

República de Colombia



RAMA JUDICIAL
TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL META

Villavicencio, once (11) de noviembre de dos mil dieciséis (2016).

MEDIO DE CONTROL: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO
DEMANDANTE: JUAN MANUEL GONZALEZ TORRES
DEMANDADO: CONTRALORIA GENERAL DE LA REPUBLICA
MAGISTRADA: TERESA HERRERA ANDRADE
EXPEDIENTE: 50001-23-33-000-2015-00091-00.

Procede el Despacho a pronunciarse sobre la solicitud de medida cautelar consistente en la **SUSPENSIÓN PROVISIONAL** del fallo de consulta No 042, del 09 de mayo de 2014, proferido por la **CONTRALORIA GENERAL DE LA REPUBLICA**, invocada por el actor en la demanda. (fls. 55 a 78 del cuad. ppal.)

• **ANTECEDENTES.**

.1 **La demanda.**

El ciudadano, **JUAN MANUEL GONZALEZ** mediante apoderado judicial instauró demanda ante esta jurisdicción, con el fin de que se declare la **NULIDAD** del acto administrativo contenido en el fallo de consulta No 042 del 09 de mayo de 2014, y se acceda al consecuente **RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO** afectado por dicha decisión.

.2 **SOLICITUD DE SUSPENSIÓN PROVISIONAL.**

Solicitó en la misma demanda, que se suspenda provisionalmente el acto demandado, bajo los siguientes cargos de violación:

- Que el acto acusado viola los artículos 1, 2, 4 y 6 de la Constitución, como también el artículo 9, de la Ley 610 de 2000, pues la responsabilidad fiscal había prescrito.

Señala que las disposiciones constitucionales consagran el principio del estado social del derecho y el imperio de la Ley, como principal garantía ciudadana, a la cual deben todas las Autoridades de la Republica adecuar sus conductas y actuaciones.

Trae a colación el artículo 9, de la Ley 610 de 2000, para indicar que el proceso de responsabilidad fiscal está prescrito, toda vez que entre la apertura del proceso de responsabilidad fiscal y la ejecutoria del auto que resolvió la consulta transcurrieron más de 5 años, ya que los hechos que sirvieron de base a la **CONTRALORIA GENERAL DE LA REPUBLICA** para condenar al actor, la apertura de su investigación se efectuó con auto del **09 de mayo de 2009**, y la consulta del fallo de responsabilidad fiscal fue proferido el **09 de mayo de 2014**, decisión que no fuera notificada, en legal forma, ya que se hizo mediante

MEDIO DE CONTROL: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
DEMANDANTE: JUAN MANUEL GONZALEZ TORRES
DEMANDADO: CONTRALORIA GENERAL DE LA REPUBLICA
RADICADO: 50001-23-33-000-2015-00091-00

estado del **12 de mayo de 2014**, y al momento de esta notificación había transcurrido más de **5 años**.

Que el artículo 104, de la Ley 1474 de 2011 regula integral y taxativamente, en materia de las notificaciones de las decisiones tomadas en el curso de un proceso de responsabilidad fiscal, no estando dentro de ellas, la notificación por estado.

Igualmente, que para la fecha en que se surtió esa errada notificación, habían pasado el plazo legal de los **5 años**, razón por la cual operó el fenómeno de la **PRESCRIPCIÓN** previsto en el artículo 9º de la Ley 610 de 2000.

Que los artículos 66 y 72 del C.P.C.A., en lo que tiene que ver con el deber de notificación de los actos administrativos de carácter particular y concreto, la consecuencia de una falta o irregular notificación, es la de no producir efectos legales la decisión. Transcribe una sentencia de la **H. CORTE CONSTITUCIONAL** sobre la formalidad que debe revestir la notificación de los actos administrativos y en el hecho que la firmeza se deriva de la notificación del mismo.

- Que es violatorio del **DEBIDO PROCESO** y de la **GARANTÍA DE LA DEFENSA** (artículo 29 C.P), así como de los artículos 48, 53 y 54, 55 y 57 de la Ley 610 de 2000 y como del artículo 50 a 60 del C.C.A..

Comenta que los derechos del **DEBIDO PROCESO** y el **DERECHO DE DEFENSA** implican que en el proceso de responsabilidad fiscal exista una coherencia entre los cargos formulados y el fallo con responsabilidad fiscal, señalando que en el caso del demandante no hubo imputación, y además, que contrapuestos el auto de imputación de cargos del 8 de agosto de 2013, proferido por el **CONTRALOR DELEGADO INTERSECTORIAL No. 2** (aclarando que propiamente no fue imputación), con el fallo de consulta, hay nuevos aspectos de acusación en la decisión que no figuraban en el auto de cargos.

