedro Alexander Parada Pérez  
Auto

Presupuesto General de la Nación, según lo dispuesto por el artículo 2.8.1.6.1.1 del Decreto 1068 de 2015, por medio del cual se expidió el Decreto Único Reglamentario del Sector Hacienda y Crédito Público:

*"ARTÍCULO 2.8.1.6.1.1. Inembargabilidad en cuentas abiertas a favor de la Nación. Cuando un embargo de recursos incorporados en el Presupuesto General de la Nación sea ordenado con fundamento en lo dispuesto por el artículo 192 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, sólo se podrá practicar sobre la cuenta o cuentas corrientes que reciban recursos del presupuesto nacional, abiertas a favor de la entidad u organismo condenado en la sentencia respectiva. PARÁGRAFO. En ningún caso procederá el embargo de los recursos depositados por la Nación en cuentas abiertas exclusivamente a favor de la Nación - Dirección General de Crédito Público y Tesoro Nacional del Ministerio de Hacienda y Crédito Público en el Banco de la República o en cualquier otro establecimiento de crédito".*

En definitiva, son inembargables: los rubros del presupuesto destinados al pago de sentencias, conciliaciones, al Fondo de Contingencias y las cuentas corrientes o de ahorros abiertas exclusivamente a favor de la Nación - Dirección General de Crédito Público y Tesoro Nacional del Ministerio de Hacienda y Crédito Público-; y pueden ser embargables: las cuentas corrientes y de ahorros abiertas por las entidades públicas cuando reciban recursos del Presupuesto General de la Nación y se trate del cobro ejecutivo de sentencias judiciales o conciliaciones.

En el caso concreto, se advierte que operó una de las excepciones de inembargabilidad de los recursos públicos, por cuanto se pretende el pago de una suma reconocida en una sentencia proferida por esta jurisdicción, y la orden de embargo proferida por el Juzgado Quinto Administrativo Oral de Cúcuta - en aplicación del párrafo del artículo 594 del CGP8 - estuvo dirigida a las sumas de dinero que tuviera o llegara a tener el Municipio de San José de Cúcuta en cuentas de ahorro o corrientes abiertas por dicha entidad con recursos del Presupuesto General de la Nación.

Efectuadas las precisiones anteriores respecto de lo que ha acontecido con el trámite del presente proceso ejecutivo, la Sala considera que la decisión del *A quo* se encuentra ajustada a Derecho, en tanto la orden de embargo tiene como título de recaudo una sentencia judicial debidamente ejecutoriada, que contiene una obligación clara expresa y exigible, en tanto, por cuanto se pretende el pago de una suma reconocida por esta jurisdicción mediante providencia; y la orden de embargo proferida por el Juzgado Quinto Administrativo Oral de Cúcuta, en aplicación del párrafo del artículo 594 del CGP estuvo dirigida a las sumas de dinero que tuviera o llegara a tener el Municipio de Cúcuta en cuentas de ahorro o corrientes abiertas por dicha entidad con recursos del Presupuesto General de la Nación, con las excepciones por inembargabilidad pertinentes.

Resulta importante precisar que, no solo puede argumentarse o solicitarse el levantamiento de la medida cautelar con fundamento en la insostenibilidad fiscal, sino que también corresponde a la entidad ejecutada establecer planes concretos para el cumplimiento de la sentencia, que aseguren los derechos reconocidos en ella, en un marco de sostenibilidad fiscal, pues de lo contrario existiría una anulación total del derecho al acceso a la administración de justicia de los ejecutantes.

Por todo lo anterior, y dado que las apelaciones en materia de procesos ejecutivos están trazadas normativamente, por el planteamiento del recurso de

Radicado: 54-001-33-33-005-2015-00205-02  
Actor: Pedro Alexander Parada Pérez  
Auto

apelación, la decisión no ha de ser otra que resolver negativamente a los intereses del apelante, y por tal razón confirmar la providencia de primera instancia dictada por el Juzgado Quinto Administrativo de Cúcuta.

Así mismo existen sendos pronunciamientos del Consejo de Estado en los que se ha dejado claro, que la finalidad del proceso ejecutivo es lograr por medios coercitivos que el Estado satisfaga una obligación contenida en un título ejecutivo, es decir, busca la efectividad de una obligación que ya existe.

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

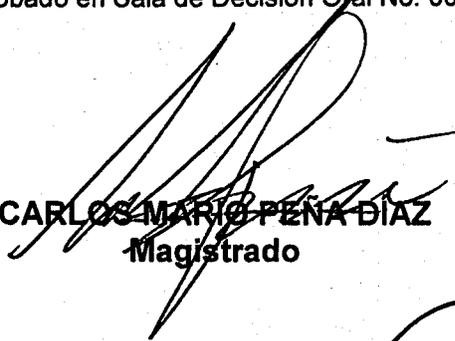
### RESUELVE

**PRIMERO: CONFIRMAR** la decisión adoptada en el auto de fecha veintiséis (26) de febrero de dos mil veinte (2020), mediante el cual el Juzgado Quinto Administrativo Oral de Cúcuta decretó la medida cautelar de embargo y retención de dineros del Municipio de San José de Cúcuta, conforme a lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

**SEGUNDO:** En firme esta providencia, **DEVUÉLVASE** el expediente digital al Juzgado de origen, previa las anotaciones secretariales de rigor, para lo de su competencia.

### NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

(Discutido y aprobado en Sala de Decisión Oral No. 003 de la fecha)

  
CARLOS MARIO PEÑA DÍAZ  
Magistrado

  
ROBIEL AMED VARGAS GONZÁLEZ  
Magistrado

  
HERNANDO AYALA PEÑARANDA  
Magistrado



**TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE NORTE DE SANTANDER**  
Magistrado Ponente: **MARIA JOSEFINA IBARRA RODRÍGUEZ**  
San José de Cúcuta, diecisiete (17) de julio de dos mil veintitrés (2023)

<b>PROTECCIÓN DE DERECHOS E INTERESES COLECTIVOS</b>	
Expediente:	54-001-23-33-000-2022-00120-00
Accionante:	BEATRIZ PACHECO AREVALO
Accionado:	NACIÓN - MINISTERIO DE CULTURA - PARQUES NACIONALES DE COLOMBIA
Asunto:	AUTO REQUIERE

Visto el informe Secretarial que antecede y atendiendo las respuestas brindadas por las entidades requeridas en torno a lo ordenado en audiencia de pacto de cumplimiento del 29 de noviembre de 2022, procede el Despacho a disponer lo pertinente de conformidad con lo siguiente:

**1.** Mediante auto del 02 de marzo de 2023, este Despacho dispuso requerir a la secretaria general de esta Corporación en aras de que se adelantaran los trámites pertinentes tendientes a recaudar la totalidad de las pruebas decretadas en audiencia de fecha 29 de noviembre de 2022, ante lo cual, la citada secretaria dispuso oficiar a algunos de los entes requeridos para tales efectos.

**2.** Con ocasión de lo anterior, el Ministerio de Cultura procedió a dar respuesta a lo requerido por la Corporación; sin embargo, tal respuesta no se dio de manera integral conforme a lo ordenado por la autoridad judicial y en ese sentido se hace menester requerir por última vez a la citada cartera ministerial para que en el término de cinco (05) días contados a partir de la recepción del respectivo oficio, de respuesta integral a lo requerido por este Despacho en audiencia del 29 de noviembre de 2022 y en ese sentido, en concreto, certifique si el bien inmueble popularmente conocido como "casa de cate", teniendo en cuenta sus coordenadas y ubicación geográfica, se encuentra dentro del área que fue declarada como bien de interés cultural de la Nación mediante Resolución No. 928 de 2055.

Lo anterior, se hace con las previsiones de Ley, entendiendo que las ordenes emanadas por las autoridades judiciales son de carácter perentorio y de obligatorio cumplimiento, so pena de incurrir en desacato y por contera en eventuales sanciones en los términos del artículo 60 A de la ley 270 de 1996 en concordancia con el artículo 44 del Código General del Proceso.

**3.** Así mismo, tenemos que, en el presente caso, se estima menester requerir a la secretaria general de esta corporación, para que de manera inmediata, adelante las gestiones necesarias tendientes a recaudar la totalidad de las pruebas decretadas en audiencia de fecha 29 de noviembre de 2022 y en concreto para que adelante lo pertinente para recaudar lo relacionado con que el Departamento Norte de Santander certifique si el inmueble que constituye el objeto de la presente acción ha sido declarado como bien de interés cultural en el ámbito departamental.

Lo anterior, se hace con las previsiones de Ley, entendiendo que las ordenes emanadas por las autoridades judiciales son de carácter perentorio y de obligatorio cumplimiento, so pena de incurrir en desacato y por contera en eventuales sanciones en los términos del artículo 60 A de la ley 270 de 1996 en concordancia con el artículo 44 del Código General del Proceso.

4. Aunado a lo anterior encuentra el Despacho que, en relación con la prueba pericial ordenada en audiencia de fecha 29 de noviembre de 2022, la Universidad Francisco de Paula Santander mediante oficio No. 35100.20.01-2288 del 20 de abril de 2023, manifestó lo siguiente: *"De acuerdo con el oficio No. J-113 de marzo 28 de 2023, me permito de manera respetuosa manifestar que en estos momentos no contamos con profesionales especializados en el requerimiento solicitado."*

