



Bucaramanga, veintidós (22) de octubre de dos mil veinte (2020)

Tribunal	ADMINISTRATIVO DE SANTANDER
Acción	TUTELA – INCIDENTE DE DESACATO
Magistrado Ponente	MILCIADES RODRÍGUEZ QUINTERO
Radicado	680013333013 2012-00289-05
Accionante	SOLE PATRICIA DURÁN, en calidad de agente oficioso de SEVERO MARTÍNEZ DURÁN <b>E-mail:</b> patriciaduran985@gmail.com <b>Celular:</b> 3173730683
Accionado	MEDIMAS EPS <b>E-mail:</b> notificacionesjudiciales@medimas.com.co
Asunto (Tipo de providencia)	AUTO DECIDE CONSULTA SANCIÓN POR DESACATO

Conoce esta Corporación, el grado Jurisdiccional de consulta de conformidad con el artículo 52 del Decreto 2591 de 1991, frente al proveído de fecha 21 de septiembre de 2020, proferido por el Juzgado Trece Administrativo del Circuito Judicial de Bucaramanga, en virtud del cual se sanciona por desacato al Dr. Alex Fernando Martínez Guarnizo en su calidad de Representante Legal de MEDIMAS EPS, con multa por el valor de un (1) salario mínimo mensual legal vigente.

## I. ANTECEDENTES

En sentencia de fecha 29 de noviembre de 2012 proferida por el Juzgado Trece Administrativo del Circuito Judicial de Bucaramanga se dispuso amparar los derechos fundamentales a la vida, salud y seguridad social del señor Severo Durán Martínez, y en concreto se ordenó lo siguiente:

*"SEGUNDO: ORDENAR a CAFESALUD EPS que dentro de las cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación de esta sentencia y sin ninguna dilación o excusa autorice y garantice la prestación del servicio oportuno en la CLINICA CARDIOVASCULAR con carácter URGENTE y el debido tratamiento para la patología que presenta, con el fin de preservar el derecho a la continuidad en la prestación del servicio de salud del demandante, se ordenará a CAFESALUD EPS-S en coordinación con la SECRETARÍA DE SALUD DE SANTANDE, prestar atención médica integral al paciente, para el tratamiento de la afección que le ha sido diagnosticada: ENFERMEDAD DE CHAGAS (CRÓNICA) QUE AFECTA EL CORAZÓN, CARDIOMIOPATIA DILATADA, FIBRILACIÓN Y ALETEO AURICULAR E INSUFICIENCIA CARDIACA CONGESTIVA, las complicaciones, y en general cualquier patología que surja con ocasión de la enfermedad o su tratamiento, servicios médicos, terapéuticos, procedimientos, medicamentos y demás servicios requeridos*

*para su recuperación en salud, exonerándolo igualmente de pago de cuotas de recuperación o copagos, en los nuevos eventos”*

Al estimar la parte accionante que la EPS MEDIMAS no ha cumplido con la orden dada en fallo de tutela en mención, esto es, el cambio del marcapasos requerido por el señor Martínez Durán, y la entrega de los medicamentos Bisoprolol e Hidroclorotiazida ordenados por el médico tratante, solicitó nuevamente se dé inició al trámite incidental.

## **II. TRÁMITE DEL INCIDENTE DE DESACATO**

El Juzgado Trece Administrativo del Circuito Judicial de Bucaramanga mediante auto de fecha 5 de mayo de 2020, decidió iniciar formalmente incidente de desacato al Dr. Alex Fernando Martínez Guarnizo en su calidad de Representante Legal de MEDIMAS EPS, otorgándole el término de 3 días para que informara sobre el cumplimiento del fallo de tutela en comento, y procedió a remitir la respectiva notificación, frente a lo cual la incidentada guardo silencio.

En ese orden, el Juzgado en auto de fecha 21 de septiembre de 2020 procedió a sancionar por desacato al Dr. Alex Fernando Martínez Guarnizo en su condición de Representante Legal de MEDIMAS EPS, con multa por el valor de un (1) salario mínimo mensual legal vigente, procediendo a su respectiva notificación.

## **III. CONSIDERACIONES**

De conformidad con lo dispuesto en el inciso final del artículo 57 del Decreto 2591 de 1991, esta Corporación resulta competente para conocer de la consulta de la sanción por desacato impuesta al Dr. Alex Fernando Martínez Guarnizo en su calidad de Representante Legal de MEDIMAS EPS, por el Juzgado Trece Administrativo del Circuito Judicial de Bucaramanga, de quien el Tribunal Administrativo de Santander es su superior funcional. En consecuencia y por contemplarlo así la norma antes citada corresponde determinar si debe revocarse o no la aludida sanción.

## 1. El incidente de desacato en la acción de tutela

El artículo 52 del Decreto 2591 de 1991 dispone:

*“Desacato. La persona que incumpliere una orden de un juez proferido con base en el presente decreto incurrirá en desacato sancionable con arresto hasta de seis meses y multa hasta de 20 salarios mínimos mensuales, salvo que en este decreto ya se hubiere señalado una consecuencia jurídica distinta y sin perjuicio de las sanciones penales a que hubiere lugar.*

*La sanción será impuesta por el mismo juez mediante trámite incidental y será consultada al superior jerárquico quien decidirá dentro de los tres días siguientes si debe revocarse la sanción.”*

El desacato se concibe como un ejercicio del poder disciplinario frente a la desatención de una orden proferida por la autoridad competente en el curso del trámite de la acción de tutela, y trae como consecuencia la imposición de una sanción de multa y arresto, previo trámite incidental especial, consultable con el superior funcional quien decidirá si debe revocarse o no.

Objetivamente el desacato se entiende como una conducta que evidencia el incumplimiento de cualquier orden proferida en el curso del trámite de la acción de tutela, cuando se han superado los términos concedidos para su ejecución sin proceder a atenderla; y desde un punto de vista subjetivo se tiene como un comportamiento negligente frente a lo ordenado, lo cual excluye la declaratoria de responsabilidad por el mero incumplimiento. No es, entonces, suficiente para sancionar que se haya inobservado el plazo concedido para la atención de la orden impartida, sino que debe probarse la renuencia, negligencia o capricho en acatarla por parte de la persona encargada de su cumplimiento<sup>1</sup>.

No obstante, es importante recalcar que el Juez de tutela debe, en primer término, buscar la efectividad de la sentencia, más que la sanción al funcionario responsable del incumplimiento, inclinándose así a que las órdenes por él impartidas sean acatadas, pues es ese acatamiento es el que asegura la protección de los derechos fundamentales. La sanción es una consecuencia permitida ante el incumplimiento, pero con el castigo no se protege ni se restablecen los derechos fundamentales del accionante.

---

<sup>1</sup> Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Primera, Consejero Ponente: Marco Antonio Velilla Moreno. Auto del 19 de julio de 2007. Radicación número: 47001-23-31-000-2004-01146-02(AP).

Es así como, una vez agotadas las gestiones tendientes al cumplimiento del fallo, o sin perjuicio de las mismas, el *A quo* entonces sí debe proceder a iniciar el trámite del incidente de desacato para determinar, con observancia del debido proceso, el grado de responsabilidad de las personas llamadas a cumplir la orden dada en la sentencia de tutela.

Por su parte, ha precisado la jurisprudencia del Honorable Consejo de Estado, al señalar que la sanción por desacato no se puede imponer a la entidad, sino al servidor que debidamente vinculado al respectivo procedimiento, resulta responsable del incumplimiento del fallo. Al respecto ha manifestado:

***“Adicionalmente, si se trata de una sanción no puede imponérsele sino a quien ha sido sujeto en el respectivo proceso, en este caso en el incidente. De ahí que no sea legítima la expresión “o a quien haga sus veces”, pues bien podría tratarse de persona natural diferente al momento de decidirse o quedar en firme el auto. No se trata en estos casos de la entidad, sino de quien debió, como autoridad, cumplir la orden. (...)” (Negrilla fuera de texto.)***

Frente a este trámite especial, que busca garantizar la efectividad de los derechos fundamentales tutelados, la Jurisprudencia de la Honorable Corte Constitucional ha sido pacífica, y se puede ello evidenciar en sus más recientes pronunciamientos. Veamos lo que al respecto se explica en la Sentencia C-367 de 2014, con ponencia del H. Magistrado Mauricio González Cuervo:

***(...) 4.3.4.1. Sobre la naturaleza del incidente de desacato, la doctrina pacífica de este tribunal, sintetizada en la Sentencia T-652 de 2010, ha hecho las siguientes precisiones:***

***[...] (i) el fundamento normativo del desacato se halla en los artículos 52 y 27 del Decreto 2591 de 1991; (ii) el artículo 52 del Decreto 2591 de 1991 consagra un trámite incidental especial, el cual concluye con un auto que no es susceptible del recurso de apelación pero que debe ser objeto del grado de jurisdicción de consulta en efecto suspensivo si dicho auto es sancionatorio. Todo lo cual obedece a que la acción de tutela es un trámite especial, preferente y sumario que busca la protección inmediata de los derechos fundamentales; (iii) el incidente de desacato procede a solicitud de parte y se deriva del incumplimiento de una orden proferida por el juez de tutela en los términos en los cuales ha sido establecido por la sentencia que ha hecho tránsito a cosa juzgada y emana de los poderes disciplinarios del juez constitucional; (iv) el juez que conoce el desacato, en principio, no puede modificar el contenido sustancial de la orden proferida o redefinir los alcances de la protección concedida, salvo que la orden proferida sea de imposible cumplimiento o que se demuestre su absoluta ineficacia para proteger el derecho fundamental amparado; (v) por razones muy excepcionales, el juez que resuelve el incidente de desacato o la consulta, con la finalidad de***

<sup>2</sup> Consejo de Estado. Sección Quinta. M.P: Álvaro González Murcia. Expediente No. 2000-90021-01(AC-9514). Actor: Departamento de Cundinamarca, Fondo de Pensiones Públicas de Cundinamarca.

**asegurar la protección efectiva del derecho, puede proferir órdenes adicionales a las originalmente impartidas o introducir ajustes a la orden original, siempre y cuando se respete el alcance de la protección y el principio de la cosa juzgada; (vi) el trámite de incidente de desacato debe respetar las garantías del debido proceso y el derecho de defensa de aquél de quien se afirma ha incurrido en desacato, quien no puede aducir hechos nuevos para sustraerse de su cumplimiento; (vii) el objetivo de la sanción de arresto y multa por desacato es el de lograr la eficacia de las órdenes impartidas por el juez de amparo para la efectiva protección de los derechos fundamentales reclamados por los tutelantes, por lo cual se diferencia de las sanciones penales que pudieran ser impuestas; (viii) el ámbito de acción del juez, definido por la parte resolutive del fallo correspondiente, le obliga a **verificar en el incidente de desacato: “(1) a quién estaba dirigida la orden; (2) cuál fue el término otorgado para ejecutarla; (3) y el alcance de la misma. Esto, con el objeto de concluir si el destinatario de la orden la cumplió de forma oportuna y completa (conducta esperada)”. De existir el incumplimiento “debe identificar las razones por las cuales se produjo con el fin de establecer las medidas necesarias para proteger efectivamente el derecho y si existió o no responsabilidad subjetiva de la persona obligada”.****

4.3.4.2. A pesar de ser una sanción, **el objeto del desacato no es la sanción en sí misma que, sino propiciar se cumpla el fallo de tutela.** Cumplir con la orden serviría para evitar la sanción, valga decir, evitar que se imponga el arresto y la multa previstos en el artículo 52 del Decreto 2591 de 1991. En la medida en que el desacato puede hacer que se cumpla con el fallo en comento, es un instrumento procesal que puede garantizar de manera adecuada el acceso a la administración de justicia.

4.3.4.3. **Si bien el desacato puede ser un instrumento para propiciar el cumplimiento de un fallo de tutela, no es posible asumir que sea el único o el más relevante.** Es evidente que “todo desacato implica incumplimiento pero no todo incumplimiento conlleva a un desacato”. Por ello, la doctrina pacífica y reiterada de este tribunal ha sido la de **distinguir entre el desacato y el cumplimiento, siendo este último el instrumento más relevante y adecuado para hacer cumplir el fallo de tutela.** (...)

4.3.4.6. Frente a un fallo de tutela **el deber principal del juez es de hacerlo cumplir.** Y para ello, **el instrumento más idóneo es el trámite de cumplimiento, que puede ser solicitado, de manera simultánea o sucesiva, por el beneficiario del fallo.** (...)” (Negrilla y subrayado fuera de texto)

Lo anterior nos permite concluir, entre otras cosas, que para hacer cumplir las órdenes dadas en un fallo de tutela y garantizar la efectividad de los derechos fundamentales tutelados el principal instrumento es el **proceso de cumplimiento**, que puede ser anterior o simultáneo al trámite de desacato, siendo éste último un instrumento accesorio.

Adicionalmente, en cuanto al trámite del incidente de desacato, está claro que si bien se trata de un procedimiento que debe ser sumario y expedito, también debe garantizar el debido proceso y el derecho de defensa de la persona que presuntamente es responsable del incumplimiento.

## **2. Análisis del caso concreto**

Conforme a lo expuesto en el acápite anterior, para determinar si la sanción por desacato es procedente en este caso, y si lo es en la forma impuesta por el Juzgado, la Sala de Decisión se detendrá en el análisis subjetivo del incumplimiento alegado respecto del Dr. Alex Fernando Martínez Guarnizo en su calidad de Representante Legal de MEDIMAS EPS.

No podemos olvidar, que la orden que da el Juez en un proceso de tutela debe ser acatada de inmediato y por su destinatario pues, de lo contrario, no se cumplirá con el objeto de la acción que no es otro que la efectiva vigencia de los derechos fundamentales.

Según lo anterior, y revisado el expediente, se observa que la entidad accionada – MEDIMAS EPS – no ha dado cabal cumplimiento a la orden dada en el fallo de tutela de fecha 29 de noviembre de 2012 proferido por el Juzgado Trece Administrativo del Circuito Judicial de Bucaramanga, pues la incidentante no atiende lo requerimientos hechos por el Juzgado en el trámite incidental y no existe prueba dentro del expediente que acredite el cambio del marcapasos requerido por el señor Martínez Durán, y la entrega de los medicamentos Bisoprolol e Hidroclorotiazida ordenados por el médico tratante, advirtiéndose así un actuar reiterado de incumplimiento a la orden de tutela.

Así las cosas, la EPS MEDIMAS al no efectuar el procedimiento para el cambio del marcapasos y el suministro de los medicamentos que requiere el incidentante coloca en peligro sus derechos fundamentales a la salud y vida, dado que su patología hace que los mismos sean prioritarios.

De lo anterior se desprende que el Dr. Alex Fernando Martínez Guarnizo en su calidad de Representante Legal de MEDIMAS EPS, no ha actuado diligentemente frente a la orden de tutela de fecha 29 de noviembre de 2012 proferida por el Juzgado Trece Administrativo del Circuito Judicial de Bucaramanga.

En ese orden de ideas, se evidencia para la Sala de Decisión la ocurrencia del desacato y la procedencia de la sanción, por lo que se confirmará la providencia consultada de fecha 21 de septiembre de 2020 emitida por el Juzgado Trece Administrativo del Circuito Judicial de Bucaramanga.

En mérito de lo expuesto el Tribunal Administrativo de Santander,

#### **IV.- RESUELVE:**

**Primero.- Confirmase** el auto de fecha veintiuno (21) de septiembre de dos mil veinte (2020), proferido por el Juzgado Trece Administrativo del Circuito Judicial de Bucaramanga, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de este proveído.

**Segundo.- Devuélvase** el expediente al Juzgado de origen, una vez ejecutoriada esta decisión, previas constancias de rigor.

#### **NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**

Aprobado en Sala Plena virtual Acta No. 99 de 2020,  
herramienta Microsoft Teams.

(Aprobado y adoptado por medio electrónico)

**MILCIADES RODRÍGUEZ QUINTERO**

Magistrado

(Ausente con permiso Res. 104 – 21/10/2020)

**SOLANGE BLANCO VILLAMIZAR**

Magistrada

(Aprobado y adoptado por medio electrónico)

**RAFAEL GUTIÉRREZ SOLANO**

Magistrado



REPÚBLICA DE COLOMBIA  
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE SANTANDER



Bucaramanga, veintitrés (23) de octubre de dos mil veinte (2020).

<b>Medio de control</b>	<b>EJECUTIVO</b>
<b>Radicado</b>	<b>6800123330002014-00582-00</b>
<b>Demandante</b>	<b>CARLOS ARTURO AMAYA PINZON</b>
<b>Demandados</b>	<b>NACIÓN – MINEDUCACIÓN – FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO</b>
<b>NOTIFICACIONES</b>	<a href="mailto:yvillareal@procuraduria.gov.co">yvillareal@procuraduria.gov.co</a> , <a href="mailto:procesosnacionales@defensajuridica.gov.co">procesosnacionales@defensajuridica.gov.co</a> , <a href="mailto:notjudicial@fiduprevisora.com.co">notjudicial@fiduprevisora.com.co</a> , <a href="mailto:notificacionesjudiciales@mineduccion.gov.co">notificacionesjudiciales@mineduccion.gov.co</a> , <a href="mailto:asesoriasjuridicasdeltrabajo@gmail.com">asesoriasjuridicasdeltrabajo@gmail.com</a> ,
<b>Tema</b>	<b>Auto disminuye medida cautelar de embargo</b>
<b>Magistrada Ponente</b>	<b>CLAUDIA PATRICIA PEÑUELA ARCE</b>

Procede el Despacho a decidir la solicitud de medidas cautelares elevada por el ejecutante mediante escrito del 20 de agosto de 2020 dentro del medio de control de la referencia.

**I. CONSIDERACIONES:**

El artículo 599 del Código General del Proceso, dispone que desde la presentación de la demanda la parte ejecutante podrá solicitar el embargo y secuestro de los bienes del ejecutado; disponiendo que se podrá limitar a lo necesario y, que, el valor de los bienes no podrá exceder el doble del crédito cobrado, sus intereses y las costas prudencialmente calculadas, salvo que se trate de un solo bien o de bienes afectados por hipoteca o prenda que garanticen aquel crédito, o cuando la división disminuya su valor.

Por su parte, el artículo 594 dispone los bienes inembargables, y en el numeral 1 señala:

*“1. Los bienes, las rentas y recursos incorporados en el presupuesto general de la Nación o de las entidades territoriales, las cuentas del sistema general de participación, regalías y recursos de la seguridad social”*



El párrafo de la norma señala que, los funcionarios judiciales y administrativos se abstendrán de decretar órdenes de embargo sobre los recursos inembargables, y que, en el evento de ser procedente dicha orden, a pesar del carácter de inembargabilidad, se deberán invocar los fundamentos correspondientes. Así mismo quien reciba una orden de embargo que afecta recursos inembargables **en la que se no se haya indicado el fundamento legal para la procedencia de la excepción**, se podrá abstener de cumplirla.

El artículo 63 de la Constitución Política dispone que, los bienes de uso público, los parques naturales, las tierras comunales de grupos étnicos, las tierras de resguardo, el patrimonio arqueológico de la Nación y los demás bienes que determine la ley, son inalienables, imprescriptibles e inembargables. Sobre el particular, la Corte Constitucional en sentencia C 543 de 2013 señaló que el principio de inembargabilidad es una garantía necesaria para preservar y defender los recursos financieros del Estado, en particular los destinados a cubrir las necesidades esenciales de la población, ya que de permitirse el embargo de todos los recursos y bienes públicos estaría expuesto a una parálisis financiera que le impediría atender sus fines esenciales, y se desconocería la prevalencia del interés general sobre el particular.