Luego de hacer relación de las razones de esgrimidas en la imputación y las que se consignaron en el fallo de consulta, sostiene que las afirmaciones contenidas en este, desbordaron el marco de la imputación, en tanto no se incluyeron en ella, tratándose de nuevas censuras, de nuevos reproches que no podían ser incorporados en tal decisión, al no haberse incluido en su momento en el auto de cargos.

Que la **CONTRALORIA GENERAL DE LA REPUBLICA** en el fallo de consulta apenas se dedicó a reiterar los argumentos de la imputación, incluso a formular nuevas imputaciones al momento del fallo, pero desatendió las consideraciones de la defensa emitidas en los descargos por el accionante.

3. TRASLADO DE LA SOLICITUD DE MEDIDA CAUTELAR.

Tal como lo ordena el artículo 233, de la Ley 1437 de 2012, C.P.C.A., se le corrió traslado a la **CONTRALORIA GENERAL DE LA REPUBLICA** de la solicitud de **SUSPENSIÓN PROVISIONAL**, con auto del 17 de febrero de 2016 (fl 97 del exp.).

La Entidad se pronunció en los siguientes términos:

MEDIO DE CONTROL: **NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO**
 DEMANDANTE: **JUAN MANUEL GONZALEZ TORRES**
 DEMANDADO: **CONTRALORIA GENERAL DE LA REPUBLICA**
 RADICADO: **50001-23-33-000-2015-00091-00**

En lo que atañe al primer cargo, considera que no ha operado la **PRESCRIPCIÓN** del proceso de responsabilidad fiscal, dijo que el auto que dio apertura al proceso es de fecha del **12 DE MAYO DE 2009** y no el **9 de mayo de 2009** como lo pretende hacer ver el apoderado del demandante, y el fallo de consulta 042, de **9 DE MAYO DE 2014**, fue notificado mediante estado No 082, del **12 DE MAYO DE 2014**, de conformidad con el artículo 106, de la Ley 1474 de 2011, fecha en la cual no han transcurrido los 5 años.

Con relación al segundo cargo, indicó que no se evidencia incongruencia entre el auto de imputación y el fallo de consulta, por cuanto los hechos investigados desde el auto de apertura, fueron los mismos que sirvieron de base para imputar y fallar la responsabilidad fiscal, siendo de estos que se puede predicar la incongruencia.

Respecto del tercer cargo de violación, que trata de la desatención de los argumentos de defensa, expresó que en todas las actuaciones de la **CONTRALORIA GENERAL DE LA REPUBLICA**, se garantizó el **DEBIDO PROCESO**. Que se en el fallo se estudió la función de gestión fiscal y de supervisión del demandante y la existencia de los elementos de la responsabilidad fiscal como presunto responsable, todo en su calidad de **GOBERNADOR** para la época de los hechos, como las funciones constitucionales y legales que le asistía para que ejerciera control y vigilancia sobre los recursos del **DEPARTAMENTO DEL META**. En cuanto a los elementos de la responsabilidad fiscal, estos fueron estudiados y expuestos en el numeral 3.4 del fallo de consultado No 042, del 09 de mayo de 2014.

Que de acuerdo con las normas regulatorias de la medida de suspensión provisional de los actos administrativos, no se observa que dicha medida sea necesaria para proteger y garantizar el objeto del proceso y la efectividad de la sentencia, en la medida que no se evidencia alguna situación que la haga merecedora, requisito indispensable para que proceda el decreto de la misma y que dentro del proceso de responsabilidad fiscal se respetaron todas las normas de la Ley 610 de 2000 y la Ley 1474 de 2011, en las 2 dependencias que conocieron del caso, quienes produjeron la decisión acusada, la cual no implica lesión a las condiciones personales del actor para desempeñarse en su ámbito profesional en la medida que se encuentra habilitado para laborar en el sector privado, y los perjuicios que alega como daño, no han sido probados ni siquiera sumariamente dentro del plenario, incumpliendo los preceptos del artículo 231 del C.P.C.A., que son producto de meras especulaciones, interpretaciones erróneas y deseos personales suyos, que por el contrario, cuentan con sustento probatorio, como son los antecedentes administrativos que demuestran lo errado que se encuentra el accionante.