De acuerdo con lo anterior, y atendiendo la sugerencia realizada por la parte actora quien mediante oficio del 09 de diciembre de 2022 indicó que *"la Universidad Francisco de Paula Santander, revisados sus programas académicos, NO cuenta con programa de Arquitectura con profundización en patrimonio cultural, y desde la Ingeniería Civil no hay la experticia en este tipo de construcciones; por tanto, al ser este bien un inmueble de características arquitectónicas especiales y propias de la memoria cultural por su morfología de cubierta tipo cumbreira de paja y sistema murario de bahareque, no sería un ingeniero civil el idóneo para establecer lo requerido con la prueba. Así entonces, Por ende, se sugiere, de forma respetuosa al despacho, se ordene la realización del dictamen a una universidad que cuente con programa de arquitectura, y específicamente del área del patrimonio de cultural inmueble con contenido programático de restauración arquitectónica, gestión del mismo; O en su lugar, a través de la Sociedad Colombiana de Arquitectos regional norte de Santander - Capítulo Ocaña."*, se torna procedente requerir a la **UNIVERSIDAD NACIONAL DE COLOMBIA**, ente universitario que entre su pensum cuenta con el programa de **"MAESTRÍA EN CONSERVACIÓN DEL PATRIMONIO CULTURAL INMUEBLE"**, para que en los términos decretados por el Despacho, proceda a rendir el dictamen pericial ordenado en la citada diligencia.

Lo anterior, se hace con las previsiones de Ley, entendiendo que las ordenes emanadas por las autoridades judiciales son de carácter perentorio y de obligatorio cumplimiento, so pena de incurrir en desacato y por contera en eventuales sanciones en los términos del artículo 60 A de la ley 270 de 1996 en concordancia con el artículo 44 del Código General del Proceso.

En mérito de lo expuesto se,

#### **RESUELVE:**

**PRIMERO:** Por secretaría, **REQUIÉRASE** por última vez al **MINISTERIO DE CULTURA** para que en el término de cinco (05) días contados a partir de la recepción del respectivo oficio, certifique si el bien inmueble popularmente conocido como *"casa de cate"*, teniendo en cuenta sus coordenadas y ubicación geográfica, se encuentra dentro del área que fue declarada como bien de interés cultural de la Nación mediante Resolución

<sup>1</sup> "Objetivos de formación del programa: Formar profesionales con bases teóricas claras y buena capacidad técnica para intervenir el patrimonio cultural Inmueble y actuar responsablemente en pro de su conservación" (...) Perfil del aspirante: Arquitectos, ingenieros civiles y profesionales de áreas afines, interesados en el estudio e Intervención del patrimonio cultural inmueble." <http://artes.bogota.unal.edu.co/programas-academicos/posgrado/maestria/conservacion-patrimonio>

No. 928 de 2055, de acuerdo con lo expuesto en la parte motiva de la presente providencia.

**SEGUNDO: REQUIÉRASE** a la Secretaria General de esta Corporación, para que de manera inmediata, adelante las gestiones pertinentes tendientes a recaudar lo ordenado por este Despacho mediante audiencia del 29 de noviembre de 2022 relacionado con que el **DEPARTAMENTO NORTE DE SANTANDER** certifique si el inmueble que constituye el objeto de la presente acción ha sido declarado como bien de interés cultural en el ámbito departamental, de acuerdo con lo expuesto en la parte motiva de la presente providencia.

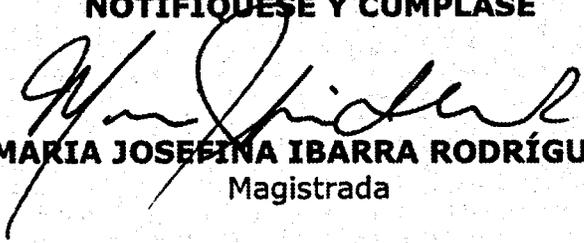
**TERCERO: OFICIESE** a la **UNIVERSIDAD NACIONAL DE COLOMBIA** para que a través de perito experto en ingeniería civil y/o arquitectura rinda el dictamen pericial decretado en audiencia del 29 de noviembre de 2023, el cual, guarda relación con que se rinda pericia respecto del estado actual del inmueble denominado popularmente como "casa de cate" ubicado en el municipio de La Playa de Belén, y la posibilidad de realizar labores de mantenimiento, recuperación y restauración del inmueble, conservando su originalidad y autenticidad de su estructura.

En ese sentido, y en caso de ser posible, deberá determinar y explicar de forma detallada, en que consisten las labores técnicas de mantenimiento, recuperación y restauración del inmueble, de acuerdo a los criterios ya mencionados.

Para efectos de lo anterior, se concede un término de veinte (20) días contados a partir del recibo del respectivo oficio.

**CUARTO: ADVIÉRTASE** a las entidades respecto de las cuales acá se les requiere información y la realización del dictamen pericial, que tales requerimientos se hacen con las previsiones de Ley, entendiendo que las ordenes emanadas por las autoridades judiciales son de carácter perentorio y de obligatorio cumplimiento, so pena de incurrir en desacato y por contera en eventuales sanciones en los términos del artículo 60 A de la ley 270 de 1996 en concordancia con el artículo 44 del Código General del Proceso.

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**

  
**MARIA JOSEFINA IBARRA RODRÍGUEZ**  
Magistrada

Julián B.