No obstante, se han contemplado excepciones a la regla general de inembargabilidad para armonizar dicho principio con la dignidad humana y la vigencia de un orden justo y el derecho al trabajo. Las excepciones existentes son:

i) Satisfacción de créditos u obligaciones de origen laboral con el fin de hacer efectivo el derecho al trabajo en condiciones dignas y justas (sentencia C 546 de 1992).

ii) Pago de sentencias judiciales para garantizar la seguridad jurídica y la realización de los derechos en ellas contenidos. En sentencia C 354 de 1997 se indicó que, tratándose de los créditos a cargo del Estado, bien sea 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.

iii) Títulos emanados del Estado que reconocen una obligación clara, expresa y exigible. En sentencia C-103 de 1994, la Corte Constitucional estableció una segunda excepción a la inembargabilidad del Presupuesto General de la Nación, por tanto, para hacer efectiva una obligación que conste en un acto administrativo que preste mérito ejecutivo, esto es, que sea expresa, clara y exigible, procederá la ejecución después de los diez y ocho (18) meses.

iv) Las anteriores excepciones son aplicables respecto de los recursos del SGP, siempre y cuando las obligaciones reclamadas tuvieran como fuente alguna de las actividades a las cuales estaban destinados dichos recursos (educación, salud, agua potable y saneamiento básico) (sentencia C-793 de 2002)<sup>1</sup>.

Ahora, el artículo 195 de la Ley 1437 de 2011 indicó que el monto asignado para sentencias y conciliaciones y el Fondo de Contingencias es inembargable, por lo que en principio puede concluirse que no es posible ordenar el embargo de dichas cuentas, sin embargo, la Sección Segunda Subsección B del Honorable Consejo de Estado en auto del 27 de julio de 2017<sup>2</sup> armonizó la norma con el precedente constitucional de la siguiente forma:

*“En suma, tanto la legislación vigente como la jurisprudencia constitucional que la ha depurado establecen que, no obstante el principio de inembargabilidad de los recursos públicos sirve de base para el desarrollo del Estado social de derecho, su aplicación cede cuando de satisfacer ciertas obligaciones se trata, puntualmente si estas son de estirpe laboral, se derivan de sentencias judiciales o constan en títulos emanados de la administración.*

*Por ello, en el evento de acudir ante un juez de la República para perseguir el pago de esa gama de créditos, los recursos del presupuesto general podrán sustraerse del patrimonio de la Nación, en igual medida a otros bienes preliminarmente inembargables, cuando la entidad deudora no haya adoptado las medidas necesarias para satisfacerlos en los términos de los artículos 192 del CPACA o 177 del CCA, según corresponda, salvo cuando el crédito sea de naturaleza contractual, caso en el que se aplicarán los términos del contrato. Sin embargo, esta regla encuentra un límite en la proscripción del embargo, tanto de los recursos asignados por las entidades públicas para el pago de sentencias y conciliaciones, como de los pertenecientes al Fondo de Contingencias de que trata la Ley 448 de 1998 (CPACA, artículo 195).”*

v. En consideración a la falta de precedente unificado sobre el tema, por parte del H. Consejo de Estado, en sentencias de tutela del 16 de octubre de 2019<sup>3</sup> y diecisiete (17) de septiembre de dos mil veinte (2020)<sup>4</sup>, precisó:

*“[...] Por consiguiente, la autoridad judicial accionada debió realizar una interpretación sistemática, de la cual se podía concluir que en el ordenamiento jurídico colombiano existen unas excepciones al principio de inembargabilidad, las cuales fueron precisadas por la Corte Constitucional en sentencias de control abstracto, las cuales son vigentes y hacen tránsito a cosa juzgada constitucional. En ese orden de ideas, el tribunal accionado debió resolver las excepciones al principio de inembargabilidad del Presupuesto general de la Nación planteada por las accionantes, pues se reitera, (i) las demandantes señalaron las cuentas bancarias que se pretendían embargar, (ii)*

---

<sup>1</sup> Es pertinente resaltar que la línea Jurisprudencial que ha desarrollado lo ateniendo al principio de inembargabilidad de los bienes y recursos públicos, y sus excepciones, se integra principalmente por las siguientes providencias de la Honorable Corte Constitucional: C-546 de 1992, C-013, C-017, C-107, C-337, C-555 de 1993, C-103 y C-263 de 1994, C-354 y C-402 de 1997, T-531 de 1999, C-427 de 2002, T-539 de 2002, C-793 de 2002, C-566, C-871 y C-1064 de 2003, C-192 de 2005, C-1154 de 2008 y C-539 de 2010.

<sup>2</sup> Radicado 08001-23-31-000-2007-00112-02 (3679-2014), CP: Dr. Carmelo Perdomo Cuéter. Medio de Control Ejecutivo.

<sup>3</sup> Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Cuarta. Sentencia del 16 de octubre de 2019. Proceso No. 11001-03-15-000-2019-03991-00(AC). M.P. Stella Jeannette Carvajal Basto.

<sup>4</sup> Consejo de Estado, Sección Cuarta, C.P: JULIO ROBERTO PIZA RODRÍGUEZ (E)

*sustentaron legalmente la medida cautelar solicitada y (iii) las sentencias de la Corte Constitucional que desarrollaron las excepciones eran aplicables al presente asunto, razón por la cual se debía resolver la medida de embargo teniendo en cuenta lo establecido en los fallos proferidos en ejercicio de control abstracto.” En los términos indicados, esta Sala descarta el argumento expuesto por el Tribunal Administrativo del Magdalena para inaplicar en el caso objeto de análisis el precedente constitucional relativo a las excepciones al principio de inembargabilidad...”*

*“4.8. Finalmente, la Sala advierte que no le asistió razón al a quo al descartar la configuración del defecto sustantivo por considerar que la interpretación de la norma adelantada por el Tribunal, en despliegue de su autonomía, era razonable, teniendo en cuenta que el Consejo de Estado no ha emitido providencia de unificación al respecto; pues en el caso concreto el precedente está claramente fijado por la jurisdicción constitucional y era aplicable y vigente para resolver la solicitud de medida cautelar. En esa línea, como no se trata de un asunto en el que exista incertidumbre o desacuerdo en relación con las excepciones del principio de inembargabilidad, pues se reitera, el precedente ha sido claramente fijado por la Corte Constitucional, no hay lugar a hacer prevalecer la autonomía y arbitrio del tribunal accionado frente al alcance de este principio, sino que correspondía a la autoridad judicial interpretar el artículo 594 del CGP en armonía con la jurisprudencia de constitucionalidad que le ha dado alcance al principio de inembargabilidad.”*

En consecuencia, considera el Despacho que la excepción constitucional de embargo de los recursos que forman parte del presupuesto general de la Nación reconocida por la Corte Constitucional se encuentra limitada por el parágrafo 2 del artículo 195 de la Ley 1437 de 2011 concretamente en lo que respecta a los recursos destinados al pago de sentencias y conciliaciones así como los pertenecientes al Fondo de Contingencias.

## **II. CASO CONCRETO.**

En el presente asunto, solicita el ejecutante se ordene el embargo por el valor \$274.601.574, monto arrojado por la liquidación del crédito.

Al respecto, es oportuno resaltar que mediante proveído del 12 de mayo de 2017<sup>5</sup> por medio del cual se libró mandamiento de pago, se decretó el embargo solicitado con la demanda hasta por un valor de \$431.352.674, no obstante, como quiera que en memorial del 20 de agosto de 2020 se pretende el embargo por suma inferior a la inicialmente decretada, se infiere que el valor para asegurar el pago de la obligación es menor al inicialmente solicitado para el efecto, razón por la cual se disminuirá el valor del embargo decretado mediante auto del 12 de mayo de 2017 a lo solicitado en esta oportunidad.

En caso de haber tomado nota del embargo por el valor inicialmente decretado, se ordenará a las entidades financieras que liberen las sumas que excedan tal monto.

Finalmente, se advierte que el embargo decretado se encuentra dentro de las excepciones previstas por la Corte Constitucional, por lo que es procedente la medida

---

<sup>5</sup> Folio 81

con el fin de ejecutar la obligación incumplida, teniendo en cuenta en todo caso el contenido del artículo 195 de la Ley 1437 de 2011.

Así las cosas, **el Tribunal Administrativo de Santander**

**RESUELVE:**

**PRIMERO: DISMINÚYASE** el embargo ordenado mediante auto del 12 de mayo de 2017 al valor de \$274.601.574 respecto de los recursos de la Nación – Ministerio de Educación Nacional – Fondo de Prestaciones sociales del Magisterio, depositados en cuentas de ahorro y cuentas corrientes, en las siguientes entidades financieras: BANCOLOMBIA S.A, BANCO BBVA COLOMBIA S.A, BANCO POPULAR S.A y BANCO AGRARIO DE COLOMBIA S.A teniendo en cuenta el contenido del artículo 195 de la Ley 1437 de 2011.

**SEGUNDO:** En caso de haber tomado nota del embargo por el valor inicialmente decretado, se ordena a las entidades financieras señaladas en el numeral anterior que liberen las sumas que excedan tal monto

**TERCERO** Líbrense las comunicaciones respectivas, las cuales deberán ser tramitadas por la parte ejecutante.

**CUARTO:** EFECTUENSE las anotaciones el Sistema Judicial Justicia Siglo XXI por intermedio de la Auxiliar Judicial del Despacho.

**NOTIFÍQUESE y CÚMPLASE.**

Aprobada según consta en acta de Sala virtual No 0105/2020.

Aprobado en sesión electrónica a través de la herramienta Tecnológica TEAMS, la cual de conformidad con el artículo 186 del CPACA, garantiza su autenticidad, integridad, conservación y posterior consulta de conformidad con la Ley

Proyectado en herramienta tecnológica TEAMS  
**CLAUDIA PATRICIA PEÑUELA ARCE**  
Magistrada

Proyectado en herramienta tecnológica TEAMS  
**JULIO EDISSON RAMOS SALAZAR**  
Magistrado

Aclaración de voto  
Proyectado en herramienta tecnológica TEAMS  
**MILCIADES RODRÍGUEZ QUINTERO**  
Magistrado

REPUBLICA DE COLOMBIA



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE SANTANDER  
Mag. Ponente: CLAUDIA PATRICIA PEÑUELA ARCE

Bucaramanga, veintitrés (23) de octubre de dos mil veinte (2020)

<b>Radicado</b>	68001233300020140090400
<b>Medio de control</b>	NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
<b>Demandante</b>	SAUL SUÁREZ
<b>Demandado</b>	NACIÓN-MINISTERIO DE EDUCACIÓN-FOMAG, FIDUPREVISORA, MUNICIPIO DE BUCARAMANGA
<b>Tema</b>	RECONOCIMIENTO INDEMNIZACIÓN POR EMFERMEDAD LABORAL
<b>Asunto</b>	AUTO PRESCINDE DE PRÁCTICA DE AUDIENCIA INICIAL, DISPONE SANEAMIENTO DEL PROCESO, FIJA EL LITIGIO, DECRETA PRUEBAS, DISPONE DECRETO DE PRUEBAS E INCORPORACIÓN PRUEBA DOCUMENTAL Y FIJA FECHA PARA AUDIENCIA DE PRUEBAS VIRTUAL
<b>Notificaciones Judiciales</b>	<b>Parte Demandante:</b> <a href="mailto:jorgeveravizar@hotmail.com">jorgeveravizar@hotmail.com</a> <b>Parte Demandada:</b> <a href="mailto:notificacionesjudiciales@mineducacion.gov.co">notificacionesjudiciales@mineducacion.gov.co</a> <a href="mailto:notjudicial@fiduprevisora.com.co">notjudicial@fiduprevisora.com.co</a> <a href="mailto:notificaciones@bucaramanga.gov.co">notificaciones@bucaramanga.gov.co</a> <b>Ministerio Público:</b> <a href="mailto:yvillareal@procuraduria.gov.co">yvillareal@procuraduria.gov.co</a> <b>Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado:</b> <a href="mailto:procesosnacionales@defensajuridica.gov.co">procesosnacionales@defensajuridica.gov.co</a>

Encontrándose ejecutoriada la providencia proferida el día veintitrés (23) de septiembre de dos mil veinte (2020), por medio de la cual se decidieron las excepciones previas formuladas por la parte demandada -Municipio de Bucaramanga-, dando aplicación al Decreto Legislativo 806 de 2020, en concordancia con el Código General del Proceso y la Ley 1437 de 2011, pasa la Sala Unitaria, en aplicación de los principios de acceso a la administración de justicia y tutela judicial efectiva, atados a la celeridad y eficacia en los procesos judiciales y con fundamento en los artículos 1 y 13 del Decreto Legislativo 806 de fecha 4 de junio de 2020, el artículo 14 del Acuerdo PCSJA20-11567 de 5 de junio del mismo año, los cuales privilegian el uso de las tecnologías en la prestación del servicio de justicia por motivos de salubridad pública y fuerza mayor, y además,

considerando que lo anterior propende por agilizar la resolución de los procesos judiciales y procurar la justicia material, SE PRESCINDE DE LA REALIZACIÓN DE LA AUDIENCIA INICIAL prevista en el artículo 180 de la Ley 1437 de 2011 y en su lugar, la Sala Unitaria adopta las siguientes disposiciones:

### **1. Del saneamiento del proceso**

No se observa la presencia de vicios cometidos durante la etapa escritural que impidan decidir de fondo la controversia, esto es, irregularidades u omisiones de orden procesal que puedan conllevar a dictar sentencia inhibitoria o causales de nulidad que invaliden lo actuado. Por lo anterior, ha de declararse saneado el proceso.

### **2. De la fijación del litigio**

Una vez revisados los hechos y pretensiones de la demanda, previamente confrontados con su contestación, la Sala Unitaria procede a fijar el litigio formulando los siguientes PROBLEMAS JURÍDICOS que se extraen de aquellos frente a los cuales las partes encuentran discrepancia y serán motivo de definición por parte de la Sala en la sentencia:

*2.1 ¿Se encuentra viciado de ilegalidad el acto acusado, contenido en el Oficio SEB JUR 564 del 09 de junio de 2014 suscrito por la Secretaria de Educación del Municipio de Bucaramanga, por medio del cual se negó al señor SAUL SUÁREZ, de manera tácita, su petición de reconocimiento de indemnización por enfermedad profesional (Rad. 2014PQR7786)?*

*En caso afirmativo, ¿Tiene derecho el señor SAUL SUÁREZ a que se le reconozca y pague una indemnización por enfermedad profesional, como consecuencia de la pérdida de su capacidad laboral, dictaminada en un 50.8%?*

### **3. De la posibilidad de conciliación**

Conforme lo previsto en el numeral 8° de la Ley 1437 de 2011, el Despacho invita a las partes a conciliar sus diferencias y las requiere, a través de esta providencia, para que, de existir alguna fórmula de arreglo, la misma sea propuesta

oportunamente ante el Despacho (art. 66 del Decreto 1818 de 1998), para proceder a su estudio de fondo.

#### **4. De las medidas cautelares**

No existen actualmente solicitudes tendientes a dicho fin, por lo que no hay lugar a emitir, en esta oportunidad, pronunciamiento al respecto.

#### **5. Del decreto de pruebas**

##### **5.1 PARTE DEMANDANTE**

###### **5.1.1 Documental aportada**

Se ordena decretar e incorporar las pruebas presentadas oportunamente por la parte actora con la demanda (acápites de pruebas "Documentales" -fl. 29) obrantes a folios 4 a 19 y, otorgarles el valor que les asigna la Ley.

###### **5.1.2 Documental solicitada**

**OFICIESE** a la **SECRETARÍA MUNICIPAL DE BUCARAMANGA**, para que, dentro de los cinco (5) días siguientes al recibo de la respectiva comunicación se sirva remitir, por si o por conducto de quien corresponda, con destino al presente expediente:

- Copia íntegra del panorama de factores de Riesgos.
- Copia del Acta de Constitución del Comité Paritario de Salud Ocupacional.
- Copia del Acta de Constitución del Comité de Higiene y Seguridad Industrial.
- Copia de la Historia Clínica Ocupacional.
- Copia del Formulario de Reporte de Enfermedad Profesional.
- Copia íntegra de los sistemas de Vigilancia Epidemiológica establecidos para el Sector del Magisterio.
- Copia del análisis de puesto en el caso del señor SAUL SUÁREZ, identificado con C.C. 13.810.287.
- Se allegue al expediente los exámenes preocupacionales, ocupacionales y de egreso practicados al señor SAUL SUÁREZ, identificado con C.C. 13.810.287.

- Se allegue el cuaderno administrativo correspondiente al señor SAUL SUÁREZ, identificado con C.C. 13.810.287.
- Se determine según el panorama de riesgos cuales son los factores de riesgo de los docentes.
- Se indique cual es la relación alumno que venía manejando el señor SAUL SUÁREZ, identificado con C.C. 13.810.287, al momento de empezar su primera incapacidad médica.
- Certifique cuáles son las medidas de prevención y capacitación al personal de docentes para el manejo de la voz.
- Determine la duración de las jornadas laborales, número de alumnos por grupo de trabajo y número de alumnos a los que el señor SAUL SUÁREZ, identificado con C.C. 13.810.287, dictaba clase por jornada laboral.
- Establezca con que elementos técnicos, electrónicos o similares se cuenta y desde hace cuánto, para disminuir el esfuerzo vocal durante la clase.
- Se precise cuál es la cantidad de integrantes del Comité de Medicina, Higiene y Seguridad Industrial de conformidad con la Resolución 2013 de 1986.
- Se indique cuál es la cantidad de comités de Medicina, Higiene y Seguridad Industrial según los establecimientos de trabajo de conformidad con el artículo 4 de la Resolución 2013 de 1986.
- Se indiquen los nombres de los miembros del comité de Medicina, Higiene y Seguridad Industrial que ha designado como empleador.
- Se indiquen cuáles han sido las propuestas que el Comité de Medicina, Higiene y Seguridad Industrial ha designado para el mejoramiento de las condiciones de seguridad en el trabajo.
- Se certifique como se da cumplimiento al artículo 233 de la Resolución 2400 de 1979.

### **5.1.3 Testimonial**

#### **5.1.3.1 Testigo Técnico**

Por reunir los requisitos consagrados en el artículo 212 del Código General del Proceso, SE DECRETA, con el objeto señalado en el acápite de pruebas testimoniales (fl. 31 *-para que deponga sobre las causas y orígenes de la pérdida de capacidad laboral-*), el testimonio del Dr. MARTIN ALBERTO SARMIENTO SUAREZ, quien realizó al demandante el dictamen para la calificación de la pérdida de capacidad laboral y determinación de invalidez. La práctica del testimonio tendrá lugar en la fecha que se fije para celebrar la Audiencia de Pruebas.



### **5.1.3.2 Testigos**

Al amparo del artículo 213 del Código General del Proceso, se niega la solicitud de prueba testimonial elevada por la parte actora, respecto de los señores RAFAEL GÓMEZ RUÍZ y JAIME NÚÑEZ DUARTE, por incumplimiento de los requisitos consagrados en el artículo 212 del Código General del Proceso, al no haberse enunciado concretamente los hechos objeto de la prueba.

### **5.1.4 Declaración de Representantes**

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 217 de la Ley 1437 de 2011 podrá pedirse que el representante administrativo de la entidad rinda informe escrito bajo juramento, sobre los hechos debatidos que a ella conciernan, determinados en la solicitud.

En tal virtud, el Despacho deniega por improcedente la prueba solicitada de declaración de representante, como quiera la solicitud de informe bajo juramento que se solicita al Ministerio de Educación *-para que informe sobre las actividades que ha adelantado para dar cumplimiento al art. 21 de la Ley 1562 de 2012-*, no versa sobre hechos debatidos en el proceso, si en cuenta se tiene el libelo introductorio de la demanda, en la que se limita el demandante a referir que el artículo 21 de la Ley 1562 de 2012 establece en cabeza del FOMAG la obligación de implementación de políticas de salud ocupacional para afiliados a dicho fondo, hecho verificable a partir de la lectura misma de la Ley; aunado a que los hechos datan de fecha anterior a la expedición de la referida Ley.

### **5.1.5 Inspección Judicial**

Al amparo del artículo 236 del C.G.P., por resultar improcedente, se niega el decreto de la prueba de inspección judicial solicitada, como quiera que, contrario a lo alegado, la misma no apunta a la verificación o el esclarecimiento de hechos materia del proceso, pues pese a que, es dicho objeto el que se invoca, no lo es menos que, el mismo no se satisface con el decreto y práctica de una inspección judicial a la Institución Educativa donde laboraba el docente demandante, pues tales hechos datan con anterioridad al 2012 *-la pérdida de capacidad laboral dictaminada al docente tuvo lugar el día 10 de julio de 2011 por Medicina Laboral, habiendo sido pensionada por invalidez mediante Resolución 1472 del 09 de julio de 2012-*, porque

infructuosa resultaría tal inspección, además que este medio de prueba solo podrá decretarse cuando sea imposible la verificación de los hechos por otro medio de prueba, supuesto que tampoco se cumple en el presente asunto.