Deja de presente que, los argumentos de sustento para solicitar la medida provisional son los mismos cargos esgrimidos en el escrito de demanda, por lo que deben ser tramitados y resueltos de fondo por el Despacho judicial.

Afirma que de llegarse a conceder la medida cautelar deprecada, conllevaría a un prejuzgamiento por parte del Despacho respecto de la legalidad del acto demandado, sin que se hubiere desvirtuado su presunción de legalidad.

Concluye que la medida debe ser denegada, al no haber sustento ni argumentación legal para su procedencia, no dándose los requisitos establecidos en los artículos 229, 230 y 231 de la Ley 1437 de 2011 (fls 128 – 131 del exp.).

MEDIO DE CONTROL: **NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO**
DEMANDANTE: **JUAN MANUEL GONZALEZ TORRES**
DEMANDADO: **CONTRALORIA GENERAL DE LA REPUBLICA**
RADICADO: **50001-23-33-000-2015-00091-00**

4. CONSIDERACIONES.

Como lo ha indicado la jurisprudencia, las medidas cautelares buscan de manera provisional y mientras dura el proceso, proteger la integridad del derecho que es controvertido en el mismo¹.

El artículo 229 del C.P.C.A, reguló las medidas cautelares así:

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

"La decisión sobre la medida cautelar no significa prejuzgamiento."

"La medida cautelar en los procesos que tengan por finalidad la defensa y protección de los intereses colectivos y en los procesos de tutela de conocimiento de la jurisdicción de lo contencioso administrativo se regirán por lo dispuesto en este capítulo y podrán ser decretadas de oficio". (Se resalta).

El aparte resaltado ha sido objeto de pronunciamiento por el **H. CONSEJO DE ESTADO**, donde ha establecido que el decreto de una medida cautelar no constituye prejuzgamiento, pues se trata de un mecanismo que como su nombre lo indica, es meramente cautelar, en otras palabras, es una primera aproximación al estudio del acto administrativo demandando, que para su decreto no debe exigir un examen riguroso o exhaustivo, como es propio de una sentencia judicial, de manera que la misma será procedente en los eventos que se advierta de ese análisis preliminar la transgresión del ordenamiento jurídico superior, por lo que no tiene por qué afectar ni influir en la decisión final del fondo del asunto. Al respecto en sentencia del 07 de septiembre de 2016, expresó²:

- El decreto de medidas cautelares **no constituye prejuzgamiento**.- En efecto, con el ánimo de superar los temores y las reservas que siempre acompañaron a los jueces respecto del decreto de la suspensión provisional en vigencia de la legislación anterior, célebre por su escasa efectividad producto de las extremas exigencias que la jurisprudencia le impuso para salvaguardar su imparcialidad, el inciso segundo del artículo 229 CPACA expresamente dispone que "[l]a decisión sobre la medida cautelar no implica prejuzgamiento". De lo que se trata, entonces, con esta norma, es brindar a los jueces "la tranquilidad de que se trata de mecanismos meramente cautelares, que en nada afectan ni influyen en la decisión final del fondo del asunto sub lite"³. Una suerte de presunción *iure et de iure* sobre cómo acceder a la medida no afecta la imparcialidad del Juez ni compromete su capacidad de discernimiento ni poder de decisión, que busca además promover la efectividad del nuevo régimen cautelar introducido. La jurisprudencia ya ha señalado que este enunciado debe ser visto como un límite a la autorización que se otorga al Juez para que analice los hechos, las pruebas y los fundamentos del caso, **pues es evidente que por**

¹ Corte Constitucional sentencia C-379 de 2004 y Consejo de Estado sentencia del 5 de septiembre de 2016. Sección 1ª, C.P. **MARIA ELIZABETH GARCIA GONZALEZ**, radicado No 1101-03-24-000-2015-00173-00.

² Sección 1ª, radicado No 11001-03-24-000-2016-00244-00, C.P. **GUILLERMO VARGAS AYALA**.

³ GONZALEZ REY, Sergio. "Comentario a los artículos 229-241 CPACA", en *Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo*, Bogotá, Universidad Externado de Colombia, 2013, p. 492.