## **5.2 PARTE DEMANDADA**

### **5.2.1 Municipio de Bucaramanga**

#### **Documental aportada**

Se ordena decretar e incorporar las pruebas presentadas oportunamente por la parte demandada -Municipio de Bucaramanga- (acápites de pruebas -fl. 113 vto-) obrantes a folios 115 a 123 y, otorgarles el valor que les asigna la Ley.

No solicitó práctica de pruebas.

### **5.2.1 Nación-Ministerio de Educación-FOMAG**

No contestó la demanda.

### **5.2.2 Fiduprevisora S.A.**

No contestó la demanda.

## **6. Fijación de fecha y hora para audiencia de pruebas**

Se fijará como fecha y hora para celebración de la audiencia de pruebas virtual de que trata el art. 181 de la Ley 1437 de 2011 para el día **once (11) de febrero de dos mil veintiuno (2021) a las tres de la tarde (3:00 pm)**, la cual se llevará a cabo a través de la plataforma TEAMS, y a través del enlace que será informado con antelación a su celebración, al cual deberá ingresar con 15 minutos de anticipación, con las advertencias que será indicadas en la parte resolutive.

En mérito de lo expuesto, la Sala Unitaria del Tribunal Administrativo de Santander,

**RESUELVE:**

**PRIMERO:** SE ABSTIENE el Despacho de reprogramar fecha y hora para llevar a cabo audiencia inicial virtual dentro del proceso de la referencia, por prescindirse de su celebración, conforme lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

**SEGUNDO:** Se declaran agotadas las etapas de saneamiento del proceso, de conciliación y de medidas cautelares, dentro del presente asunto.

**TERCERO:** Téngase por fijado el litigio de la presente controversia, en los términos señalados en la parte motiva de esta providencia.

**CUARTO:** SE DECRETAN e INCORPORAN las pruebas documentales presentadas oportunamente por la parte actora con la demanda, por ser necesarias, útiles y pertinentes para la resolución de la controversia, así como otorgarles el valor que les asigna la Ley y, SE DECRETAN y NIEGAN las pruebas solicitadas, en los precisos términos señalados en la parte motiva de esta providencia.

**PARÁGRAFO 1:** Requerimiento a la parte actora. El apoderado de la parte actora, en cumplimiento de la carga procesal que le asiste, deberá tramitar directamente los oficios y boleta de citación a librar, gestión que deberán demostrar dentro de los tres (3) días siguientes a la fecha en que se encuentren disponibles para tal efecto.

**PARÁGRAFO 2:** Orden a la Secretaría General de esta Corporación. El Escribiente G-1 –adscrito al despacho de la magistrada ponente- deberá cumplir de manera estricta los términos aquí dispuestos y para el efecto, dentro de los dos (2) días siguientes a esta providencia deberá elaborar los respectivos oficios y citatorios, y proceder a su cargue al expediente digital, a efectos de que la parte interesada lo descargue y tramité.

**QUINTO:** SE FIJA como fecha y hora para celebración de la audiencia de pruebas virtual de que trata el art. 181 de la Ley 1437 de 2011 para el día **once (11) de febrero de dos mil veintiuno (2021) a las tres de la tarde (3:00 pm)**, la cual se llevará a cabo a través de la plataforma TEAMS, y a través del enlace que será informado con antelación a su celebración, al cual deberá ingresar con 15 minutos de anticipación, conforme a lo señalado en la parte motiva de esta providencia.

**PARÁGRAFO 1: INFÓRMESE** que para el uso de las tecnologías de la información y las comunicaciones en el Despacho 04 del Tribunal Administrativo de Santander se utilizarán las siguientes:

**Audiencia Virtuales:** Plataforma TEAMS y soporte a través de la línea telefónica y/o WhatsApp 3235016300

**Recepción de memoriales:** se dirigirán al correo electrónico de la Secretaría del Tribunal Administrativo de Santander [sectribadm@cendoj.ramajudicial.gov.co](mailto:sectribadm@cendoj.ramajudicial.gov.co).

**Canal digital para consulta de expedientes:** ONE DRIVE y/o solicitando información a través de mensaje de texto a la línea telefónica 3235016300.

**PARÁGRAFO 2:** La Secretaría de la Corporación deberá **REMITIR** copia del presente auto, del estado electrónico y del enlace para la conexión a la audiencia al correo electrónico reportado por los sujetos procesales, así como del enlace con los datos de acceso al expediente escaneado que se encuentra en One Drive.

Igualmente, **REMITIRÁ** al correo electrónico institucional del Ingeniero de apoyo en sistemas, el enlace de la audiencia correspondiente, con el fin de garantizar el soporte técnico para el día de realización de la misma.

**PARÁGRAFO 3: AUTORÍZASE** al empleado encargado de sustanciar la diligencia para comunicarse con los sujetos procesales, quince (15) minutos antes de la realización de la audiencia, para efectuar las pruebas de sonido y conectividad correspondientes.

**PARÁGRAFO 4: REQUIÉRASE** a los intervinientes para que participen activamente de la **diligencia virtual**, debiendo contar con los medios tecnológicos y de conectividad que faciliten el desarrollo de la audiencia, de acuerdo con el protocolo establecido por la Sala Plena de la Corporación, el cual puede ser consultado en la página web de esta Corporación, en el siguiente enlace: [http://tribunaladministrativodesantander.com/index/images/LEY\\_LIBRILLO\\_FINAL\\_comprimi.pdf](http://tribunaladministrativodesantander.com/index/images/LEY_LIBRILLO_FINAL_comprimi.pdf).

**SEXTO:** Se reconoce personería a la Dr. MANUEL ENRIQUE ARENAS PLATA como apoderado de la parte demandada, según los términos y para los efectos del poder a él conferido, visible a folios 108-110.

**SÉPTIMO:** Regístrese la actuación en el Sistema Judicial Justicia Siglo XXI, por intermedio de la Auxiliar Judicial.

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.**

**Firmado Por:**

**CLAUDIA PATRICIA PEÑUELA ARCE**

**MAGISTRADO**

**MAGISTRADO - TRIBUNAL 004 ADMINISTRATIVO MIXTO DE LA CIUDAD  
DE BUCARAMANGA-SANTANDER**

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica,  
conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación:

**9fc506ee954e9e75feb15b77585c86016a23302c842e749cbd0af1f93197aa80**

Documento generado en 23/10/2020 08:34:09 a.m.

**Valide éste documento electrónico en la siguiente URL:**

**<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>**



**REPÚBLICA DE COLOMBIA  
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO**



**TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE SANTANDER**

Bucaramanga, veintitrés (23) de octubre de dos mil veinte (2020).

<b>RADICADO</b>	<b>680013333-011-2015-00307-03</b>
<b>MEDIO DE CONTROL</b>	<b>EJECUTIVO</b>
<b>DEMANDANTE</b>	<b>CARMENZA HERNÁNDEZ CAMARON Y OTROS</b>
<b>DEMANDADO</b>	<b>DEPARTAMENTO DE SANTANDER</b>
<b>NOTIFICACIONES</b>	<b><u>notificaciones@santander.gov.co,</u> <b>stella_chainc@hotmail.com</b></b>
<b>TEMA</b>	<b>Apelación contra auto que modifica liquidación del crédito</b>
<b>MAGISTRADA PONENTE</b>	<b>CLAUDIA PATRICIA PEÑUELA ARCE</b>

Procede el Despacho a decidir el recurso de apelación interpuesto por la parte ejecutada contra el auto de fecha 4 de abril de 2019, por medio del cual se aprobó la liquidación del crédito.

**I. PROVIDENCIA IMPUGNADA**

Mediante la providencia objeto de recurso se dispuso aprobar la liquidación del crédito y costas señalando que se realizó el ajuste en las liquidaciones de las Sras. Juddy Amparo Valderrama Moreno y Marina Ascensión Muriel Castaño incluyendo el auxilio de alimentación por los años 2002-2003 y 1996 – 1997, por otra parte, refirió que, dando cumplimiento a lo dispuesto por esta Corporación en providencia del 14 de enero de 2019 la liquidación de las costas se encuentra conforme a los gastos incurridos en el trámite procesal y las agencias en derecho están liquidadas conforme a lo dispuesto en tal proveído.

**II. EL RECURSO DE APELACIÓN.**

El Departamento de Santander señala que la no deducción de los aportes indexados en pensión y en salud transgrede la sostenibilidad financiera y fiscal pensional y de la Seguridad Social.

Resalta que en la liquidación se procede en forma extrapetita respecto de la demandante María Ascensión Muriel Castaño al adicionar en la inclusión del auxilio de alimentación

los años 1994 y 1995, cuando el *Ad quem* ordenó únicamente los años 1996 y 1997, por lo que la sumatoria del crédito respecto de tal demandante tiene en cuenta el auxilio de alimentación en los años 1994, 1995, 1996 y 1997 en contravía con lo dispuesto por el juzgador de segunda instancia.

Sobre el sueldo por vacaciones, refirió que el Decreto Ley 524 de 1975 consagra que los docentes al servicio oficial tendrán derecho a las vacaciones que determine el calendario escolar, y para que el personal docente tenga derecho a percibir sueldo completo en época de vacaciones finales escolares, es requisito indispensable haber servido en el empleo durante todo el año escolar, o sea, los 10 meses del periodo lectivo, al carecer de dicho requisito.

Debido a que las vacaciones corresponden a 7 semanas del calendario académico, se toman 49 días (7 semanas y 7 días cada uno) de vacaciones por año (360) días, para la liquidación de los valores a pagar por vacaciones en los meses en los que se deben cancelar, teniendo en cuenta el calendario académico de la entidad o en la proporción a las que tienen derecho los docentes y directivos docentes que se retiran del servicio sin haber disfrutado el tiempo de vacaciones a que tienen derecho.

Por otra parte refirió que, la liquidación y reajuste realizado, efectivamente contempló el aporte en pensión como una deducción, pero la misma no es indexada como debe ser teniendo en cuenta que el crédito o capital es indexado, menos aún, especifica si la deducción es como aporte del empleado o del empleador, ya que la sentencia del 23 de mayo de 2013 que se ejecuta, señaló que se deben tener en cuenta para efectos pensionales los plazos de cada uno de los codemandantes, lo que implica la deducción y retención del empleado o parte demandante en aportes en salud y en pensión indexados junto con la apropiación y traslado de los mismos, resaltando que se debió liquidar no solamente pensión sino también salud. Reitera que se debe proceder a la deducción de los aportes tanto del empleador como del empleado.

Finalmente, frente a la liquidación de intereses moratorios consideró que el Decreto 2469 del 22 de diciembre de 2015, dentro de sus apartes alude a la aplicabilidad de la Tasa DTF desde el 2 de julio de 2012 para todos los créditos judiciales independientemente de la Ley aplicable para el proceso de pago.

#### **IV. CONSIDERACIONES**

## **1. Competencia y procedencia del recurso**

De conformidad con el artículo 153 del CPACA, los Tribunales Administrativos son competentes para conocer de los recursos de apelación interpuestos contra los autos proferidos por los jueces administrativos en primera instancia.

En relación con la procedencia en el proceso ejecutivo, se aplican las reglas contenidas en el Código General del Proceso, según el cual el auto que modifica la liquidación del crédito presentada es susceptible del recurso de apelación, de conformidad con el artículo 446 del C.G.P, que así lo establece:

El recurso se resolverá de plano de acuerdo con el artículo 326 del C.G.P en concordancia con el Art. 35 ibídem.

## **2. Oportunidad del Recurso**

El recurso de apelación fue interpuesto y sustentado dentro de la oportunidad prevista en el numeral 1º del artículo 322 del CGP, al haberse notificado la providencia impugnada el 5 de abril de 2019, y haberse presentado y sustentado el 10 de abril del mismo año, esto es, dentro de los tres (03) días siguientes a su notificación personal.

## **3. Problemas jurídicos**

De acuerdo con los argumentos señalados en el recurso de apelación, el problema jurídico principal que debe resolver el Tribunal en este caso, consiste en resolver el siguiente interrogante:

*¿Debe revocarse el auto apelado, por medio del cual se modificó la liquidación del crédito, en los aspectos específicos referidos a:*

- Inclusión de auxilio de alimentación a la demandante María Ascensión Muriel Castaño respecto de los años 1994 y 1995 cuando el *Ad quem* ordenó únicamente los años 1996 y 1997.
- Vacaciones de docentes como factor salarial. Indexación de descuentos por concepto de aportes a pensión.
- No descuento de aportes en salud
- Liquidación de intereses moratorios de acuerdo al DTF.



#### 4. Tesis.

La providencia debe ser confirmada, toda vez que el auto que modificó la liquidación del crédito – cuyo recurso de apelación se decide en esta oportunidad - fue expedido en obediencia a la orden impartida por esta Corporación a través del **auto del 14 de enero de 2019**, por medio del cual conoció el recurso de apelación respecto de la liquidación inicial del crédito.

En tal providencia se ordenaron las correcciones que se realizaron en el auto apelado por lo que las razones de inconformidad únicamente deben referirse a las correcciones realizadas y no a los aspectos definidos y frente a los cuales no se interpuso recurso alguno contra el auto del **24 de mayo de 2018** que se encuentra en firme frente a los aspectos que no fueron modificados.

Por tanto, únicamente se decidirá en lo que atañe a la inclusión del subsidio de alimentación lo cual se encuentra conforme a la orden del Tribunal.

#### 5. Del Caso Concreto

Dentro del presente asunto, se tiene que mediante **auto del 24 de mayo de 2018** se aprobó inicialmente la liquidación del crédito, una vez interpuesto el recurso de apelación, esta Corporación mediante auto del **14 de enero de 2019** revocó parcialmente los numerales tercero y cuarto del auto que aprobó la liquidación inicial del crédito en lo que respecta a las señoras Juddy Amparo Valderrama Moreno y Marina Ascensión Muriel Castaño y en su lugar ordenó realizar una nueva liquidación frente a las mismas, con inclusión del auxilio de alimentación por los años 2002-2003 y 1996 y 1997 respectivamente.

En consecuencia, a través del **auto del 4 de abril de 2019** – auto apelado en esta oportunidad - se dio cumplimiento a lo ordenado por esta Corporación sobre tales aspectos; por tanto los motivos de inconformidad alegados por el apelante, que no tienen que ver con las correcciones realizadas no pueden ser objeto de decisión en esta oportunidad, toda vez que son aspectos que fueron definidos por el juez de primera instancia mediante **auto del 24 de mayo de 2018** - que aprobó la liquidación inicial del crédito – y respecto del cual no se manifestó inconformidad sobre dicho tema, por lo que

no puede abrirse de nuevo el debate sobre un aspecto que se encuentra definido y frente al cual no se interpuso recurso alguno.

Así las cosas, únicamente se decidirá la apelación sobre la inclusión del auxilio de alimentación a la Sra. Marina Ascensión Muriel Castaño por los años 1996 y 1997 respectivamente, como aspecto nuevo decidido por el auto apelado.

Al respecto, se observa que la profesional Contable de la Jurisdicción mediante oficio del 3 de abril de 2020 procedió a realizar la modificación en obediencia a lo dispuesto por esta Corporación, incluyendo para la Sra. Marina Ascensión Muriel Castaño el subsidio de alimentación correspondiente a los años 1996 a 1997 conforme se observa a folio 850, y si bien en el anexo aportado por la referida profesional se observan los años 1994 y 1995 ello corresponde al consolidado con la liquidación realizada en anterior oportunidad – folio 502 - en la cual se verificó que si devengó tal factor salarial durante los años 1994 y 1995, la cual se encuentra en firme en tal aspecto.

Las anteriores consideraciones son suficientes para **confirmar** el auto apelado.

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

**RESUELVE:**

**PRIMERO: CONFIRMASE** el auto apelado, de conformidad con las razones expresadas en la parte motiva de este proveído

**SEGUNDO.** Regístrese la actuación a través de la Auxiliar Judicial del Despacho.

**TERCERO: EJECUTORIADA** esta providencia, DEVUÉLVASE el expediente al juzgado de origen, previas constancias de rigor en el sistema Siglo XXI.

**Firmado Por:**

**CLAUDIA PATRICIA PEÑUELA ARCE**  
**MAGISTRADO**  
**MAGISTRADO - TRIBUNAL 004 ADMINISTRATIVO MIXTO DE LA CIUDAD DE**  
**BUCARAMANGA-SANTANDER**

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación:  
**744123807408f8713a94ee407f9bf94b650ee1ad4c0618df13b117cfc177be39**  
Documento generado en 23/10/2020 08:23:38 a.m.

**Valide éste documento electrónico en la siguiente URL:**  
**<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>**



REPÚBLICA DE COLOMBIA  
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE SANTANDER



Bucaramanga, veintitrés (23) de octubre de dos mil veinte (2020).

<b>Medio de control</b>	<b>EJECUTIVO</b>
<b>Radicado</b>	<b>6800123330002016-01183 - 00</b>
<b>Demandante</b>	<b>LUDY LUCIA POVEDA DE NAVARRO</b>
<b>Demandados</b>	<b>COLPENSIONES</b>
<b>NOTIFICACIONES</b>	<a href="mailto:Yvillareal@procuraduria.gov.co">Yvillareal@procuraduria.gov.co</a> , <a href="mailto:procesosnacionales@defensajuridica.gov.co">procesosnacionales@defensajuridica.gov.co</a> , <a href="mailto:notificacionesjudiciales@colpensiones.gov.co">notificacionesjudiciales@colpensiones.gov.co</a> , <a href="mailto:mfac23@gmail.com">mfac23@gmail.com</a> , <a href="mailto:fabian.rincomp@outlook.com">fabian.rincomp@outlook.com</a>
<b>Tema</b>	<b>Auto decreta medida cautelar de embargo</b>
<b>Magistrada Ponente</b>	<b>CLAUDIA PATRICIA PEÑUELA ARCE</b>

Procede la Sala a decidir la solicitud de medidas cautelares elevada por el ejecutante dentro del medio de control de la referencia.

**I. CONSIDERACIONES:**

El artículo 599 del Código General del Proceso, dispone que desde la presentación de la demanda la parte ejecutante podrá solicitar el embargo y secuestro de los bienes del ejecutado; disponiendo que se podrá limitar a lo necesario y, que, el valor de los bienes no podrá exceder el doble del crédito cobrado, sus intereses y las costas prudencialmente calculadas, salvo que se trate de un solo bien o de bienes afectados por hipoteca o prenda que garanticen aquel crédito, o cuando la división disminuya su valor.

Por su parte, el artículo 594 dispone los bienes inembargables, y en el numeral 1 señala:

*“1. Los bienes, las rentas y recursos incorporados en el presupuesto general de la Nación o de las entidades territoriales, las cuentas del sistema general de participación, regalías y recursos de la seguridad social”*

El párrafo de la norma señala que, los funcionarios judiciales y administrativos se abstendrán de decretar órdenes de embargo sobre los recursos inembargables, y que, en el evento de ser procedente dicha orden, a pesar del carácter de inembargabilidad, se deberán invocar los fundamentos correspondientes. Así mismo quien reciba una orden de embargo que afecta recursos inembargables **en la que se no se haya indicado el fundamento legal para la procedencia de la excepción**, se podrá abstener de cumplirla.

El artículo 63 de la Constitución Política dispone que, los bienes de uso público, los parques naturales, las tierras comunales de grupos étnicos, las tierras de resguardo, el patrimonio arqueológico de la Nación y los demás bienes que determine la ley, son inalienables, imprescriptibles e inembargables. Sobre el particular, la Corte Constitucional en sentencia C 543 de 2013 señaló que el principio de inembargabilidad es una garantía necesaria para preservar y defender los recursos financieros del Estado, en particular los destinados a cubrir las necesidades esenciales de la población, ya que de permitirse el embargo de todos los recursos y bienes públicos estaría expuesto a una parálisis financiera que le impediría atender sus fines esenciales, y se desconocería la prevalencia del interés general sobre el particular.