MEDIO DE CONTROL: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO

DEMANDANTE: JUAN MANUEL GONZALEZ TORRES

DEMANDADO: CONTRALORIA GENERAL DE LA REPUBLICA

RADICADO: 50001-23-33-000-2015-00091-00

tratarse de una primera aproximación al asunto este análisis debe ser apenas preliminar, razón por la cual no puede suponer un examen de fondo o "prejuzgamiento" de la causa⁴. La carga de argumentación y probatoria que debe asumir quien solicita la medida cautelar garantizan que el Juez tenga suficientes elementos de juicio para emprender esta valoración sin tener que desplegar un esfuerzo analítico propio de la fase final del juicio ni renunciar ni relevarse del examen más profundo que debe preceder a la sentencia.

De acuerdo con el artículo 230 del C.P.C.A., las medidas cautelares pueden ser preventivas, conservativas, anticipativas y de suspensión que corresponden a la medida tradicional en el proceso contencioso administrativo de privación temporal de los efectos de una decisión administrativa (numeral 3).

En cuanto a la medida cautelar consistente en la suspensión provisional de un acto administrativo, esta se encuentra en el numeral 3° del artículo ídem y en el artículo 238 de la Constitución que prescribe: "*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*".

El anterior C.C.A (Decreto 01 de 1984) tenía como requisito indispensable para que procediera la suspensión provisional de un acto administrativo que de la simple confrontación con las normas superiores, resultara una infracción manifiesta u ostensible, es decir, no se le permitía al fallador judicial hacer un análisis del caso un poco más amplio, como si lo permite ahora el C.P.C.A..

En efecto el inciso 1° del artículo 231 ídem., consagra los requisitos para que puede accederse a la solicitud de una suspensión provisional del acto administrativo:

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.

Sobre el particular el **H. CONSEJO DE ESTADO**⁵ ha dicho:

Uno de los aspectos que ha estudiado con suficiencia la jurisprudencia de lo contencioso administrativo tiene que ver con la transformación que sufrió la medida cautelar de suspensión provisional. En efecto, en varias ocasiones recientes, el Consejo de Estado ha tenido la oportunidad de pronunciarse sobre la manera como la Ley 1437 de 2011 introdujo una reforma sustancial al regular dicha institución, precisando la Corporación, que en vigencia del Decreto 01 de 1984 esta cautela sólo procedía cuando se evidenciase una "manifiesta infracción"⁶ de normas superiores por

⁴ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Primera, auto del 31 de julio de 2013, Rad. No. 110010324000 2013 00018 00. C.P.: Guillermo Vargas Ayala.

⁵ Auto interlocutorio del 05 de noviembre de 2015, Sección 2ª, Subsección B, C.P. SANDRA LISSET IBARRA VELEZ, radicado No 25000-23-42-000-2013-06646-01 (3480-15).

⁶ **ARTÍCULO 152.** El Consejo de Estado y los tribunales administrativos podrán suspender los actos administrativos mediante los siguientes requisitos:

MEDIO DE CONTROL: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
 DEMANDANTE: JUAN MANUEL GONZALEZ TORRES
 DEMANDADO: CONTRALORIA GENERAL DE LA REPUBLICA
 RADICADO: 50001-23-33-000-2015-00091-00

parte de la disposición enjuiciada, mientras que bajo el marco regulatorio de la citada ley, la exigencia de verificar la existencia de una infracción normativa como requisito estructurante de la suspensión provisional, al no haber sido calificada por el legislador como tal, no requiere ser manifiesta, es decir, evidente, ostensible, notoria, palmar, a simple vista o prima facie.⁷

Entonces, para el caso de la suspensión provisional de los efectos del acto administrativo demandando, la Ley 1437 de 2011, artículo 231, establece la exigencia de acreditarse la violación de las normas superiores, cuando tal violación surja del análisis del acto demandado y su confrontación con las normas superiores invocadas o del estudio de las pruebas allegadas con la solicitud. Este análisis inicial permite abordar el objeto del proceso, la discusión de ilegalidad en la que se enfoca la demanda, pero con base en una **aprehensión sumaria, propia de una instancia en la que las partes aún no han ejercido a plenitud su derecho a la defensa, por lo que su resolución parte de un conocimiento sumario y de un estudio que, si bien permite efectuar interpretaciones normativas o valoraciones iniciales, no sujeta la decisión final.** En este escenario, corresponde al operador judicial en cada caso concreto abordar de manera cuidadosa su estudio, **analizando inicial o preliminarmente el sometimiento de la decisión administrativa al parámetro normativo invocado, prosperando la medida en aquellos eventos en los que de ese estudio surja el quebrantamiento invocado.**

En suma, si bien la regulación de la medida cautelar de suspensión provisional de los efectos de un acto administrativo, prevista en la Ley 1437 de 2011, le confiere al juez un margen de estudio más amplio del que proveía la legislación anterior sobre la materia, no puede perderse de vista que la contradicción y el análisis entre las normas invocadas y el acto administrativo exige, entonces, que luego de un estudio de legalidad inicial, juicioso y serio, se pueda arribar a la conclusión de que el acto contradice la norma superior invocada, exigiendo, se insiste, la rigurosidad del Juez en su estudio, con fundamento en el análisis del acto o las pruebas allegadas con la solicitud.⁸ (Se resalta).

Entonces, con el C.P.C.A, el funcionario judicial al momento de resolver la solicitud de suspensión provisional del acto demandado, tiene un margen de estudio más amplio del que proveía el anterior C.C.A., determinando su procedencia la violación del ordenamiento jurídico y la necesidad de proteger provisionalmente la legalidad, mientras se profiere la decisión definitiva respecto del acto administrativo demandado⁹, y de tratarse de la **NULIDAD Y**

1. Que la medida se solicite y sustente de modo expreso en la demanda o por escrito separado, presentado antes de que sea admitida.

2. Si la acción es de nulidad, basta que haya manifiesta infracción de una de las disposiciones invocadas como fundamento de la misma, por confrontación directa o mediante documentos públicos aducidos con la solicitud.

3. Si la acción es distinta de la de nulidad, además se deberá demostrar, aunque sea sumariamente, el perjuicio que la ejecución del acto demandado causa o podría causar al actor.

⁷ Al respecto pueden consultarse, entre otros, los autos de 28 de agosto de 2014, proferido dentro del Expediente 11001-03-27-000-2014-0003-00 (20731), con ponencia del Consejero Jorge Octavio Ramírez; de 30 de abril de 2014, proferido por el Consejero Carlos Alberto Zambrano, en el Expediente 11001-03-26-000-2013-00090-00 (47694); de 24 de enero de 2014, expedido por el Consejero Mauricio Fajardo en el Expediente No. 11001-03-26-000-2013-00090-00 (47694); de 21 de mayo de 2014, emitido por la Consejera Carmen Teresa Ortiz en el Expediente No. 11001-03-24-000-2013-0534-00 (20946); 29 de enero de 2014 proferido por el Consejero Jorge Octavio Ramírez, emitido en el Expediente No. 11001-03-27-000-2013-00014- (20066).

⁸ Al respecto puede consultarse el auto de sala plena de 17 de mayo de 2015, proferido en el expediente No. 11001-03-15-000-2014-03799-00, con ponencia de la suscrita.

⁹ Esto significa que la suspensión provisional, como toda medida cautelar, debe estar siempre debidamente sustentada en los dos pilares fundamentales sobre los cuales se edifica todo sistema cautelar, a saber: los principios del periculum in mora y del fumus boni iuris, en virtud de los cuales siempre se tendrá que acreditar en el proceso el peligro que representa el no

MEDIO DE CONTROL: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO

DEMANDANTE: JUAN MANUEL GONZALEZ TORRES

DEMANDADO: CONTRALORIA GENERAL DE LA REPUBLICA

RADICADO: 50001-23-33-000-2015-00091-00

RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO, se requiere acreditar, de manera sumaria, los perjuicios que se alegan como causados.

Sin embargo, ese análisis, como ya se expuso en precedencia, y que ha sido denominado por la jurisprudencia del Alto Tribunal de Cierre de esta jurisdicción, valoración inicial¹⁰, se trata de una aprehensión sumaria, de un estudio inicial, que si bien debe ser juicio y riguroso, no puede entrañar aspectos que sean propios de la decisión de fondo que culmine el proceso judicial.

Para terminar, otro aspecto innovador que trajo consigo el C.P.C.A., y que ha sido resaltado por el Máximo Órgano de Cierre de esta jurisdicción, es que a diferencia del Decreto 01 de 1984, antiguo C.C.A, ahora el Juez, al momento de determinar la vulneración de la disposición superior invocada; puede acudir a lo expuesto ya sea en la demanda o en el acápite o escrito separado donde se desarrolle la solicitud de suspensión provisional. Así lo expuso en auto interlocutorio del 22 de junio de 2016, radicado No 11001-03-27-000-2015-00079-00 (22196), Sección 4ª, C.P. **JORGE OCTAVIO RAMIREZ RAMIREZ**, radicado No 11001-03-27-000-2015-00079-00 (22196):

2.1.- En la vigencia del Decreto 01 de 1984 –Código Contencioso Administrativo-, el análisis que realizaba el Juez de la solicitud de suspensión provisional de un acto administrativo, se limitaba a la fundamentación expuesta en la solicitud de decreto de la suspensión provisional –presentada bien en escrito separado o como un acápite de la demanda–, por lo que dejaba de lado los cargos o vicios esgrimidos en el libelo introductor en caso de que unos y otros fueran disímiles.