No obstante, se han contemplado excepciones a la regla general de inembargabilidad para armonizar dicho principio con la dignidad humana y la vigencia de un orden justo y el derecho al trabajo. Las excepciones existentes son:

i) Satisfacción de créditos u obligaciones de origen laboral con el fin de hacer efectivo el derecho al trabajo en condiciones dignas y justas (sentencia C 546 de 1992).

ii) Pago de sentencias judiciales para garantizar la seguridad jurídica y la realización de los derechos en ellas contenidos. En sentencia C 354 de 1997 se indicó que, tratándose de los créditos a cargo del Estado, bien sea 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.

iii) Títulos emanados del Estado que reconocen una obligación clara, expresa y exigible. En sentencia C-103 de 1994, la Corte Constitucional estableció una segunda excepción a la inembargabilidad del Presupuesto General de la Nación, por tanto, para hacer efectiva una obligación que conste en un acto administrativo que preste mérito ejecutivo, esto es, que sea expresa, clara y exigible, procederá la ejecución después de los diez y ocho (18) meses.

iv) Las anteriores excepciones son aplicables respecto de los recursos del SGP, siempre y cuando las obligaciones reclamadas tuvieran como fuente alguna de las actividades a las cuales estaban destinados dichos recursos (educación, salud, agua potable y saneamiento básico) (sentencia C-793 de 2002)<sup>1</sup>.

Ahora, el artículo 195 de la Ley 1437 de 2011 indicó que el monto asignado para sentencias y conciliaciones y el Fondo de Contingencias es inembargable, por lo que en principio puede concluirse que no es posible ordenar el embargo de dichas cuentas, sin embargo, la Sección Segunda Subsección B del Honorable Consejo de Estado en auto del 27 de julio de 2017<sup>2</sup> armonizó la norma con el precedente constitucional de la siguiente forma:

*“En suma, tanto la legislación vigente como la jurisprudencia constitucional que la ha depurado establecen que, no obstante el principio de inembargabilidad de los recursos públicos sirve de base para el desarrollo del Estado social de derecho, su aplicación cede cuando de satisfacer ciertas obligaciones se trata, puntualmente si estas son de estirpe laboral, se derivan de sentencias judiciales o constan en títulos emanados de la administración.*

*Por ello, en el evento de acudir ante un juez de la República para perseguir el pago de esa gama de créditos, los recursos del presupuesto general podrán sustraerse del patrimonio de la Nación, en igual medida a otros bienes preliminarmente inembargables, cuando la entidad deudora no haya adoptado las medidas necesarias para satisfacerlos en los términos de los artículos 192 del CPACA o 177 del CCA, según corresponda, salvo cuando el crédito sea de naturaleza contractual, caso en el que se aplicarán los términos del contrato. Sin embargo, esta regla encuentra un límite en la proscripción del embargo, tanto de los recursos asignados por las entidades públicas para el pago de sentencias y conciliaciones, como de los pertenecientes al Fondo de Contingencias de que trata la Ley 448 de 1998 (CPACA, artículo 195).”*

v. En consideración a la falta de precedente unificado sobre el tema, por parte del H. Consejo de Estado, en sentencias de tutela del 16 de octubre de 2019<sup>3</sup> y diecisiete (17) de septiembre de dos mil veinte (2020)<sup>4</sup>, precisó:

*“[...] Por consiguiente, la autoridad judicial accionada debió realizar una interpretación sistemática, de la cual se podía concluir que en el ordenamiento jurídico colombiano existen unas excepciones al principio de inembargabilidad, las cuales fueron precisadas por la Corte Constitucional en sentencias de control abstracto, las cuales son vigentes y hacen tránsito a cosa juzgada constitucional. En ese orden de ideas, el tribunal accionado debió resolver las excepciones al principio de inembargabilidad del Presupuesto general de la Nación planteada por las accionantes, pues se reitera, (i) las demandantes señalaron las cuentas bancarias que se pretendían embargar, (ii)*

---

<sup>1</sup> Es pertinente resaltar que la línea Jurisprudencial que ha desarrollado lo ateniendo al principio de inembargabilidad de los bienes y recursos públicos, y sus excepciones, se integra principalmente por las siguientes providencias de la Honorable Corte Constitucional: C-546 de 1992, C-013, C-017, C-107, C-337, C-555 de 1993, C-103 y C-263 de 1994, C-354 y C-402 de 1997, T-531 de 1999, C-427 de 2002, T-539 de 2002, C-793 de 2002, C-566, C-871 y C-1064 de 2003, C-192 de 2005, C-1154 de 2008 y C-539 de 2010.

<sup>2</sup> Radicado 08001-23-31-000-2007-00112-02 (3679-2014), CP: Dr. Carmelo Perdomo Cuéter. Medio de Control Ejecutivo.

<sup>3</sup> Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Cuarta. Sentencia del 16 de octubre de 2019. Proceso No. 11001-03-15-000-2019-03991-00(AC). M.P. Stella Jeannette Carvajal Basto.

<sup>4</sup> Consejo de Estado, Sección Cuarta, C.P: JULIO ROBERTO PIZA RODRÍGUEZ (E)

*sustentaron legalmente la medida cautelar solicitada y (iii) las sentencias de la Corte Constitucional que desarrollaron las excepciones eran aplicables al presente asunto, razón por la cual se debía resolver la medida de embargo teniendo en cuenta lo establecido en los fallos proferidos en ejercicio de control abstracto.” En los términos indicados, esta Sala descarta el argumento expuesto por el Tribunal Administrativo del Magdalena para inaplicar en el caso objeto de análisis el precedente constitucional relativo a las excepciones al principio de inembargabilidad...”*

*“4.8. Finalmente, la Sala advierte que no le asistió razón al a quo al descartar la configuración del defecto sustantivo por considerar que la interpretación de la norma adelantada por el Tribunal, en despliegue de su autonomía, era razonable, teniendo en cuenta que el Consejo de Estado no ha emitido providencia de unificación al respecto; pues en el caso concreto el precedente está claramente fijado por la jurisdicción constitucional y era aplicable y vigente para resolver la solicitud de medida cautelar. En esa línea, como no se trata de un asunto en el que exista incertidumbre o desacuerdo en relación con las excepciones del principio de inembargabilidad, pues se reitera, el precedente ha sido claramente fijado por la Corte Constitucional, no hay lugar a hacer prevalecer la autonomía y arbitrio del tribunal accionado frente al alcance de este principio, sino que correspondía a la autoridad judicial interpretar el artículo 594 del CGP en armonía con la jurisprudencia de constitucionalidad que le ha dado alcance al principio de inembargabilidad.”*

En consecuencia, considera el Despacho que la excepción constitucional de embargo de los recursos que forman parte del presupuesto general de la Nación reconocida por la Corte Constitucional se encuentra limitada por el parágrafo 2 del artículo 195 de la Ley 1437 de 2011 concretamente en lo que respecta a los recursos destinados al pago de sentencias y conciliaciones así como los pertenecientes al Fondo de Contingencias.

En el presente asunto se reclama a través de la vía ejecutiva una obligación o crédito derivado de una sentencia por lo que el embargo solicitado se encuentra dentro de las excepciones previstas por la Corte Constitucional, por lo que es procedente la medida con el fin de ejecutar la obligación incumplida, teniendo en cuenta en todo caso el contenido del artículo 195 de la Ley 1437 de 2011.

Así las cosas, **el Tribunal Administrativo de Santander**

#### **RESUELVE:**

**PRIMERO: DECRÉTASE** el embargo solicitado por el ejecutante de los dineros que se encuentren depositados o se llegaren a depositar en las cuentas corrientes y de ahorros, certificados de depósito a término fijo que pertenezcan a la **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES - COLPENSIONES** en cuentas corrientes o de ahorros en las entidades BANCO AGRARIO DE COLOMBIA, BANCOLOMBIA S.A, BANCO POPULAR S.A, BANCO BILBAO VIZCAYA ARGENTARIA COLOMBIA S.A, BANCO DAVIVIENDA, BANCO DE BOGOTÁ, ITAU CORPBANCA COLOMBIA S.A, CITYBANK COLOMBIA, BANCO GNB SUDAMERIS S.A, BANCO CAJA SOCIAL S.A, SCOTIABANK COLPATRIA S.A, BANCO PICHINCA S.A, hasta por la suma **VEINTIDÓS MILLONES TRESCIENTOS CUARENTA Y SEIS MIL NOVENTA Y TRES PESOS** (\$ 22.346.093), incrementado en un 50% atendiendo

lo dispuesto en el Art. 593 No. 10 del C.G.P y teniendo en cuenta el contenido del artículo 195 de la Ley 1437 de 2011.

**SEGUNDO:** Líbrense las comunicaciones respectivas, las cuales deberán ser tramitadas por la parte ejecutante.

**TERCERO:** EFECTUENSE las anotaciones el Sistema Judicial Justicia Siglo XXI por intermedio de la Auxiliar Judicial del Despacho.

**NOTIFÍQUESE y CÚMPLASE.**

Aprobada según consta en acta de Sala virtual No 0105/2020.

Aprobado en sesión electrónica a través de la herramienta Tecnológica TEAMS, la cual de conformidad con el artículo 186 del CPACA, garantiza su autenticidad, integridad, conservación y posterior consulta de conformidad con la Ley

Proyectado en herramienta tecnológica TEAMS  
**CLAUDIA PATRICIA PEÑUELA ARCE**  
Magistrada

Proyectado en herramienta tecnológica TEAMS  
**JULIO EDISSON RAMOS SALAZAR**  
Magistrado

Aclaración de voto  
Proyectado en herramienta tecnológica TEAMS  
**MILCIADES RODRÍGUEZ QUINTERO**  
Magistrado





Bucaramanga, veintidós (22) de octubre de dos mil veinte (2020)

Tribunal	ADMINISTRATIVO DE SANTANDER
Acción	TUTELA – INCIDENTE DE DESACATO
Magistrado Ponente	MILCIADES RODRÍGUEZ QUINTERO
Radicado	680013333001-2017-00093-03
Accionante	FLOR DE MARÍA ALMEIDA PEÑA en representación de DANNA VIVIANA CALDERÓN ALMEIDA <b>E-mail:</b> mariajose191197@gmail.com
Accionado	COMPARTA EPS-S <b>E-mail:</b> notificacion.judicial@comparta.com.co
Asunto (Tipo de providencia)	AUTO DECIDE CONSULTA SANCIÓN POR DESACATO

Conoce esta Corporación, el grado Jurisdiccional de consulta de conformidad con el artículo 52 del Decreto 2591 de 1991, frente al proveído de fecha 6 de marzo de 2019 (SIC)<sup>1</sup>, proferido por el Juzgado Primero Administrativo del Circuito Judicial de Bucaramanga, en virtud del cual se sanciona por desacato a la Dra. Mónica Hernández Benítez en su condición de Gerente General de COMPARTA EPS-S, con multa por el valor de un (1) salario mínimo mensual legal vigente.

## I. ANTECEDENTES

La accionante manifiesta que la EPS-S COMPARTA han omitido su deber de dar cumplimiento al fallo de tutela de fecha 30 de marzo de 2017<sup>2</sup> proferido por el Juzgado Primero Administrativo del Circuito Judicial de Bucaramanga, esto es, en lo referente a los medicamentos prescritos y la atención integral, específicamente el medicamento denominado *ASFOTASA ALFA 40 MG/1ML*

<sup>1</sup> Entiéndase según la constancia secretarial que antecede al auto que decide el incidente de desacato que la fecha de dicha providencia corresponde en realidad al **7 de octubre de 2020** y por error del Juzgado se consignó mal en dicho proveído.

<sup>2</sup> “(...) **Segundo:** ORDÉNASE al Representante Legal de COMPARTA EPS-S: (i) Que dentro de las cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación de la presente providencia, por sí o por conducto de quien corresponda, si aún no lo hubiere hecho, proceda a realizar los trámites administrativos pertinentes para que le sea autorizado y efectivamente prestado el tratamiento médico denominado *ASFOTASA ALFA 40 MG/1ML VIAL-SOL INYECTABLE* a la niña *DIANA VIVIANA CALDERÓN ALMEIDA*. (ii) Brinde a *DANA VIVIANA CALDERÓN ALMEIDA* la atención integral en salud (entiéndase consulta médicas y especializadas, exámenes, procedimientos, suministros de medicamentos terapias, etc.) con ocasión a las patologías de *HIPOFOSFATASIA* que actualmente padece. (...)”

VIAL- SOL INYECTABLE, requerido para tratar la patología que padece Danna Viviana Calderón Almeida, razón por la cual solicitó nuevamente se dé inició al trámite incidental.

## II. TRÁMITE DEL INCIDENTE DE DESACATO

El Juzgado Primero Administrativo del Circuito Judicial de Bucaramanga mediante auto de fecha 29 de septiembre de 2020, decidió iniciar formalmente incidente de desacato a la Dra. Mónica Hernández Benítez en su condición de Gerente General de COMPARTA EPS-S, otorgándole el término de 3 días para que informara sobre el cumplimiento del fallo de tutela en comento, y procedió a remitir la respectiva notificación, frente a lo cual la incidentada guardo silencio.

En ese orden, el Juzgado en auto de fecha 7 de octubre de 2020 procedió a sancionar por desacato a la Dra. Mónica Hernández Benítez en su calidad de Gerente General de COMPARTA EPS-S, con multa por el valor de un (1) salario mínimo mensual legal vigente, procediendo a su respectiva notificación.

## III. CONSIDERACIONES

De conformidad con lo dispuesto en el inciso final del artículo 57 del Decreto 2591 de 1991, esta Corporación resulta competente para conocer de la consulta de la sanción por desacato impuesta a la Dra. Mónica Hernández Benítez en su condición de Gerente General de COMPARTA EPS-S, por el Juzgado Primero Administrativo del Circuito Judicial de Bucaramanga, de quien el Tribunal Administrativo de Santander es su superior funcional. En consecuencia y por contemplarlo así la norma antes citada corresponde determinar si debe revocarse o no la aludida sanción.

### 1. El incidente de desacato en la acción de tutela

El artículo 52 del Decreto 2591 de 1991 dispone:

*“Desacato. La persona que incumpliere una orden de un juez proferido con base en el presente decreto incurrirá en desacato sancionable con arresto hasta de seis meses y multa hasta de 20 salarios mínimos mensuales, salvo que en este decreto ya se*

*hubiere señalado una consecuencia jurídica distinta y sin perjuicio de las sanciones penales a que hubiere lugar.*

*La sanción será impuesta por el mismo juez mediante trámite incidental y será consultada al superior jerárquico quien decidirá dentro de los tres días siguientes si debe revocarse la sanción.”*

El desacato se concibe como un ejercicio del poder disciplinario frente a la desatención de una orden proferida por la autoridad competente en el curso del trámite de la acción de tutela, y trae como consecuencia la imposición de una sanción de multa y arresto, previo trámite incidental especial, consultable con el superior funcional quien decidirá si debe revocarse o no.

Objetivamente el desacato se entiende como una conducta que evidencia el incumplimiento de cualquier orden proferida en el curso del trámite de la acción de tutela, cuando se han superado los términos concedidos para su ejecución sin proceder a atenderla; y desde un punto de vista subjetivo se tiene como un comportamiento negligente frente a lo ordenado, lo cual excluye la declaratoria de responsabilidad por el mero incumplimiento. No es, entonces, suficiente para sancionar que se haya inobservado el plazo concedido para la atención de la orden impartida, sino que debe probarse la renuencia, negligencia o capricho en acatarla por parte de la persona encargada de su cumplimiento<sup>3</sup>.

No obstante, es importante recalcar que el Juez de tutela debe, en primer término, buscar la efectividad de la sentencia, más que la sanción al funcionario responsable del incumplimiento, inclinándose así a que las órdenes por él impartidas sean acatadas, pues es ese acatamiento es el que asegura la protección de los derechos fundamentales. La sanción es una consecuencia permitida ante el incumplimiento, pero con el castigo no se protege ni se restablecen los derechos fundamentales del accionante.

Es así como, una vez agotadas las gestiones tendientes al cumplimiento del fallo, o sin perjuicio de las mismas, el *A quo* entonces sí debe proceder a iniciar el trámite del incidente de desacato para determinar, con observancia del

---

<sup>3</sup> Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Primera, Consejero Ponente: Marco Antonio Velilla Moreno. Auto del 19 de julio de 2007. Radicación número: 47001-23-31-000-2004-01146-02(AP).

debido proceso, el grado de responsabilidad de las personas llamadas a cumplir la orden dada en la sentencia de tutela.

Por su parte, ha precisado la jurisprudencia del Honorable Consejo de Estado, al señalar que la sanción por desacato no se puede imponer a la entidad, sino al servidor que debidamente vinculado al respectivo procedimiento, resulta responsable del incumplimiento del fallo. Al respecto ha manifestado:

**“Adicionalmente, si se trata de una sanción no puede imponérsele sino a quien ha sido sujeto en el respectivo proceso, en este caso en el incidente. De ahí que no sea legítima la expresión “o a quien haga sus veces”, pues bien podría tratarse de persona natural diferente al momento de decidirse o quedar en firme el auto. No se trata en estos casos de la entidad, sino de quien debió, como autoridad, cumplir la orden. (...)” (Negrilla fuera de texto.)**

Frente a este trámite especial, que busca garantizar la efectividad de los derechos fundamentales tutelados, la Jurisprudencia de la Honorable Corte Constitucional ha sido pacífica, y se puede ello evidenciar en sus más recientes pronunciamientos. Veamos lo que al respecto se explica en la Sentencia C-367 de 2014, con ponencia del H. Magistrado Mauricio González Cuervo:

*“(...) 4.3.4.1. Sobre la **naturaleza del incidente de desacato**, la doctrina pacífica de este tribunal, sintetizada en la Sentencia T-652 de 2010, ha hecho las siguientes precisiones:*

*[...] (i) el fundamento normativo del desacato se halla en los artículos 52 y 27 del Decreto 2591 de 1991; (ii) el artículo 52 del Decreto 2591 de 1991 consagra un trámite incidental especial, el cual concluye con un **auto que no es susceptible del recurso de apelación pero que debe ser objeto del grado de jurisdicción de consulta en efecto suspensivo si dicho auto es sancionatorio**. Todo lo cual obedece a que **la acción de tutela es un trámite especial, preferente y sumario que busca la protección inmediata de los derechos fundamentales**; (iii) el incidente de desacato procede a solicitud de parte y se deriva del incumplimiento de una orden proferida por el juez de tutela en los términos en los cuales ha sido establecido por la sentencia que ha hecho tránsito a cosa juzgada y emana de los poderes disciplinarios del juez constitucional; (iv) el juez que conoce el desacato, en principio, no puede modificar el contenido sustancial de la orden proferida o redefinir los alcances de la protección concedida, salvo que la orden proferida sea de imposible cumplimiento o que se demuestre su absoluta ineficacia para proteger el derecho fundamental amparado; (v) por razones muy excepcionales, **el juez que resuelve el incidente de desacato o la consulta, con la finalidad de asegurar la protección efectiva del derecho, puede proferir órdenes adicionales a las originalmente impartidas o introducir ajustes a la orden original, siempre y cuando se respete el alcance de la protección y el principio de la cosa juzgada**; (vi) **el trámite de incidente de desacato debe respetar las garantías del debido proceso y el derecho de defensa de aquél de quien se afirma ha incurrido en desacato**, quien no puede aducir hechos nuevos para sustraerse*

<sup>4</sup> Consejo de Estado. Sección Quinta. M.P: Álvaro González Murcia. Expediente No. 2000-90021-01(AC-9514). Actor: Departamento de Cundinamarca, Fondo de Pensiones Públicas de Cundinamarca.

de su cumplimiento; (vii) **el objetivo de la sanción de arresto y multa por desacato es el de lograr la eficacia de las órdenes impartidas por el juez de amparo para la efectiva protección de los derechos fundamentales** reclamados por los tutelantes, por lo cual se diferencia de las sanciones penales que pudieran ser impuestas; (viii) el ámbito de acción del juez, definido por la parte resolutive del fallo correspondiente, le obliga a **verificar en el incidente de desacato: “(1) a quién estaba dirigida la orden; (2) cuál fue el término otorgado para ejecutarla; (3) y el alcance de la misma.** Esto, con el objeto de concluir si el destinatario de la orden la cumplió de forma oportuna y completa (conducta esperada)”. De existir el incumplimiento “debe identificar las razones por las cuales se produjo con el fin de establecer las medidas necesarias para proteger efectivamente el derecho y si existió o no responsabilidad subjetiva de la persona obligada”.

4.3.4.2. A pesar de ser una sanción, **el objeto del desacato no es la sanción en sí misma que, sino propiciar se cumpla el fallo de tutela.** Cumplir con la orden serviría para evitar la sanción, valga decir, evitar que se imponga el arresto y la multa previstos en el artículo 52 del Decreto 2591 de 1991. En la medida en que el desacato puede hacer que se cumpla con el fallo en comento, es un instrumento procesal que puede garantizar de manera adecuada el acceso a la administración de justicia.

4.3.4.3. **Si bien el desacato puede ser un instrumento para propiciar el cumplimiento de un fallo de tutela, no es posible asumir que sea el único o el más relevante.** Es evidente que “todo desacato implica incumplimiento pero no todo incumplimiento conlleva a un desacato”. Por ello, la doctrina pacífica y reiterada de este tribunal ha sido la de **distinguir entre el desacato y el cumplimiento, siendo este último el instrumento más relevante y adecuado para hacer cumplir el fallo de tutela.** (...)

4.3.4.6. Frente a un fallo de tutela **el deber principal del juez es de hacerlo cumplir.** Y para ello, **el instrumento más idóneo es el trámite de cumplimiento,** que puede ser solicitado, de manera simultánea o sucesiva, por el beneficiario del fallo. (...)” (Negrilla y subrayado fuera de texto)

Lo anterior nos permite concluir, entre otras cosas, que para hacer cumplir las órdenes dadas en un fallo de tutela y garantizar la efectividad de los derechos fundamentales tutelados el principal instrumento es el **proceso de cumplimiento**, que puede ser anterior o simultáneo al trámite de desacato, siendo éste último un instrumento accesorio.

Adicionalmente, en cuanto al trámite del incidente de desacato, está claro que si bien se trata de un procedimiento que debe ser sumario y expedito, también debe garantizar el debido proceso y el derecho de defensa de la persona que presuntamente es responsable del incumplimiento.

## 2. Análisis del caso concreto

Conforme a lo expuesto en el acápite anterior, para determinar si la sanción por desacato es procedente en este caso, y si lo es en la forma impuesta por el Juzgado, la Sala de Decisión se detendrá en el análisis subjetivo del

incumplimiento alegado respecto de la Dra. Mónica Hernández Benítez en su condición de Gerente General de COMPARTA EPS-S.

No podemos olvidar, que la orden que da el Juez en un proceso de tutela debe ser acatada de inmediato y por su destinatario pues, de lo contrario, no se cumplirá con el objeto de la acción que no es otro que la efectiva vigencia de los derechos fundamentales.

Según lo anterior, y revisado el expediente, se observa que la entidad accionada – COMPARTA EPS-S – no ha dado cabal cumplimiento a la orden dada en el fallo de tutela de fecha 30 de marzo de 2017 proferido por el Juzgado Primero Administrativo del Circuito Judicial de Bucaramanga, pues la incidentante no atendió lo requerimientos realizados por el Juzgado en el trámite incidental y no existe prueba dentro del expediente que acredite la entrega del medicamento denominado *Asfotasa Alfa*, advirtiéndose así un actuar reiterado de incumplimiento a la orden de tutela.

Así las cosas, la EPS-S COMPARTA al no efectuar el suministro del medicamento que requiere la menor coloca en peligro sus derechos fundamentales a la salud y vida, dado que su patología hace que el mismo sea prioritario, en atención su diagnóstico de *Hipofosfatasia*.

De lo anterior se desprende que la Dra. Mónica Hernández Benítez en su condición de Gerente General de COMPARTA EPS-S., no ha actuado diligentemente frente a la orden de tutela de fecha 30 de marzo de 2017 proferida por el Juzgado Primero Administrativo del Circuito Judicial de Bucaramanga.

En ese orden de ideas, se evidencia para la Sala de Decisión la ocurrencia del desacato y la procedencia de la sanción, por lo que se confirmará la providencia consultada de fecha 7 de octubre de 2020 emitida por el Juzgado Primero Administrativo del Circuito Judicial de Bucaramanga.

En mérito de lo expuesto el Tribunal Administrativo de Santander,

**IV.- RESUELVE:**

- Primero.- Confirmase** el auto de fecha siete (7) de octubre de dos mil veinte (2020), proferido por el Juzgado Primero Administrativo del Circuito Judicial de Bucaramanga, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de este proveído.
- Segundo.- Devuélvase** el expediente al Juzgado de origen, una vez ejecutoriada esta decisión, previas constancias de rigor.

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**

Aprobado en Sala Plena virtual Acta No. 99 de 2020,  
herramienta Microsoft Teams.

(Aprobado y adoptado por medio electrónico)

**MILCIADES RODRÍGUEZ QUINTERO**  
Magistrado

(Ausente con permiso Res. 104 – 21/10/2020)  
**SOLANGE BLANCO VILLAMIZAR**  
Magistrada

(Aprobado y adoptado por medio electrónico)  
**RAFAEL GUTIÉRREZ SOLANO**  
Magistrado

REPÚBLICA DE COLOMBIA



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE ORALIDAD DE SANTANDER

Bucaramanga, veintitrés (23) de octubre de dos mil veinte (2020)

<b>RADICADO</b>	68001333300420170013702
<b>MEDIO DE CONTROL</b>	REPARACIÓN DIRECTA
<b>DEMANDANTE</b>	DANIEL VILLAMIZAR BASTO
<b>DEMANDADO</b>	NACIÓN-RAMA JUDICIAL-DEAJ
<b>TRÁMITE</b>	RESUELVE APELACIÓN AUTO
<b>NOTIFICACIONES</b>	DEMANDANTE:  DEMANDADO: dsjajbganoti@cendoj.ramajudicial.gov.co
<b>MAGISTRADA PONENTE</b>	<b>CLAUDIA PATRICIA PEÑUELA ARCE</b>

Ha venido al Despacho el proceso de la referencia, para resolver recurso de apelación contra el auto de fecha veintinueve (29) de octubre de dos mil diecinueve (2019), proferido por el Juzgado Cuarto Administrativo Oral del Circuito Judicial de Bucaramanga, por medio del cual se niega el decreto de una prueba documental.

### I. LA PROVIDENCIA IMPUGNADA

El A-quo negó la prueba encaminada a solicitar al Congreso de la República remitir el proyecto de Ley 1425 de 2010.

Fundamentó su decisión en que de conformidad con el artículo 168 del CGP, dicha prueba no es idónea, conducente o necesaria para resolver el problema jurídico planteado en la fijación del litigio.

### II. EL RECURSO DE APELACIÓN

El accionante interpuso recurso de reposición y en subsidio apelación, con el argumento que dicha prueba es necesaria para llegar a la verdad procesal, porque a través de la misma se demuestra que el Congreso obró de mala fe con vulneración de la Constitución Política y los Tratados Internacionales.

Además, afirma que, la prueba debe obrar dentro del proceso, ya que en el Proyecto de Ley se evidencia que en el Congreso de la República si hubo voluntad de otorgar





el periodo de transición en la Ley 1425 de 2010 que deroga el artículo 39 de la Ley 472 de 1998.

### III. CONSIDERACIONES

#### 1. De la procedencia del recurso de apelación contra el auto que deniega el decreto o práctica de alguna prueba.

El artículo 243 del CPACA prescribe que serán apelables los siguientes autos cuando se profieran por los jueces administrativos: (i) el que rechace la demanda; (ii) el que decreta una medida cautelar y el que resuelva los incidentes de responsabilidad y desacato; (iii) el que ponga fin al proceso; (iv) el que apruebe conciliaciones extrajudiciales o judiciales; (v) el que resuelva la liquidación de las condenas o de los perjuicios; (vi) el que decreta las nulidades procesales; (vii) el que niega la intervención de terceros; (viii) el que prescinda de la audiencia de pruebas; (ix) **el que deniegue el decreto o práctica de alguna prueba.**

#### 2. De la competencia.

De conformidad con los artículos 125 y 243 del CPACA, es competencia de la ponente resolver el recurso de apelación formulado contra el auto que negó la práctica de una prueba.

#### 3. Problema jurídico

En el caso concreto ¿estuvo mal denegada la prueba documental solicitada por la parte demandante, por resultar necesaria, idónea y pertinente para resolver el objeto de la controversia señalada en la fijación del litigio?

#### 4. Tesis.

No, la prueba solicitada por el actor resulta impertinente, inconducente y manifiestamente superflua para resolver la fijación del litigio, de conformidad con los argumentos que se pasan a exponer.

#### 5. Marco jurídico.

De conformidad con el artículo 168 del Código General del Proceso, aplicable por remisión expresa del artículo 211 del CPACA, al caso concreto, el juez contencioso administrativo, debe rechazar “*las pruebas ilícitas, impertinentes, inconducentes y manifiestamente superfluas o inútiles*”.

Sobre el punto, se debe tener en cuenta que “...*la importancia de la prueba está en relación directa con el principio de necesidad. Se requiere ineludiblemente la prueba para demostrar los hechos que han de servir de sustento a la aplicación del derecho y el juez no está llamado a subsanar la falta de pruebas con el mero conocimiento privado o personal*”<sup>1</sup>.

En términos del H. Consejo de Estado: “*la finalidad de la prueba es llevar al juez a la certeza o conocimiento de los hechos que se relatan en la demanda o en su*

<sup>1</sup> Giacomette Ferrer, Ana. *Teoría General de la Prueba Judicial*. Segunda Edición. Bogotá.2003



contestación y su objetivo es soportar las pretensiones o las razones de la defensa.<sup>2</sup>

## 6. Caso concreto. Análisis crítico.

Aplicando el marco jurídico citado a lo probado en el expediente, el Despacho concluye que la decisión de primera instancia se debe confirmar, porque la prueba solicitada por el accionante resulta impertinente y superflua para resolver el objeto del litigio que se fijó en la audiencia por las partes involucradas en el debate.

En efecto, la prueba impertinente es aquella que nada aporta a la resolución de la litis, pues busca probar un hecho inocuo para los fines perseguidos que, es lo advertido con el oficio que el accionante busca sea remitido al Congreso de la República para que envíen copia del proyecto de la Ley 1425 de 2010, para probar que éste obró de mala fe al obviar o pretermittir el periodo de transición entre dicha Ley y la 472 de 1998- art. 39

En este orden de ideas, dicha solicitud probatoria resulta inocua e inútil para la resolución del objeto del litigio, tendiente a: determinar si la *“NACIÓN – RAMA JUDICIAL – CONSEJO SUPERIOR DE LA JUDICATURA – DIRECCIÓN ADMINISTRATIVA DE ADMINISTRACIÓN JUDICIAL incurrió en defectuoso funcionamiento de la administración de justicia al adoptar las decisiones dentro del proceso de acción popular identificado con el radicado 2008-00005 en donde actuó él (sic) como accionante el señor DANIEL VILLAMIZAR BASTO, por el presunto vencimiento del plazo razonable dispuesto en la Ley 472 de 1998”*<sup>3</sup>.

En virtud de lo anterior, se confirmará el auto de fecha veintinueve (29) de octubre de dos mil diecinueve (2019), proferido por el Juzgado Cuarto Administrativo Oral del Circuito Judicial de Bucaramanga, por medio del cual se niega el decreto de la prueba documental dirigida a oficiar a Congreso de la República.

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

### RESUELVE

**PRIMERO. CONFÍRMASE** el auto de fecha veintinueve (29) de octubre de dos mil diecinueve (2019), proferido por el Juzgado Cuarto Administrativo Oral del Circuito Judicial de Bucaramanga.

**SEGUNDO.** En firme esta decisión **DEVUÉLVASE** el expediente al Juzgado de origen, previas las anotaciones de rigor en el Sistema Justicia Siglo XXI por intermedio del Auxiliar Judicial del Despacho.

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,**

<sup>2</sup> Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Quinta. C.P. ALBERTO YEPES BARREIRO. Bogotá D.C., cinco de marzo de 2015. Radicación **11001-03-28-000-2014-00111-00(S)**.

<sup>3</sup> Folio 180



Rama Judicial  
Consejo Superior de la Judicatura  
República de Colombia



SIGCMA-SGC

**Firmado Por:**

**CLAUDIA PATRICIA PEÑUELA ARCE**

**MAGISTRADO**

**MAGISTRADO - TRIBUNAL 004 ADMINISTRATIVO MIXTO DE LA CIUDAD DE  
BUCARAMANGA-SANTANDER**

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación:

**fb1cca8837df4d61445615ffafd24713892063f54ddb68d5484952d37c283529**

Documento generado en 23/10/2020 08:15:28 a.m.

**Valide éste documento electrónico en la siguiente URL:  
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>**



## REPÚBLICA DE COLOMBIA



### TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE SANTANDER

Bucaramanga, veintitrés (23) de octubre de dos mil veinte (2020)

<b>Medio de control</b>	REPARACIÓN DIRECTA
<b>Radicado</b>	680013333007-2017-00270-01
<b>Demandante</b>	GLORIA ELVÍA TORRALBA MARÍN Y OTROS
<b>Demandado</b>	MUNICIPIO DE PIEDECUESTA
<b>Asunto</b>	RESUELVE RECURSO DE APELACIÓN CONTRA EL AUTO QUE NEGÓ EL DECRETO DE PRUEBAS DOCUMENTALES Y TESTOMONIALES
<b>Notificaciones</b>	DEMANDANTE: remantilla@hotmail.com DEMANDADO: notijudicial@alcaldiadepidecuesta.go.co
<b>MAGISTRADA PONENTE</b>	CLAUDIA PATRICIA PEÑUELA ARCE

Corresponde al Despacho decidir el RECURSO DE APELACIÓN interpuesto por la parte demandada -GLORIA ELVÍA TORRALBA MARÍN Y OTROS- contra la providencia de fecha nueve (9) de abril de dos mil diecinueve (2019), proferida por el Juzgado Séptimo Administrativo Oral del Circuito Judicial de Bucaramanga.

#### I. LA PROVIDENCIA IMPUGNADA

El A-quo mediante auto proferido en audiencia inicial, dispuso negar el decreto y practica de las pruebas que la parte actora denominó como “solicitadas de oficio” en lo atinente con los estudios previos de la obra vial pública, informes y conceptos de interventoría, por no atender con el principio de conducencia frente a la fijación del litigio señalado. Argumentó que, en el libelo introductorio se predica que la falta de señalización es la causa del hecho dañoso; aspecto sobre el cual la demandada se pudo pronunciar y no es dable traer al proceso pruebas que no tienen nada que ver con el proceso.

Recalca que todos los pedimentos solicitados con la reforma de la demanda, nada tienen que ver con la fijación del litigio, dado que, conforme con la demanda busca determinar la falta de señalización del sitio donde se produjo el accidente. Además, las pruebas pedidas apuntan a resolver aspectos técnicos que no son objeto de debate en el presente proceso.

Frente a la solicitud de pruebas testimoniales de los presidentes actuales de la junta local y de la junta administradora local, dispuso negarlas, por no cumplir los requisitos del artículo 212 del CGP, al no identificar las personas a ser citadas ni señalar su domicilio.

#### II. EL RECURSO DE APELACIÓN

La demandante refiere que, frente a la negativa de decretar las pruebas solicitadas en la reforma de la demanda presentada el 29 de julio de 2018, tienen gran conducencia y pertinencia frente al litigio, toda vez que lo pretendido es que, efectivamente, se verifique si en el momento en que fue construida la estructura del punto vial en Piedecuesta en el lugar en el que ocurrieron los hechos, se contaban con todas las normas de señalización, estructuras. Por ello, se debe oficiar al mismo, a fin de que allegue el acta de obra, estudios y sus diseños.

Sumado a lo anterior, refiere que resulta importante que en el expediente obren los estudios técnicos previos a la obra pública, porque dan cuenta de si ésta cumplió con todos los lineamientos para su construcción.

Considera que, se debe certificar la fecha en que se puso en funcionamiento la obra pública para así determinar el tipo de transitabilidad y tráfico automotor, pues a su juicio dependiendo de esa respuesta dependía la importancia de la señalización.

Finalmente señala que, frente a los testigos técnicos profesionales, ingenieros civiles experimentados, resulta importante que se les de valor probatorio a los conceptos científicos para dar mayor claridad a la hora de proferir un fallo.

### III. CONSIDERACIONES

#### 1. De la procedencia del recurso de apelación contra el auto que negó el decreto de las pruebas testimoniales propuestas por la parte demandada.

El artículo 243 del CPACA prescribe que serán apelables los siguientes autos cuando se profieran por los jueces administrativos: (i) el que rechace la demanda; (ii) el que decrete una medida cautelar y el que resuelva los incidentes de responsabilidad y desacato; (iii) el que ponga fin al proceso; (iv) el que apruebe conciliaciones extrajudiciales o judiciales; (v) el que resuelva la liquidación de las condenas o de los perjuicios; (vi) el que decreta las nulidades procesales; (vii) el que niega la intervención de terceros; (viii) el que prescinda de la audiencia de pruebas; (ix) **el que deniegue el decreto o práctica de alguna prueba.**

#### 2. De la competencia.

De conformidad con los artículos 125 y 243 del CPACA, es competencia de la ponente resolver el recurso de apelación formulado contra el auto que negó la práctica de una prueba.

#### 3. Problema jurídico

En el caso concreto ¿estuvieron mal denegadas las pruebas solicitada por la parte demandante, por resultar necesarias, idóneas y pertinentes para resolver el objeto de la controversia señalada en la fijación del litigio?

#### 4. Tesis.

No. Las pruebas estuvieron bien negadas por el A-quo, dado que las solicitadas por el actor en la reforma de la demanda, pueden suplirse con el dictamen pericial decretado en su oportunidad, pues con este se resolverán todos los aspectos relacionados con el objeto de la controversia, tendiente a establecer que, en el lugar en donde ocurrieron los hechos existía o no la respectiva señalización.

## 5. Caso concreto.

### 5.1 Cuestión Previa

Se advierte que, conforme a los argumentos de la impugnación presentados por la parte actora en el recurso, el estudio de este, se limitará a las pruebas documentales solicitadas y que denominó “de oficio”, toda vez que, frente a las relacionadas con los testigos técnicos no le asiste interés para apelar, en la medida en que los mismos se decretaron por el A-quo a través del dictamen pericial, citando a declarar a los ingenieros civiles ABELARDO ZABALA OTERO y NESTOR JAVIER RUEDA ACEVEDO.

Con respecto a las pruebas solicitadas en la reforma de la demanda y que denominó “solicitadas de oficio”, se resolverán a solicitud de parte, dando aplicación a los artículos 212 y 213 del CPACA, en la medida en que no fueron a iniciativa del Juez sino a petición de parte en el acto de la reforma de la demanda como lo autoriza la primera norma señalada.

### 5.2 Marco jurídico

De conformidad con el artículo 168 del CGP, aplicable por emisión expresa del artículo 211 del CPACA, *“el juez debe rechazar las pruebas ilícitas, las notoriamente impertinentes, las inconducentes y las manifiestamente superfluas o inútiles”*

En igual sentido, el artículo 164 ibidem, señala que, toda decisión judicial, debe estar fundada en las pruebas regular y oportunamente allegadas al proceso, siempre que estas apunten a los supuestos fácticos objeto de la controversia.

En lo que atañe a la prueba documental, se encuentra consagrada en los artículos 165, 243 al 274 del CGP.

Además de lo citado, la prueba para ser decretada debe cumplir con condiciones de licitud, eficacia, pertinencia y necesidad.