No obstante, esa situación no se mantuvo en la nueva regulación contenida en la Ley 1437 de 2011 –Nuevo Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo-, toda vez que, de manera expresa, se dispuso que la medida sería procedente por la *“violación de las disposiciones invocadas en la demanda o en la solicitud que se realice en escrito separado”* (artículo 231), **lo que supone la posibilidad de que el funcionario judicial acuda a lo expuesto en uno u otro documento, a efectos de establecer no sólo los vicios endilgados en los actos cuestionados, sino también las disposiciones legales o constitucionales que se aducen como desconocidas.**

Todo, bajo el entendido de que la inclusión de la conjunción disyuntiva “o” indica la existencia de una alternativa entre dos o más supuestos, esto es, de una opción de elegibilidad, en este caso, respecto de la fundamentación o sustentación de la petición. (Subraya y Negrilla fuera de texto).

CASO CONCRETO.

El primer cargo, que afina la solicitud de **SUSPENSIÓN PROVISIONAL** del acto acusado, es por la ocurrencia de la figura de la **PRESCRIPCIÓN** del proceso de responsabilidad fiscal, puesto que según el accionante, entre el auto de apertura del proceso de responsabilidad fiscal y la ejecutoria de auto que resolvió la consulta, transcurrieron más de 5 años. Consideró vulnerados los artículos 1º, 2º, 4º y 6º de la Constitución, de igual manera el artículo 9º de la Ley 610 de 2000.

adoptar la medida y la apariencia del buen derecho respecto del cual se persigue un pronunciamiento definitivo en la sentencia que ponga fin al litigio.

¹⁰ Sentencia del 05 de septiembre de 2016, Sección 1ª, C.P. **MARIA ELIZABETH GARCIA GONZALEZ**, radicado No 11001-03-24-000-2014-00573-00.

MEDIO DE CONTROL: **NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO**

DEMANDANTE: **JUAN MANUEL GONZALEZ TORRES**

DEMANDADO: **CONTRALORIA GENERAL DE LA REPUBLICA**

RADICADO: **50001-23-33-000-2015-00091-00**

Lo primero, en aras de establecer si se conculcaron esas disposiciones normativas, es determinar si de la lectura del acto administrativo acusado, de la demanda, las pruebas allegadas con la solicitud y la confrontación de las mismas, se puede establecer su vulneración, siendo indispensable traer a colación el artículo 9º de la Ley 610 de 2000, cuyo tenor literal es el siguiente:

Artículo 9º. Caducidad y prescripción. La acción fiscal caducará si transcurridos cinco (5) años desde la ocurrencia del hecho generador del daño al patrimonio público, no se ha proferido auto de apertura del proceso de responsabilidad fiscal. Este término empezará a contarse para los hechos o actos instantáneos desde el día de su realización, y para los complejos, de tracto sucesivo, de carácter permanente o continuado desde la del último hecho o acto. **La responsabilidad fiscal prescribirá en cinco (5) años, contados a partir del auto de apertura del proceso de responsabilidad fiscal, si dentro de dicho término no se ha dictado providencia en firme que la declare.** El vencimiento de los términos establecidos en el presente artículo no impedirá que cuando se trate de hechos punibles, se pueda obtener la reparación de la totalidad del detrimento y demás perjuicios que haya sufrido la administración, a través de la acción civil en el proceso penal, que podrá ser ejercida por la contraloría correspondiente o por la respectiva entidad pública. (Negrilla fuera de texto).

A folios 55 al 78 se avizora el fallo de consulta No 042 del **09 de mayo de 2014**, proferido por la **CONTRALORIA GENERAL DE LA REPUBLICA**, mediante el cual se surtió el grado de consulta dentro del proceso de responsabilidad fiscal No CD 000199, disponiendo en el mismo, revocar parcialmente el auto No 001120 del 21 de abril de 2014, proferido por la **CONTRALORIA DELEGADA INTERSECTORIAL NO 2** de la **UNIDAD DE INVESTIGACIONES ESPECIALES CONTRA LA CORRUPCIÓN DE LA CONTRALORIA GENERAL DE LA REPUBLICA**, en el que había fallado sin responsabilidad fiscal, para en su lugar, declarar fiscalmente responsable al demandante **JUAN MANUEL GONZALEZ TORRES**. En sus antecedentes se observa que mediante **auto No 240 del 12 de mayo de 2009**, se dio apertura del proceso de responsabilidad fiscal No CD000181.