Por su parte, el Consejo de Estado en Sentencia del 17 de enero de 2011 con ponencia del Honorable Consejero Dr. Gustavo Eduardo Gómez Aranguren, señaló los requisitos de la prueba judicial indicando:

*“Al respecto, necesario es señalar que la prueba judicial comporta consigo dos requisitos indispensables para su procedibilidad, uno interno y otro externo; para el caso se hará referencia solo al requisito interno o también llamado requisito de idoneidad de la prueba. Este requisito mira el aspecto material de la prueba, es decir, su formación interna, en donde se entra a valorar su conducencia y pertinencia. La conducencia, hace referencia a que la prueba sea de aquellos medios permitidos por el legislador para probar un hecho. Por su parte, la pertinencia, tiene que ver con que dicha prueba no solo sea permitida por la Ley, como ya se anotó, si no que la misma tenga una relación directa con lo que es objeto de debate. Lo anterior significa, que para efectos de determinar la pertinencia, el Juez debe estudiar si verdaderamente existe una relación directa entre la prueba y el hecho objeto de debate, para luego de ello rechazar aquellos medios probatorios que no resultan idóneos frente al problema jurídico a resolver.”<sup>1</sup>*

En igual sentido, mediante providencia del 30 de agosto de 2001, el Alto Tribunal, dispuso que:

---

<sup>1</sup> Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Subsección A. Sentencia del 17 de enero de 2011 CP: GUSTAVO EDUARDO GOMEZ ARANGUREN.

*“La conducencia está referida a si el medio probatorio es apto jurídicamente para probar determinado hecho (la manera como el derecho exige la prueba de ciertos hechos). A su vez, la pertinencia se puede definir frente a los hechos alegados en el proceso respecto de los cuales gira verdaderamente el tema del proceso y la utilidad o eficacia, la constituye el efecto directo dentro del juicio que informa al juzgador sobre los hechos o circunstancias pertinentes y que de alguna manera le imprimen convicción al fallador.”<sup>2</sup>*

Ahora bien, en el presente asunto, el objeto del litigio fijado por A-quo y aprobado por las partes en la audiencia inicial, consiste en determinar si se confirman los elementos de responsabilidad estatal y, si hay lugar o no a declarar administrativa y patrimonialmente responsable al Municipio de Piedecuesta, por los supuestos perjuicios materiales e inmateriales causados a los demandantes, con ocasión a la muerte de FLAVIO NELSON ARDILA TORRALBA, en accidente de tránsito ocurrido el **30 de mayo de 2015** y, si ello ocurrió con ocasión a la falta de señalización reglamentaria de prevención de peligro o cuidado del lugar o, si por el contrario, el daño alegado tiene causa en el hecho determinante y exclusivo de la víctima o la fuerza mayor.

Al respecto se tiene que las pruebas objeto de discusión están encaminada a oficiar al Municipio de Piedecuesta para que:

1. Remita copia de entrega o recibo de obra pública, específicamente en lo que tiene que ver con la estructura construida en el exacto punto vial donde ocurrieron los hechos.
2. Envié todos los estudios y diseños previos relacionados con la construcción de la obra pública, en especial, el estudio hidrológico, así como el contrato de interventoría de la misma, los informes, conceptos de interventoría de la misma y todo lo anterior, realizado por el Municipio antes del 30 de mayo de 2015.

Revisado lo anterior y confrontado con el objeto del litigio antes señalado, se advierte que, las mismas no están relacionadas con el mismo, pues se refieren a los estudios previos a la construcción de la vía, como los de hidrología, los recibidos de las obras parciales por la interventoría, razón por la cual deben ser rechazadas al resultar impertinentes, manifiestamente superfluas e inútiles, respecto de la señalización de la vía para el día 30 de mayo de 2015 cuando ocurrió el accidente.

Por lo anterior, no le asiste razón a la parte actora al argumentar que dichas pruebas son necesarias porque con ellas se demostrará que, en efecto, el lugar en donde ocurrió el deceso de FLAVIO NELSON ARDILA TORRALBA, no contaba con la debida señalización, dado que, para ello se decretó el dictamen pericial con expertos ingenieros y dichas pruebas documentales hacen referencia es a la construcción de la obra pública pero no a su señalización; aunado a que, los documentos relacionados con estudios y diseños previos relacionados con la construcción de la obra pública no están definidos en el objeto del litigio, ni en el contenido de la demanda como tampoco en los fundamentos del recurso de apelación.

Por los argumentos anteriores, se confirmará el auto proferido por el A-quo, que negó el decreto de las pruebas documentales.

---

<sup>2</sup> Auto de 30 de agosto de 2001. Sección Tercera. Radicación número: 25000 - 23 - 26- 000 -2000 - 0114 -01. Referencia: Expediente 20.067.

## RESUELVE

**PRIMERO: CONFÍRMASE** el auto del nueve (9) de abril de dos mil diecinueve (2019), proferido por el Juzgado Séptimo Administrativo Oral del Circuito Judicial de Bucaramanga, por las razones expuestas en la parte considerativa de esta providencia.

**SEGUNDO:** En firme esta decisión **DEVUÉLVASE** el expediente al Juzgado de origen, previas las anotaciones de rigor en el Sistema Justicia Siglo XXI por conducto del Auxiliar Judicial del Despacho.

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,**

**Firmado Por:**

**CLAUDIA PATRICIA PEÑUELA ARCE**  
**MAGISTRADO**  
**MAGISTRADO - TRIBUNAL 004 ADMINISTRATIVO MIXTO DE LA CIUDAD DE**  
**BUCARAMANGA-SANTANDER**

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación: **c8b4c7591839b32ab5abb62bc2a5d20fc5fc68e7b27884302af38fb9ae153c21**  
Documento generado en 23/10/2020 08:14:00 a.m.

**Valide éste documento electrónico en la siguiente URL:**  
**<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>**





REPÚBLICA DE COLOMBIA



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE SANTANDER

Bucaramanga, veintitrés (23) de octubre de dos mil veinte (2020)

<b>Medio de control</b>	NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
<b>Radicado</b>	680013333006-2018-00251-01
<b>Demandante</b>	ROSALBA DÍAZ ROJAS
<b>Demandado</b>	NACIÓN- MINISTERIO DE DEFENSA- EJÉRCITO NACIONAL
<b>Asunto</b>	RESUELVE RECURSO DE APELACIÓN
<b>Correos notificaciones electrónicas</b>	DEMANDANTE: ricardoandres.chavarro@gmail.com rosidiaz2017@hotmail.com DEMANDADO: <a href="mailto:notificaciones@bucaramanga.gov.co">notificaciones@bucaramanga.gov.co</a>
<b>Magistrada Ponente</b>	<b>CLAUDIA PATRICIA PEÑUELA ARCE</b>

Corresponde al Despacho decidir sobre el RECURSO DE APELACIÓN interpuesto por la parte demandante y la demandada contra el auto de fecha veintidós (22) de agosto de dos mil diecinueve (2019), proferido por el Juzgado Sexto Administrativo Oral del Circuito Judicial de Bucaramanga, por medio del cual declaró probada la excepción de falta de legitimación en la causa por pasiva frente al Municipio de Bucaramanga.

### I. LA PROVIDENCIA IMPUGNADA

El Juzgado Sexto Administrativo Oral del Circuito de Bucaramanga, declaró probada la de legitimación en la causa por pasiva del Municipio de Bucaramanga, considerando que, los actos administrativos que reconocen las prestaciones de los docentes, son expedidas por los diferentes entes territoriales y los recursos son manejados por la fiduciaria la previsora, entonces es el -FOMAG- quien tiene a su cargo el reconocimiento y pago de las diferentes prestaciones a favor de los docentes y que si bien, existe un contrato con de fiducia con la previsora, este se relaciona con el manejo de los recursos del FOMAG, lo anterior para probar que no se configura la excepción antes referida.

Lo anterior, bajo el argumento de que, en aplicación de las Leyes 91 de 1989, la 962 de 2005 y el Decreto 2831 de 2005, las Secretarías de Educación actúan con base en la delegación que se expresa en dicha normativa.

### II. EL RECURSO DE APELACIÓN

La entidad demanda y el demandante recurren la decisión frente a la falta de legitimación en la causa por pasiva relacionada con la desvinculación del Municipio de Bucaramanga, toda vez que, en virtud de la Ley 1955 de 2019 en su artículo 57,

son las entidades territoriales quienes profieren los actos de reconocimiento de pensiones y cesantías para los docentes, sumado a que no tendría sentido un proceso de Nulidad y Restablecimiento del Derecho cuando la demanda versa sobre un acto administrativo proferido por dicha entidad.

### III. CONSIDERACIONES

#### 1. De la procedencia del recurso de apelación contra el auto que declaró probada la excepción de falta de legitimación en la causa por pasiva del Municipio de Bucaramanga.

El numeral sexto del artículo 180 del CPACA, señala que serán apelables los autos que decidan sobre las excepciones, en el asunto de marras, corresponde a la falta de legitimación en la causa por pasiva.

#### 2. De la competencia.

De conformidad con lo dispuesto por el artículo 125 del CPACA y al no ser una decisión de las enlistadas en el artículo 243 ibidem, corresponde a la Ponente, resolver el recurso de apelación contra el auto que declaró probada la excepción de falta de legitimación en la causa por pasiva.

#### 3. Problema jurídico

En el asunto de autos, conviene determinar si, ¿tiene legitimación en la causa por pasiva el Municipio de Bucaramanga dentro del asunto de autos, por ser el ente territorial, esto es, la Secretaria de Educación de Bucaramanga, quien reconoció mediante acto administrativo una pensión de vejez a la docente ROSALBA DÍAZ ROJAS?

#### 4. Tesis.

No, el encargado de responder de las resultas del proceso es el Fondo Nacional de Prestaciones del Magisterio -FOMAG-, pues a su cargo esta efectuar el pago de las prestaciones sociales a que haya lugar.

#### 5. Análisis crítico

##### 5.1 De la excepción de falta de legitimación en la causa por pasiva.

El H. Consejo de Estado ha sostenido que la legitimación en la causa puede ser de hecho o material, la primera, se refiere a la relación procesal que se establece entre el demandante y el demandado por intermedio de la pretensión procesal, es decir, se trata de una relación jurídica nacida de la atribución de una conducta en la demanda y de la notificación del libelo inicial al demandado, de manera que quien cita a otro y le endilga la conducta, actuación u omisión que dan lugar a que se incoe la acción, está legitimado de hecho por activa y aquél a quien se cita y se le atribuye la referida acción u omisión, resulta legitimado de hecho y por pasiva, después de la notificación del auto admisorio de la demanda.<sup>1</sup>

---

<sup>1</sup> Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera- Subsección C. Sentencia del 12 de junio de 2014.

Por su parte, la legitimación material en la causa alude a la participación real de las personas en el hecho que origina la presentación de la demanda, independientemente de que dichas personas no hayan demandado o que hayan sido demandadas<sup>2</sup>.

Ahora, sea lo primero advertir que, en el presente asunto se pretende la declaratoria de nulidad de la Resolución No. 4246 del 18 de diciembre de 2017 *“Por medio de la cual reconoce y orden el pago de una pensión vejez a un docente municipal”* (sic), y a título de restablecimiento del derecho sean tenidas en cuenta las semanas sin incluir dentro liquidación de la pensión de la actora y en consecuencia se reliquide en la cantidad mayor correspondiente al valor que se deba devengar durante los últimos diez años, esto es 2007-2017.

Seguidamente, se tiene que, los fundamentos de la apelación apuntan a señalar que en virtud de lo dispuesto en el artículo 57 de la Ley 1955 de 2019 *“Por el cual se expide el Plan Nacional de Desarrollo 2018-2022”*, el Municipio de Bucaramanga tiene legitimación en la causa por pasiva, situación que se estudia a continuación:

A través de la Ley 91 de 1989, se creó el FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO -FOMAG-, como una cuenta especial de la Nación, con independencia contable y que no cuenta con personería jurídica, que tiene la finalidad de efectuar el pago de prestaciones sociales a sus afiliados, esto es los docentes, como da cuenta el artículo quinto de la norma en cita.

Ahora, en lo que atañe al manejo de los recursos, en el artículo tercero de la precitada ley se expone que, el Gobierno Nacional suscribiría un contrato de fiducia mercantil con la entidad de naturaleza estatal o de economía mixta

Posteriormente con el artículo 57 de Ley 1955 de 2019, se dispuso que:

*“Las cesantías definitivas y parciales de los docentes de que trata la Ley 91 de 1989 serán reconocidas y liquidadas por la Secretaría de Educación de la entidad territorial y pagadas por el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio. (...)*

*Las prestaciones sociales que pagará el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio serán reconocidas por el citado Fondo, mediante la aprobación del proyecto de resolución por parte de quien administre el Fondo, el cual debe ser elaborado por el Secretario de Educación de la Entidad Territorial certificada correspondiente, a la que se encuentre vinculado el docente. El acto administrativo de reconocimiento se hará mediante resolución que llevará la firma del Secretario de Educación de la entidad territorial.”. (Subrayado fuera del texto)*

Lo anterior, da cuenta del procedimiento para la elaboración y aprobación de los actos administrativos que reconocen o niegan prestaciones sociales para el cuerpo docente y que es el FOMAG, a quien el mismo legislador le atribuye la función de hacer efectivo el pago las mismas, toda vez que el Municipio de Bucaramanga solo interviene en ejercicio de las funciones que le confieren las Leyes 91 de 1989 y la 962 de 2005 y a nombre del Fondo.

Bajo esta línea, si bien la **Resolución No. 4246 del 18 de diciembre de 2019**, acto administrativo visible a fl. 7, del que se pretende su nulidad, fue proferido por la Secretaría de Educación de Bucaramanga, sin embargo, lo cierto es que lo hizo en virtud de la función que le provee la ley, esto es la de elaborar el proyecto de resolución que le reconozca o niegue una prestación social a los docentes, y que finalmente lo hace en representación del -FOMAG-, pues como se señaló entre líneas, esta entidad carece de personería jurídica, por lo que, bien hizo el a-quo en declarar no probada la excepción de falta de legitimación en la causa por pasiva.

Por lo anterior, resulta del caso, confirmar la decisión del Juzgado Sexto Administrativo Oral del Circuito Judicial de Bucaramanga, toda vez que, no le asiste legitimación en la causa por pasiva dentro del presente asunto al Municipio de Bucaramanga.

En mérito de lo expuesto, el **TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE SANTANDER**

### **RESUELVE**

**PRIMERO: CONFÍRMASE** el auto del veintidós (22) de agosto de dos mil diecinueve (2019), proferido por el Juzgado Sexto Administrativo del Circuito Judicial de Bucaramanga, por las razones expuestas en la parte considerativa de esta providencia.

**SEGUNDO:** En firme esta decisión **DEVUÉLVASE** el expediente al Juzgado de origen, previas las anotaciones de rigor en el Sistema Justicia Siglo XXI por conducto del Auxiliar Judicial del Despacho.

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,**

**Firmado Por:**

**CLAUDIA PATRICIA PEÑUELA ARCE**  
**MAGISTRADO**  
**MAGISTRADO - TRIBUNAL 004 ADMINISTRATIVO MIXTO DE LA CIUDAD DE**  
**BUCARAMANGA-SANTANDER**

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación: **b9599ade612ba768838ee16cedd29d9d65b89de5f95bca0c00cd3bdb223f5888**  
Documento generado en 23/10/2020 08:31:57 a.m.

**Valide éste documento electrónico en la siguiente URL:**  
**<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>**



Bucaramanga, veintidós (22) de octubre de dos mil veinte (2020)

Tribunal	ADMINISTRATIVO DE SANTANDER
Magistrado Ponente	MILCIADES RODRÍGUEZ QUINTERO
Medio de control	REPARACIÓN DE LOS PERJUICIOS CAUSADOS A UN GRUPO
Radicado	680012333000-2019-00484-00
Accionante	FERNANDO MARTÍNEZ RODRÍGUEZ Y OTROS. ABOGADA LUZ MARINA DE LAS SALAS SANJUAN <b>E-mail:</b> luzmarina811@hotmail.com
Accionado	MINISTERIO DE DEFENSA – EJÉRCITO NACIONAL <b>E-mail:</b> notificaciones.bogota@mindefensa.gov.co POLICÍA NACIONAL <b>E-mail:</b> desan.notificacion@policia.gov.co
Asunto (Tipo de providencia)	AUTO RECHAZA DEMANDA POR CADUCIDAD Y DEJA SIN EFECTOS EL AUTO ADMISORIO

Ingresa el expediente al Despacho para revisar de oficio si dentro de la presente acción de grupo instaurada por el señor Fernando Martínez Rodríguez y otros ha operado el fenómeno jurídico de la caducidad de la acción.

## I.- ANTECEDENTES

### 1. Hechos de la demanda

La apoderada refiere que, el día 27 de enero de 2000, el señor Fernando Martínez Rodríguez se encontraba en su lugar de residencia ubicado en la Cra 16 No. 70-11 barrio Nueva Granada de la ciudad de Bucaramanga, junto con su cónyuge Mónica Rodríguez y el señor Jorge Alberto Castro. Señala que, en ese lugar arribaron siete supuestos funcionarios del CTI presentado un documento de orden de captura con logo de la Fiscalía General de la Nación, en donde procedieron a esposar y llevarse al señor Fernando Martínez y al señor Jorge Castro.

Menciona que, los supuestos funcionarios del CTI transportaron a los señores Fernando Martínez y Jorge Castro en una camioneta rumbo a la ciudad de Girón - Santander, allí los requisaron, le quitaron las pertenencias al señor Fernando Martínez, y se identificaron como miembros del 53 frente de las FARC, como comandante alias "SAMUEL". Sostiene que, los señores Fernando y Jorge fueron trasladados por medio de un helicóptero, les colocaron capuchas, los encadenaron a un árbol y, posteriormente fueron llevados por unos humedales hasta una casa abandonada que no tenía servicios públicos, durmiendo en el piso. Esto sucedió desde el día 27 de enero hasta el día 30 de abril de 2000, fecha en la cual fueron liberados, después del pago del rescate por parte de sus familiares por valor de seiscientos millones de pesos (\$600.000.000).

Indica que, el día 30 de marzo de 2017, el señor Teófilo Hurtado Pérez alias "Pantera", quien fungía como segundo al mando del frente "Mojana" de las auto defensas campesinas de Córdoba y Urabá- ACCU- y como partícipe de los hechos de secuestro extorsivo, tortura y hurto, rindió versión ante la Fiscalía 11 de Justicia y Paz, en donde manifestó que el señor Vicente Castaño dio la orden de secuestrar al señor Fernando Martínez, además, puso de presente que el señor Vicente Castaño después de recibir el dinero producto de la extorsión ordenó que asesinaran a los señores Fernando Martínez y Jorge Castro; sin embargo, el comandante financiero del frente "Mojana" le dio una contra orden a Teófilo Hurtado, que los dejara en libertad en la carretera y les diera para el transporte.

## **2. Trámite Procesal**

El día 27 de mayo de 2019<sup>1</sup>, por medio de apoderada judicial el señor Fernando Martínez y Otros, interpusieron demanda de reparación de los perjuicios causados a un grupo, contra el MINISTERIO DE DEFENSA - EJÉRCITO NACIONAL y POLICÍA NACIONAL, que por reparto le

---

<sup>1</sup> Acta Individual de Reparto folio 232

correspondió al Juzgado Décimo Administrativo del Circuito Judicial de Bucaramanga.

Posteriormente, el día 28 de junio de 2019<sup>2</sup> el Juzgado Décimo Administrativo del Circuito Judicial de Bucaramanga, remite el proceso por competencia al Tribunal Administrativo de Santander.

De esa forma, el día 1 de noviembre de 2019<sup>3</sup>, se expide auto que admite la demanda reparación de los perjuicios causados a un grupo y ordena notificar a las partes y dar el trámite correspondiente.

## II.- CONSIDERACIONES

### 1. De la caducidad de la acción de grupo

En relación con la pretensión de grupo, el legislador dispuso con el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo un modo de ejercer la demanda relativa a *“perjuicios causados a un grupo”* y, además, la remitió a los *“términos preceptuados por la norma especial que regula la materia”*<sup>4</sup>.