Se tiene que el fallo de consulta No 042 del **09 de mayo de 2014**, le fue notificada al demandante por **estado No 082 el 12 de mayo de 2014** (fl 79 del exp.).

Ahora bien, en este momento se cuenta con el proceso de responsabilidad fiscal No CD000199, allegado por la demandada, del que se extrae las piezas procesales pertinentes para el análisis de la procedencia de la suspensión provisional deprecada, el que obra en CD visible a folio 180 del expediente:

Auto No 00240 del 12 DE MAYO DE 2009, mediante el cual se da apertura al proceso de responsabilidad fiscal No CD 000181 (Carpeta 22 fls 4347 – 4353).

Con **auto No 00452 del 09 de septiembre de 2009**, se ordena la ruptura de la unidad procesal, ordenando tramitar por separado los hechos relacionados con las inversiones realizadas por el **DEPARTAMENTO DEL META**, en los diferentes patrimonios constituidos para tal fin, asignando el numero CD 000199 para el caso del patrimonio autónomo **PARQUES TEMATICOS DE COLOMBIA** (Carpeta 22 fls 4360 – 4362).

Por medio del **auto No 001297 del 08 de agosto de 2013** se formula imputación de responsabilidad fiscal y se adecua al **procedimiento verbal establecido en la Ley 1474 de 2011**, dentro del proceso de responsabilidad fiscal CD 000199 (Carpeta 20 fls 3614 – 3652).

MEDIO DE CONTROL: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
 DEMANDANTE: JUAN MANUEL GONZALEZ TORRES
 DEMANDADO: CONTRALORIA GENERAL DE LA REPUBLICA
 RADICADO: 50001-23-33-000-2015-00091-00

Los términos procesales en el proceso de responsabilidad fiscal No 000589 del 20 de septiembre de 2010 fueron suspendidos por el término de 13 días, a partir del **15 de septiembre de 2010** (Carpeta 16 fls 2985 – 2987).

También se observa del auto No 0541 "Por medio del cual se reanudan términos dentro de unos procesos de responsabilidad fiscal", estando entre ellos, el CD 000199, que los términos procesales estuvieron suspendidos entre el **13 de febrero de 2014 y el 17 del mismo mes y año** (Cuad 25 fls 5022 – 5023).

Uno de los reproches que hace el demandante, es que el fallo de consulta No 042 del 09 de mayo de 2014, no se notificó en debida forma, ya que la notificación por estado no lo contempla el artículo 104, de la Ley 1474 de 2011, por lo que no puede producir efectos jurídicos; por su parte, la accionada considera que esta se surtió de acuerdo a lo prescrito en el artículo 106 de la misma disposición normativa.

Considera el Despacho que el cargo requiere de un estudio concienzudo de aspectos jurídicos y jurisprudenciales sobre la notificación del acto administrativo que resuelve el grado de consulta y su consecuencia, lo que se hará al momento de dictarse la sentencia.

Si bien es cierto, el C.P.A.C.A., facultó al Juez para hacer un control de legalidad más amplio del acto acusado, distinta al anterior C.C.A., donde se requería que la vulneración fuera manifiesta, es decir, se diera de la simple comparación con la norma superior, también es, que a pesar de la innovación que trajo consigo el nuevo Código, (donde incluso para constatar la alegada vulneración pueda valerse de las pruebas allegadas con la solicitud), tampoco puede conllevar a un esfuerzo analítico propio de la fase final del juicio, lo que se requiere precisamente para establecer la norma aplicable para la notificación de del fallo de consulta y a su vez, comprobar la prescripción alegada.

Ahora bien, como quiera el accionante tanto en el concepto de violación de la demanda, como en el acápite de solicitud de suspensión provisional del acto acusado, consignó, que aun con la errada notificación por estado, el proceso de responsabilidad de todas maneras estaría prescrito, toda vez que el auto de apertura se profirió el **09 de mayo de 2009** y la notificación por estado se hizo el **12 de mayo de 2014**, esto es, cuando habían transcurrido más de 5 años, resulte indispensable analizar tal argumento, para avizorar si ocurrió la prescripción.