De esta forma, el término para presentar la demanda y su competencia funcional, se encuentra en los artículos 152 numeral 16 y 164 *ibídem* que dispusieron:

***“Artículo 152. Competencia de los tribunales administrativos en primera instancia. Los tribunales administrativos conocerán en primera instancia de***

---

<sup>2</sup> Auto Remite por Competencia fl. 233

<sup>3</sup> Auto Admite Demanda fl. 240

<sup>4</sup> “Artículo 145. Reparación de los perjuicios causados a un grupo. Cualquier persona perteneciente a un número plural o a un conjunto de personas que reúnan condiciones uniformes respecto de una misma causa que les originó perjuicios individuales, puede solicitar en nombre del conjunto la declaratoria de responsabilidad patrimonial del Estado y el reconocimiento y pago de indemnización de los perjuicios causados al grupo, en los términos preceptuados por la norma especial que regula la materia. Cuando un acto administrativo de carácter particular afecte a veinte (20) o más personas individualmente determinadas, podrá solicitarse su nulidad si es necesaria para determinar la responsabilidad, siempre que algún integrante del grupo hubiere agotado el recurso administrativo obligatorio”.

*los siguientes asuntos: (...) 16. De los relativos a la protección de derechos e interés colectivos, reparación de daños causados a un grupo y de cumplimiento, contra las autoridades del orden nacional o las personas privadas que dentro de ese mismo ámbito desempeñen funciones administrativas.*

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

*(...)*

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

*(...)*

**h) Cuando se pretenda la declaratoria de responsabilidad y el reconocimiento y pago de indemnización de los perjuicios causados a un grupo, la demanda deberá promoverse dentro de los dos (2) años siguientes a la fecha en que se causó el daño.** *Sin embargo, si el daño causado al grupo proviene de un acto administrativo y se pretende la nulidad del mismo, la demanda con tal solicitud 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". (Negrilla fuera del texto original).*

Por lo tanto, la Ley 472 de 1998, ya tenía la causación del daño como supuesto general para el inicio del cómputo respectivo término de la caducidad:

**“Artículo 47.** *Caducidad. Sin perjuicio de la acción individual que corresponda por la indemnización de perjuicios, la acción de grupo deberá promoverse dentro de los dos (2) años siguientes a la fecha en que se causó el daño o cesó la acción vulnerable causante del mismo.*

De otra parte, la noción de delito de lesa humanidad se encuentra “en el preámbulo de la Convención de la Haya de 1907 concerniente a las normas y costumbres de la guerra y del territorio, en cuya cláusula Martens hace referencia a ‘los derechos de la humanidad’”<sup>5</sup>. En todo caso, el delito de lesa humanidad no requiere, para su configuración, que se ejecute dentro del contexto de un conflicto armado internacional o interno, basta, a diferencia del crimen de guerra, que se compruebe la configuración de una modalidad específica de ejecución en el marco de una actuación masiva o sistemática<sup>6</sup>.

<sup>5</sup> HWANG, Phyllis, “Defining Crimes against Humanity in the Rome Statute of the International Criminal Court”, en Fordham International Law Journal, V.22, Issue 2, 1998, pág. 458 y 459.

<sup>6</sup> Anuario de la Comisión de Derecho Internacional de las Naciones Unidas. 1996. Volumen II Segunda Parte. Informe de la Comisión a la Asamblea General sobre la labor realizada en su cuadragésimo octavo periodo de sesiones, pág. 52.



Es preciso poner de presente que la Corte Constitucional mediante sentencia T-490 de 2014 señaló lo siguiente:

*“(...) también ha señalado la jurisprudencia del Consejo de Estado que, **aun cuando el daño antijurídico que se pretenda reclamar por medio de la acción de reparación se dé como consecuencia de una grave violación a los derechos humanos o un crimen de lesa humanidad, el término de caducidad será el mismo al contemplado en el numeral 8 del artículo 136 C.C.A., pues la imprescriptibilidad de la acción penal derivada de crímenes de lesa humanidad y contra el derecho internacional humanitario no es extensiva en sus efectos a las acciones de carácter indemnizatorio.***

*Lo anterior, por cuanto la legislación nacional consagra varias posibilidades para restablecer el derecho a la reparación de las víctimas de graves violaciones a los derechos humanos y tiene como finalidad promover la justicia, tales como acciones civiles y contencioso administrativas para que puedan satisfacer su derecho a la verdad y la reparación; incluso el sistema penal prevé una reparación para el tercero civilmente responsable, así, la prescripción que pueda darse respecto a las primeras acciones de carácter indemnizatorio no debe ser extensiva a la posibilidad de demandar al autor penalmente responsable del daño, ni excluye al Estado de la responsabilidad de investigar y sancionar a los responsables de las violaciones graves de los derechos humanos (...).*

*Por último, la jurisprudencia del Consejo de Estado ha dispuesto que cuando el daño antijurídico que se pretenda reclamar por medio de la acción de reparación, haya sido acaecido como consecuencia de una grave violación a los derechos humanos o al derecho internacional humanitario, el término de caducidad será el mismo al contemplado en el numeral 8 del artículo 136 C.C.A. Lo anterior, en la medida en que es diferenciable la imprescriptibilidad de la acción penal de crímenes de lesa humanidad, que busca resguardar el derecho a la verdad y la justicia de las víctimas, a las acciones de carácter indemnizatorio que pretenden garantizar el derecho a la reparación.*

*5.6.1. Sin embargo, tal como se mencionó en la parte considerativa de esta providencia, las acciones civiles y contencioso administrativas cuyo fin es buscar la reparación económica, están sujetas al fenecimiento de un término perentorio fijado por la ley para el ejercicio de éstas y, en todo caso, no excluye la posibilidad de que en el interior de un proceso penal se pueda solicitar a través del incidente de reparación, al patrimonialmente responsable del daño causado.*

*5.7. En este orden de ideas, considera la Sala que las autoridades judiciales accionadas actuaron de conformidad con la autonomía judicial e*

**interpretó (sic) de manera razonable el alcance de la normatividad descrita, no actuaron de manera desproporcionada, arbitraria o caprichosa, razón por la cual no vulneraron los derechos fundamentales al debido proceso y el acceso a la administración de justicia** (Negrilla y subraya fuera del texto original).

Así mismo, Sección Tercera del Consejo de Estado<sup>7</sup>, resaltó que: “es forzoso concluir que las demandas interpuestas, bien sean de reparación directa o en el marco de la pretensión grupo, en la jurisdicción de lo contencioso administrativo, sí son susceptibles del fenómeno de la caducidad, aun en los casos relacionados con delitos de lesa humanidad”

Ahora bien, dicha sección en lo referente al término para el cómputo de la caducidad ha sostenido lo siguiente:

***“(...) el derecho a reclamar la reparación de los perjuicios sólo surge a partir de cuando éstos se producen. Así mismo, es razonable considerar que el término de caducidad en los eventos de daños que se generan o manifiestan tiempo después de la ocurrencia del hecho, debe contabilizarse a partir de su existencia o manifestación fáctica, pues el daño es la primera condición para la procedencia de la reparación.***

***Bajo esta misma lógica, la Corporación ha estimado que, en los eventos de daños con efectos continuados (vgr. desaparición forzada), el término de caducidad de la demanda debe empezar a contarse a partir de la cesación del daño, esto es, cuando la persona aparezca, sea liberada o cuando están dadas las condiciones de seguridad para que se produzca el retorno al lugar de origen o en su defecto desde la ejecutoria del fallo definitivo adoptado en el proceso penal –lo que pase primero-<sup>8</sup>”*** (Negrilla fuera de texto original)

### 3. Análisis del Caso Concreto

En el caso *sub lite*, la apoderada refiere que el día 27 de enero de 2000, el señor Fernando Martínez se encontraba en su lugar de residencia ubicado en

<sup>7</sup> Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Tercera. Subsección A. C.P Hernán Andrade Rincón. Bogotá D.C., diez (10) de febrero de dos mil dieciséis (2016). Radicación número: 05001-23-33-000-2015-00934-01 (AG).

<sup>8</sup> Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Tercera. Subsección A. C.P Hernán Andrade Rincón. Bogotá D.C., diez (10) de febrero de dos mil dieciséis (2016). Radicación número: 05001-23-33-000-2015-00934-01 (AG).

la Carrera 16 No. 70-11 barrio Nueva Granada<sup>9</sup>. A este lugar arribaron siete supuestos funcionarios del CTI presentado un documento de orden de captura con logo de la Fiscalía General de la Nación, en donde procedieron a esposar y llevarse al señor Fernando Martínez y al señor Jorge Castro. Menciona que, los supuestos funcionarios del CTI los transportaron en una camioneta rumbo a la ciudad de Girón - Santander, allí los requisaron, y se identificaron como miembros el 53 frente de las FARC, como comandante alias "Samuel". Sostiene que, los señores Fernando Martínez y Jorge Castro fueron trasladados por medio de un helicóptero, les colocaron capuchas, los encadenaron a un árbol y, posteriormente fueron llevados por unos humedales hasta una casa abandonada. Resalta que, hasta el día 30 de abril de 2000, fueron liberados, después del pago del rescate por parte de sus familiares por valor de seiscientos millones de pesos (\$600.000.000).

De acuerdo al marco normativo referido, la acción de grupo hoy medio de control de reparación de perjuicios causados a un grupo consagra un plazo de dos años a partir del momento que causó el daño<sup>10</sup> en atención a los supuestos fijados por la jurisprudencia del Consejo de Estado.

Ahora bien, es necesario poner de presente que la Sección Tercera del Consejo de Estado Unificó Jurisprudencia<sup>11</sup> respecto a la caducidad de las pretensiones indemnizatorias formuladas con ocasión de los delitos de lesa humanidad, los crímenes de guerra y cualquier otro asunto en el que se pueda solicitar la declaratoria de responsabilidad patrimonial al Estado, bajo las siguientes premisas:

- (i) "En tales eventos resulta exigible el término para demandar establecido por el legislador;*
- (ii) Este plazo, salvo el caso de desaparición forzada, que tiene regulación expresa, se computa desde cuando los afectados conocieron o debieron*

<sup>9</sup> En la ciudad de Bucaramanga.

<sup>10</sup> Artículo 47 de la Ley 472 de 1998.

<sup>11</sup> Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Tercera. Sala Plena. C.P. Marta Nubia Velásquez Rico. Bogotá, D.C., veintinueve (29) de enero de dos mil veinte (2020). Radicación número: 85001-33-33-002-2014-00144-01 (61.033).

*conocer la participación por acción u omisión del Estado y advirtieron la responsabilidad de imputarle responsabilidad patrimonial.*

*(iii) El término pertinente no se aplica cuando se observan situaciones que hubiesen impedido materialmente el ejercicio del derecho de acción y, una vez superadas, empezará a correr el plazo de ley.*

*Finalmente, se precisa que el término de caducidad para solicitar al Estado la indemnización de un daño es inaplicable en aquellos eventos en los que se adviertan circunstancias que hubiesen impedido, desde el punto de vista material, el ejercicio del derecho de acción, lo que puede ocurrir frente a los delitos de lesa humanidad, los crímenes de guerra o cualquier otro asunto en el que se pueda demandar la responsabilidad patrimonial Estado, pues para tales efectos no resulta determinante la situación causante del daño, sino la condición particular de quien acude a la administración de justicia”.*

De esta forma, para la Sala de Decisión, en este caso el daño se causó o produjo como consecuencia del secuestro extorsivo, tortura y hurto<sup>12</sup>, de los señores Fernando Martínez y Jorge Castro, el día **27 de enero de 2000** por parte de los supuestos funcionarios del CTI, que finalmente se identificaron como miembros del 53 frente de las FARC, estos hechos se generaron hasta el día 30 de abril de 2000, fecha en la cual fueron liberados, después del pago de rescate por sus familiares de seiscientos millones de pesos (600.000.000), en virtud de lo cual, se tomará la fecha de ocurrencia de los hechos, es decir, el día 27 de enero del año 2000, como base para el cómputo del término de caducidad y su fecha posterior de liberación, momento para el cual los accionantes afectados tenían conocimiento y certeza de los hechos que les causaron un perjuicio, aunado a lo anterior, no se evidencia en el expediente prueba que evidencie la imposibilidad de haber interpuesto la acción posterior al momento en que se produjeron los hechos y su liberación.

En este orden de ideas, la acción de grupo, hoy medio de control de reparación de perjuicios causados a un grupo, consagra un plazo de dos años a partir del momento que causó el daño<sup>13</sup>. Por tanto, se considera que la demanda no se presentó de manera oportuna, lo que impide examinar el caso

---

<sup>12</sup> De acuerdo a la versión ante la Fiscalía 11 de Justicia y Paz del señor Teofilo Hurtado Perez alias “Pantera” quien fungía como segundo al mando del frente MOJANA de las Auto Defensas Campesinas de Córdoba y Urabá – ACCU-

<sup>13</sup> Artículo 47 de la Ley 472 de 1998.

concreto de fondo a las pretensiones y, en consecuencia, se configura el fenómeno jurídico de la caducidad.

De tal manera que, la Sección Tercera del Consejo de Estado<sup>14</sup> puntualizó lo siguiente:

*“(...) que las situaciones que se pretenden salvaguardar con la imprescriptibilidad de la acción penal en los delitos de lesa humanidad y los crímenes de guerra **se encuentran previstas en materia de lo contencioso administrativo al amparo de la hipótesis del conocimiento del hecho dañoso** y en virtud de lo cual el término de caducidad sí debe exigirse en estos eventos, pero a partir de que se advierta que el interesado sabía o tenía la posibilidad de advertir que el Estado tuvo alguna injerencia en la controversia y era susceptible de ser demandado en los términos del artículo 90 de la Constitución Política”.*

En ese orden de ideas, la Sala de Decisión dejará sin efectos el auto admisorio de la demanda y, en consecuencia, se procederá a su rechazo por presentarse la ocurrencia de la figura jurídica de la caducidad de la acción.

En mérito de lo expuesto, el **TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE SANTANDER,**

### III.- RESUELVE

**Primero.- Dejase sin efecto** el auto admisorio de la demanda de fecha primero (1) de noviembre de dos mil diecinueve (2019) y las demás actuaciones que hayan resultado en el transcurso del proceso de la referencia, y en consecuencia, se **declárase** la caducidad de la presente acción interpuesta por Fernando Martínez Rodríguez y otros en ejercicio de la ACCIÓN DE GRUPO contra el MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL - EJÉRCITO NACIONAL y POLICÍA NACIONAL, de conformidad con la parte motiva de esta providencia.

---

<sup>14</sup> Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Tercera. Sala Plena. C.P. Marta Nubia Velásquez Rico. Bogotá, D.C., veintinueve (29) de enero de dos mil veinte (2020). Radicación número: 85001-33-33-002-2014-00144-01 (61.033).

**Segundo.-** Archívese las diligencias una vez ejecutoriada la presente providencia, sino fuere apelado este proveído, previas las anotaciones y constancias de rigor en el sistema.

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**

Aprobado en Sala Plena virtual Acta No. 99 de 2020,  
herramienta Microsoft Teams.

(Aprobado y adoptado por medio electrónico)  
**MILCIADES RODRÍGUEZ QUINTERO**  
Magistrado

(Ausente con permiso Res. 104 – 21/10/2020)  
**SOLANGE BLANCO VILLAMIZAR**  
Magistrada

(Aprobado y adoptado por medio electrónico)  
**RAFAEL GUTIÉRREZ SOLANO**  
Magistrado



**REPÚBLICA DE COLOMBIA  
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO**



**TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE SANTANDER**

Bucaramanga, veintitrés (23) de octubre de dos mil veinte (2020).

<b>RADICADO</b>	<b>686793333001-2020-00103-01</b>
<b>MEDIO DE CONTROL</b>	<b>NULIDAD ELECTORAL</b>
<b>DEMANDANTE</b>	<b>PROCURADURIA 215 JUDICIAL II PARA ASUNTOS ADMINISTRATIVOS DE BUCARAMANGA</b>
<b>DEMANDADO</b>	<b>ACTO DE ELECCIÓN DE CARLOS ANDRÉS BLANCO MARTÍNEZ – Personero municipal de El Guacamayo 2020-2024</b>
<b>NOTIFICACIONES ELECTRÓNICAS</b>	<a href="mailto:Carlosandresblancomartinez@gmail.com">Carlosandresblancomartinez@gmail.com</a> , <a href="mailto:concejo@elguacamayo-santander.gov.co">concejo@elguacamayo-santander.gov.co</a> , <a href="mailto:personeria@elguacamayo-santander.gov.co">personeria@elguacamayo-santander.gov.co</a> ,
<b>TEMA</b>	<b>Apelación de auto que decreta suspensión provisional.</b>
<b>MAGISTRADA PONENTE</b>	<b>CLAUDIA PATRICIA PEÑUELA ARCE</b>

Procede la Sala a decidir el recurso de apelación contra el auto de fecha 21 de julio de 2020, por medio del cual se decretó la suspensión provisional del acto acusado, previos los siguientes

**I. ANTECEDENTES.**

1. Con auto de fecha 21 de julio de 2020, el Juzgado Primero Administrativo del Circuito Judicial de San Gil, decretó la suspensión de los efectos del acto administrativo contenido en la Resolución No. 017 del 10 de febrero de 2020, mediante la cual se eligió al Sr. Carlos Andrés Blanco Martínez.
2. La medida de suspensión provisional se notificó a la demandada, el día 29 de julio de 2020.

3. Por reparto de fecha 17 de septiembre de 2020, le correspondió al Despacho de la Magistrada Ponente, el conocimiento del recurso de apelación contra la decisión de suspensión provisional de los efectos del acto de elección de personero del municipio de Guacamayo – Sder.

## II. LA PROVIDENCIA IMPUGNADA

El A-quo suspendió provisionalmente los efectos del acto administrativo acusado, con fundamento en que, la Resolución No. 014 de 2019, *“Por medio de la cual se convoca el concurso público y abierto de méritos para proveer el cargo de personero municipal del Municipio de Guacamayo para el periodo constitucional 2020-2024, se reglamenta el procedimiento para su realización y se dictan otras disposiciones”*, estableció un término de inscripción menor al establecido en la norma incurriendo en infracción legal.

En el Anexo No 1 de la aludida resolución, se consignó el cronograma del concurso de méritos para proveer el cargo de Personero; previendo que la Inscripción debe realizarse personalmente por el participante, durante los días 19 y 20 de diciembre de 2019, en los horarios desde las 8: 00 am hasta las 12:00 am y desde las 2:00 pm hasta las 4:00 pm, esto es, con tan solo dos (2) días para la realización de esta etapa del concurso, cuando la norma establece que el plazo mínimo para surtirla es de cinco (5) días.

Por tanto, advirtió discrepancia entre lo dispuesto en el Art. 2.2.6.7 del Decreto Compilatorio No. 1083 de 2015 y el trámite adelantado para la producción del acto administrativo acusado.

Así mismo, resaltó que con el estudio del primer cargo de nulidad alegado se obtienen los elementos suficientes para decretar la medida cautelar solicitada. Se relevó de estudiar – en esta etapa - las demás causales de nulidad planteadas, máxime cuando revisado el plenario se advierte la ausencia de las pruebas de los supuestos fácticos indispensables para entender que el acto acusado también infringió las demás normas invocadas, indicando que, para determinar la estructuración de los vicios o irregularidades del proceso de elección que se imputa en la demanda en lo que respecta con la falta de idoneidad de Fedecal y Creamos Talento y de una *“amplia y compleja estructura y logística administrativa que asegure la disposición y utilización de sofisticadas herramientas humanadas, informativas, administrativas y financieras para la realización del concurso de*



*méritos*”, se requiere de un estudio más profundo y de un análisis interpretativo y probatorio más amplio, a la luz de las normas y jurisprudencia constitucional que regulan la materia.

### III. EL RECURSO DE APELACIÓN.

El demandado impugnó la decisión de primera instancia, argumentando que el Art. 2.2.6.7 del Decreto 1083 de 2015, no es aplicable al concurso de méritos para la elección de personeros, ya que el título 27 de la parte 2 del Decreto citado, señala los estándares mínimos para el concurso público y abierto de méritos para la elección de los personeros municipales y allí se establecen las etapas y bases generales que debe surtir dicho proceso, sin que se establezca un término específico para la inscripción.