Frente a lo anterior, el Despacho observa que diferente a lo señalado por el actor, el proceso de responsabilidad fiscal se abrió el **12 de mayo de 2009** y el acto administrativo demandado que resuelve el grado de consulta se profirió el **09 de mayo de 2014** y fue notificado por estado el **12 de mayo de 2014**, quedando en firme este mismo día pues contra él no procedía recurso alguno.

En esas condiciones, tampoco bajo ese argumento, en este primer análisis del acto cuestionado, pueda inferirse que la responsabilidad fiscal esté prescrita, pues entre el auto de apertura y el que decidió la misma, no transcurrieron más de 5 años.

Por los anteriores razonamientos, no prospere el primer cargo de la solicitud de **SUSPENSIÓN PROVISIONAL**.

MEDIO DE CONTROL: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
DEMANDANTE: JUAN MANUEL GONZALEZ TORRES
DEMANDADO: CONTRALORIA GENERAL DE LA REPUBLICA
RADICADO: 50001-23-33-000-2015-00091-00

En relación con los reparos hechos en los cargos de violación 2º y 3º, donde se indicó, respectivamente, que en el fallo de consulta No 042 del 09 de mayo de 2014, se incluyeron nuevas acusaciones que no figuraban en el auto de imputación, y que no se tuvo en cuenta todos los argumentos de defensa propuestos por el demandante en los descargos, vulnerándose el derecho al debido proceso y de defensa, (el artículo 29 de la Constitución, artículos 48, 53, 54, 55 y 57 de la Ley 610 de 2000), habrá que decirse que en esta etapa del proceso no puede colegirse de la confrontación del acto acusado y de esas disposiciones normativas, que se pueda apreciar sin hacer una valoración exhaustiva del caso, porque precisamente para arribar a esa conclusión, se debe adentrar en un estudio pormenorizado de cada uno de las actuaciones desplegadas por la accionada dentro del procedimiento adelantada en el proceso de responsabilidad fiscal en contra del accionante, como de los argumentos que consignó en el acto administrativo demandado que condujeron a declarar responsable fiscalmente al actor, para así colegir si en realidad se presentaron nuevas imputaciones diferentes a las que se indicaron en el auto de imputación, y si la Entidad demandada a la hora de entablar esa responsabilidad, desechó sin razón aparente la defensa que planteó el libelista en la audiencia de descargos, porque para ello se deberá también analizar las razones jurídicas que tuvo la accionada para tomar tal decisión, situación que se desentrañará en la sentencia.

Tampoco con las explicaciones dadas en el concepto de violación, podría llevar a suspender provisionalmente los actos acusados, por ser temas que requieren de un desarrollo probatorio y jurídico bastante amplio, que no puede determinarse de una valoración inicial entre el acto acusado y las normas aducidas como violadas, como es, establecer si el actor en su calidad de Gobernador fue gestor fiscal de los recursos derivados de excedentes de liquidez de Tesorería, si tenía dentro de sus funciones velar por la custodia, vigilancia y cuidado de esos bienes, si obró con culpa grave o dolo.

Del mismo modo, si hubo una aplicación retroactiva de la Ley 1474 de 2011 respecto de la responsabilidad solidaria en el asunto en cuestión y su vigencia, involucrando análisis de los efectos de la Ley en el tiempo; de igual forma, para determinar si hubo vulneración al derecho a la igualdad, se requiere de tener las providencias respectivas del expediente CD-000196, por lo tanto, para resolver todas estas objeciones se deba agotar las correspondientes etapas de este proceso judicial.

Se reitera, que para que se decrete la **SUSPENSIÓN PROVISIONAL** de los efectos de un acto administrativo, la violación a las normas invocadas en la demanda o en el escrito contentivo de la solicitud, debe surgir de una aprehensión sumaria, donde no sea indispensable efectuar estudios profundos, como es propio en una decisión de fondo, lo que ocurre en el tema objeto de estudio.

Por lo expuesto, el **DESPACHO**

RESUELVE:

- **NEGAR** la **SUSPENSIÓN PROVISIONAL** de los efectos del fallo de consulta No 042 del 09 de mayo de 2014, por las razones aducidas en esta decisión.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.-



TERESA HERRERA ANDRADE
Magistrada

SECRETARIA JUDICIAL
TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL META
SECRETARIA GENERAL
Auto anterior se ratifica a las partes por anotación
VIA VICENICIO ESTADO No.

15 NOV 2016

000188

SECRETARIO (A)