Recalca que, el título 27 señala: **“ESTÁNDARES MINIMOS PARA ELECCIÓN DE PERSONEROS MUNICIPALES”** y, en consecuencia, el procedimiento al que se encuentra subordinado la elección del Personero municipal es el que se encuentra regulado en este título y dado que allí no se contempló un término para la etapa de inscripciones, el plazo previsto en el artículo 2.2.6.7, no resulta de obligatoria observancia para los concursos de méritos de personeros y, además no existe norma alguna que imponga remisión normativa respecto de la disposición que se señala como vulnerada.

Por consiguiente, considera que no se cumplen los requisitos del Art. 231 de la Ley 1437 de 2011, por cuanto el análisis de aplicabilidad de la norma requiere una labor de interpretación jurídica adicional a la simple confrontación de la norma invocada como vulnerada. La vulneración del artículo 2.2.6.7 del Decreto Compilatorio No. 1083 de 2015, no surge de manera palmaria, al confrontar la referida norma y el acto de convocatoria, en razón a que la procedencia o improcedencia de su aplicación analógica requiere un estudio de fondo que escapa al ámbito propio de la medida cautelar.

Adicional a lo anterior, resaltó que, el auto apelado no señaló cómo la pretermisión del término de cinco días vulneraba el principio de libre concurrencia y por ello tenía la potencialidad de viciar el acto de elección, máxime que la inscripción está precedida de la publicación de la convocatoria, la cual está dirigida a que los aspirantes en abstracto conozcan los términos y reglas que regulan el concurso y

en consecuencia es la que garantiza la mayor concurrencia al proceso, como en efecto lo ha indicado el Consejo de Estado.

Bajo este contexto, la providencia impugnada debía establecer si la irregularidad en el trámite tiene la potencialidad de modificar el resultado del concurso y por tanto la lista de elegibles. No obstante, el análisis exigido por la jurisprudencia del Consejo de Estado no fue realizado al momento de motivar el decreto de la medida cautelar, vulnerando con ello la presunción de legalidad del acto de elección.

#### **IV. CONSIDERACIONES**

##### **1. Competencia y procedencia del recurso**

De conformidad con el artículo 153 del CPACA, los Tribunales Administrativos son competentes para conocer de los recursos de apelación interpuestos contra los autos proferidos por los jueces administrativos en primera instancia.

Así mismo, señala el Art. 277 ibídem que contra el auto que resuelve la suspensión provisional del acto acusado procede el recurso de apelación.

Por otro lado, y conforme al artículo 125 de la Ley 1437 de 2011, la competencia para proferir autos interlocutorios de única, primera o segunda instancia, reside en el Magistrado Ponente, a excepción de los que rechazan la demanda, los que decreten una medida cautelar o resuelven incidentes de responsabilidad y desacato en el mismo trámite, los que ponen fin al proceso y los que aprueben conciliaciones extrajudiciales o judiciales.

Conforme lo precedente, la presente decisión será adoptada por la Sala.

##### **2. Oportunidad del Recurso**

El recurso de apelación fue interpuesto y sustentado dentro de la oportunidad prevista en el numeral 2º del artículo 244 del CPCA, al haberse notificado la providencia impugnada el 29 de julio de 2020, y haberse presentado el recurso el 31 de julio del mismo año, esto es, dentro de los tres (03) días siguientes a su notificación personal.

##### **3. Problemas jurídicos**

De acuerdo con los argumentos señalados en el recurso de apelación, el problema jurídico principal que debe resolver el Tribunal en este caso, consiste en resolver el siguiente interrogante:

*¿Debe revocarse el auto apelado, por medio del cual se decretó la suspensión provisional de los efectos de la Resolución No. 014 de 2019 “Por medio de la cual se convoca el concurso público y abierto de méritos para proveer el cargo de personero municipal del Municipio de Guacamayo para el periodo constitucional 2020-2024 se reglamenta el procedimiento para su realización y se dictan otras disposiciones”, en consideración a que, en el caso concreto, no se acreditaron los requisitos establecidos en el Art. 231 del CPACA?*

#### **4. Tesis.**

El auto apelado debe ser revocado, porque no se acreditan los requisitos previstos en el artículo 231 del CPACA para decretar la suspensión provisional de los efectos del acto de elección de la demandada, ya que, en esta etapa del proceso, no se vislumbra con suficiente claridad que el vacío del Decreto 1083 de 2015, referente a los concursos de personeros municipales, deba ser suplido a través de interpretación analógica de la norma por medio de la cual se regulan los concursos de méritos implementados por la CNSC, cuyo análisis corresponde a un ejercicio propio de la sentencia.

#### **5. Marco Normativo y jurisprudencial.**

##### **5.1. Medida Cautelar / Suspensión provisional – regla específica en el proceso de nulidad electoral no constituye prejuzgamiento<sup>1</sup>**

El artículo 229 de la Ley 1437 de 2011 consagró la facultad, en cabeza del juez de lo contencioso administrativo, para decretar las medidas cautelares que considere necesarias para proteger y garantizar, provisionalmente, el objeto del proceso y la efectividad de la sentencia (...) A diferencia del Decreto-Ley 01 de 1984 derogado, la nueva normatividad establece expresamente la finalidad de tales medidas cautelares, consistente en la necesidad de garantizar el objeto del proceso y la

---

<sup>1</sup> CONSEJO DE ESTADO SECCIÓN QUINTA Consejera ponente: ROCÍO ARAÚJO OÑATE, diez (10) de mayo de dos mil dieciocho (2018) Radicación número: 11001-03-28-000-2018-00012-00 Actor: CARLOS ANDRÉS MURILLO QUIJANO Demandado: FÉLIX ALEJANDRO CHICA CORREA –REPRESENTANTE A LA CÁMARA POR EL DEPARTAMENTO DE CALDAS, PERÍODO 2018-2022

efectividad de la sentencia, superando de esta forma la concepción tradicional de mera garantía de control de la legalidad de las actuaciones de la Administración, tal y como se circunscribió en su momento para la suspensión provisional. Ello, sin duda alguna, repercute favorablemente en la búsqueda de la materialización del denominado derecho fundamental a la tutela judicial efectiva.

Particularmente, en relación con el proceso de nulidad electoral, el artículo 277 establece respecto de la suspensión provisional del acto en materia electoral que: (i) la solicitud del accionante procede por violación de las disposiciones normativas constitucionales o legales invocadas en el escrito correspondiente; (ii) dicha violación surge del análisis del acto demandado y su cotejo con las normas superiores invocadas o del estudio de las pruebas allegadas con la solicitud; (iii) debe resolverse en el mismo auto admisorio de la demanda, iv) la apreciación jurídica que se hace al decidir sobre la medida cautelar, no constituye prejuzgamiento ni impide que, al fallar el caso, el operador judicial asuma una posición distinta, dado que con el transcurrir de la actuación procesal es factible que el arribo de nuevas pruebas o la presentación de nuevos argumentos, persuadan al juez de resolver en sentido contrario al que en un principio decidió.

Por su parte la H. Corte Constitucional, ha sostenido que la adopción de las medidas cautelares debe hacerse en forma cautelosa<sup>2</sup> puesto que, por su propia naturaleza, las mismas se imponen al demandado antes de ser vencido en juicio, lo cual supone cierta restricción de sus derechos de defensa y contradicción. Tal restricción sólo puede considerarse legítima si las ordenes cautelares resultan absolutamente necesarias para garantizar el objeto del proceso y la efectividad de la sentencia<sup>3</sup>. Ahora bien, recuerda el Despacho que para la suspensión de los efectos de los actos administrativos se debe acreditar<sup>4</sup>: (i) la apariencia de buen derecho, esto es que la demanda se encuentre razonablemente fundada en derecho, (ii) la urgencia de la medida por el peligro de causación de un perjuicio irremediable al demandante o de ineficiencia de la sentencia, es decir que los efectos de la sentencia son nugatorios y (iii) la ponderación entre los intereses en colisión en el caso en

---

<sup>2</sup> Sentencia C-379/04

<sup>3</sup> Según se desprende del precitado artículo 229 del CPACA que señala “Procedencia de medidas cautelares. En todos los procesos declarativos que se adelanten ante esta jurisdicción, antes de ser notificado, el auto admisorio de la demanda o en cualquier estado del proceso, a petición de parte debidamente sustentada, podrá el Juez o Magistrado Ponente decretar, en providencia motivada, las medidas cautelares que considere necesarias para proteger y garantizar, provisionalmente, el objeto del proceso y la efectividad de la sentencia”

<sup>4</sup> FAJARDO GÓMEZ, Mauricio. Medidas cautelares. En: Seminario Internacional de la Ley 1437 de 2011. Bogotá: Imprenta Nacional, 2011, pp. 346 a 351.

concreto, con el que quede claro que es más gravoso negar la medida que concederla

## 6. Caso concreto

### 6.1. Hechos relevantes probados

En el presente asunto se aportaron como pruebas las siguientes:

- Acta No. 075 de noviembre 7 de 2019 del Honorable Concejo Municipal de El Guacamayo – Sder, en la cual se aprueba la solicitud de autorización para reglamentar y dar apertura al proceso del concurso público y abierto de méritos para proveer el cargo de personero municipal de El Guacamayo, Santander, para el periodo 2020-2024.
- Convenio No. 002 de 3 de diciembre de 2019 para el acompañamiento, asesoría y apoyo a la gestión en el proceso del concurso de méritos para la elección del personero municipal, celebrado entre el concejo municipal de El Guacamayo – Santander, la Federación Colombiana de Autoridades locales Fedecal y Creamos Talentos.
- Resolución No. 017 del 4 de diciembre de 2019 “Por medio de la cual se convoca y reglamenta el concurso público y abierto de méritos para proveer el cargo de personero municipal de El Guacamayo – Santander – Convocatoria 02 de 2019.
- Cronograma del Concurso Público y Abierto de méritos para la elección del personero municipal de El Guacamayo Periodo 2020-2024 del cual se extracta:

*Inscripción de candidatos: Los días diecinueve (19) y veinte (20) de diciembre de dos mil diecinueve (2019) en el horario comprendido entre las 8.00 am y 12.00m y de las 14.00 pm y 16:00 p.m*

- Aviso de convocatoria “ Por medio de la cual se convoca a los ciudadanos interesados en participar en el concurso público y abierto de méritos como

candidatos al cargo de Personero (a) municipal de El Guacamayo, Departamento de Santander.

## **6.2. Análisis crítico aplicando los hechos probados y el marco jurídico y jurisprudencial.**

La Sala, una vez confrontadas las pruebas allegadas al expediente con el marco jurídico que rige el asunto, llega a la conclusión que la medida cautelar decretada por el *A-quo* debe ser revocada, por cuando no se encuentran reunidos los requisitos previstos en la Ley para su procedencia en los procesos declarativos que se adelanten ante esta Jurisdicción; por los argumentos que pasan a explicarse:

El Juez de primera instancia señaló como vulnerado el Art. 2.2.6.7 del título 6 del Decreto 1083 de 2015 “Por medio del cual se expide el Decreto Único Reglamentario del Sector de Función Pública” el cual reza:

### *“TÍTULO 6 - DE LOS PROCESOS DE SELECCIÓN O CONCURSOS (...)*

*ARTÍCULO 2.2.6.7 Inscripciones. Las inscripciones a los concursos se efectuarán ante las entidades que se hayan contratado para adelantarlos, utilizando el Modelo de Formulario Único de Inscripción elaborado por la Comisión Nacional del Servicio Civil.*

*El modelo de formulario de inscripción se entregará en las entidades reguladas por la Ley 909 de 2004, y estará disponible en las páginas web de la Comisión Nacional del Servicio Civil, el Departamento Administrativo de la Función Pública, la entidad que posee la vacante, la entidad contratada para realizar el concurso y en los demás sitios que disponga la Comisión Nacional del Servicio Civil.*

*PARÁGRAFO, El término para las inscripciones se determinará en cada convocatoria, el cual no podrá ser inferior a cinco (5) días.”*

Lo anterior, por cuanto el plazo estipulado para las inscripciones fue de 2 días y no de 5 días conforme establece la norma citada.

Sin embargo, advierte la Sala que la referida normativa regula las inscripciones frente a los concursos implementados por la Comisión Nacional del Servicio Civil – CNSC, y no lo referente a las convocatorias que se adelanten para la elección de personeros por parte de los Concejos Municipales como entes encargados de la dirección de la misma.

Al respecto se tiene que lo referente al concurso para surtir el cargo de personero municipal se encuentra contemplado en el Art. 2.2.27.2 del título 27 del referido Decreto compilatorio el cual señala:

“ARTÍCULO 2.2.27.2 *Etapas del concurso público de méritos para la elección de personeros. El concurso público de méritos para la elección de personeros tendrá como mínimo las siguientes etapas:*

a) *Convocatoria. La convocatoria, deberá ser suscrita por la Mesa Directiva del Concejo Municipal o Distrital, previa autorización de la Plenaria de la corporación. La convocatoria es norma reguladora de todo el concurso y obliga tanto a la administración, como a las entidades contratadas para su realización y a los participantes. Contendrá el reglamento del concurso, las etapas que deben surtirse y el procedimiento administrativo orientado a garantizar los principios de igualdad, moralidad, eficacia, economía, celeridad, imparcialidad y publicidad en el proceso de elección.”*

Por lo anterior, concluye la Sala que si bien en la norma específica que regula los concursos para la elección de personero municipal no se establece el término de inscripciones, ello no implica que automáticamente tal vacío deba ser suplido con la norma presuntamente vulnerada, siendo oportuno resaltar que esta Corporación se pronunció en un caso de contornos idénticos señalando *que determinar si el artículo 2.2.6.7 del mentado Decreto 1083 de 2015 es de obligatorio cumplimiento para establecer el plazo y límite con que cuentan los aspirantes a la convocatoria para inscribirse en los procesos de selección de los Personeros Municipales, supone un análisis hermenéutico más profundo que habrá de realizarse en la sentencia y no en esta etapa procesal*<sup>5</sup>, razón suficiente para **revocar** el auto apelado.

La Sala deja constancia que, conforme al inciso segundo del artículo 229 de la Ley 1437 de 2011, esta decisión no implica prejuzgamiento.

En mérito de lo expuesto, el **TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE SANTANDER** administrando Justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

### **RESUELVE**

**PRIMERO. REVÓCASE** el auto apelado, de conformidad con lo señalado en la parte motiva de este proveído.

---

<sup>5</sup> Auto del veintidós (22) de julio de dos mil veinte (2020), MP: Mag. Ponente. SOLANGE BLANCO VILLAMIZAR, 686793333002-202000037-01. Demandante: OLGA LIZARAZO GALVIS – PROCURADORA 101 JUDICIAL I BUCARAMANGA - PROCURADURÍA GENERAL DE LA NACIÓN. Demandada: JAZBLEIDY JULIED SARMIENTO CORREA y otros. Identificada con cédula de ciudadanía No. 1.101.691.353. Medio de Control: ACCIÓN ELECTORAL. Tema: Nulidad de actuación administrativa de elección de la Personera del Municipio del Socorro (s)



**SEGUNDO.** En firme ésta providencia, devuélvase el expediente al Juzgado de Origen, previas las anotaciones de rigor en el Sistema de Justicia Siglo XXI, por parte de la Auxiliar Judicial del Despacho.

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.**

Aprobada según consta en acta de Sala virtual No 0105/2020.

Aprobado en sesión electrónica a través de la herramienta Tecnológica TEAMS, la cual de conformidad con el artículo 186 del CPACA, garantiza su autenticidad, integridad, conservación y posterior consulta de conformidad con la Ley

Proyectado en herramienta tecnológica TEAMS  
**CLAUDIA PATRICIA PEÑUELA ARCE**  
Magistrada

Proyectado en herramienta tecnológica TEAMS  
**JULIO EDISSON RAMOS SALAZAR**  
Magistrado

Proyectado en herramienta tecnológica TEAMS  
**MILCIADES RODRÍGUEZ QUINTERO**  
Magistrado





**REPÚBLICA DE COLOMBIA  
TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE SANTANDER**

Bucaramanga, veintidós (22) de octubre de dos mil veinte (2020)

<b>RADICADO:</b>	<b>680012333000-2020-00927-00</b>
<b>ACCIONANTE:</b>	<b>SILVIA ALEJANDRA REYES SILVA</b>
<b>ACCIONADO:</b>	<b>ALDEMAR RIOS RAMIREZ – Juez Primero Administrativo de San Gil</b>
<b>TEMA:</b>	<b>AUTO ADMITE SOLICITUD DE TUTELA</b>
<b>NOTIFICACIONES ELECTRÓNICAS</b>	<a href="mailto:silvialereysi@hotmail.com">silvialereysi@hotmail.com</a> , <a href="mailto:alderios11@hotmail.com">alderios11@hotmail.com</a> , <a href="mailto:pradilla.abogados@gmail.com">pradilla.abogados@gmail.com</a> ,
<b>MAGISTRADA PONENTE</b>	<b>CLAUDIA PATRICIA PEÑUELA ARCE</b>

Ha venido al Despacho la solicitud de tutela instaurada por **SILVIA ALEJANDRA REYES SILVA** a través de apoderado judicial, por la presunta vulneración a sus derechos fundamentales a la honra, buen nombre, debido proceso y trabajo en condiciones dignas por parte del Señor **ALDEMAR RIOS RAMIREZ – Juez Primero Administrativo de San Gil**, con ocasión de las conductas que, según su dicho, constituyen acoso laboral, trato discriminatorio, entre otros.

Así las cosas y como la solicitud reúne los requisitos para ser admitida se,

**ORDENA:**

1. ADMITIR la solicitud de tutela respecto de los derechos fundamentales que invoca vulnerados la señora **SILVIA ALEJANDRA REYES SILVA**, contra el señor **ALDEMAR RIOS RAMIREZ – Juez Primero Administrativo de San Gil**.
2. Notifíquese el contenido del presente auto al accionado, de conformidad con el artículo 16 del Decreto 2591 de 1991, así como al accionante.

Al momento de la notificación, póngasele de presente el texto de la solicitud y en especial las pretensiones de la misma.

3. **REQUIÉRASE** a la parte accionada para que, en cumplimiento del artículo 19 del Decreto 2591 de 1991, presente el siguiente informe dentro de los dos (2) días siguientes a la notificación de esta providencia:
  - a) Toda la información que considere sea conveniente para su derecho de defensa y contradicción, especialmente en relación con los hechos de la solicitud de amparo, toda vez que se trata de analizar la violación del derecho fundamental aludido como vulnerado.
  - b) Copia de la hoja de vida de la Sra. **SILVIA ALEJANDRA REYES SILVA**, así como de todos los soportes que allí se encuentren referidos a llamados de atención y situaciones administrativas.
  - c) Informar si la señora **SILVIA ALEJANDRA REYES SILVA**, ha instaurado en su contra queja disciplinaria y/o administrativa por los mismos hechos relatados en la presente acción de tutela.
4. Adviértase que la información suministrada se considerará rendida bajo la gravedad del juramento y, que la inobservancia de contestar la solicitud de tutela, acarrea las sanciones consagradas en los artículos 19, 20, y 52 del Decreto 2591 de 1991.
5. Líbrense las comunicaciones necesarias, advirtiendo a la entidad ACCIONADA **QUE TIENE UN TÉRMINO DE DOS (2) DÍAS SIGUIENTES AL RECIBO DE LA COMUNICACIÓN PARA ejercer su derecho de defensa y contradicción, así como para rendir el informe solicitado.**
6. Reconózcase personería al abogado ALFREDO PADILLA SILVA como apoderado de la accionante en los términos y para los efectos del poder conferido para actuar.
7. Efectúense las anotaciones en el Sistema de Gestión judicial Justicia Siglo XXI por intermedio del Auxiliar Judicial del Despacho.

**NOTIFIQUESE Y CUMPLASE,**

**Firmado Por:**

**CLAUDIA PATRICIA PEÑUELA ARCE**

**MAGISTRADO**

**MAGISTRADO - TRIBUNAL 004 ADMINISTRATIVO MIXTO DE LA CIUDAD DE BUCARAMANGA-  
SANTANDER**

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación: **f9df4244242f2259f0ddb639f020fc0e59a7ac1cec446b2af22c5a9abf3ad113**

Documento generado en 23/10/2020 11:15:08 a.m.

**Valide éste documento electrónico en la siguiente URL:  
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>**