

REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO



JUZGADO VEINTINUEVE ADMINISTRATIVO
DEL CIRCUITO JUDICIAL DE BOGOTÁ D.C. - ORAL
SECCIÓN SEGUNDA

Bogotá, D. C., veintiséis (26) de octubre de dos mil veintitrés (2023)

PROCESO	11001 33 35 029 2022 00461 00
DEMANDANTE	JORGE ELIÉCER GONZÁLEZ HOYOS
DEMANDADA	NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA – EJÉRCITO NACIONAL
MEDIO DE CONTROL	NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO

OBJETO

De conformidad con lo establecido en los artículos 229 y siguientes de la Ley 1437 de 2011, procede el Despacho a resolver la **MEDIDA CAUTELAR** que fuera solicitada dentro del proceso de la referencia.

ANTECEDENTES

El **señor JORGE ELIECER GONZALEZ HOYOS** promueve demanda de nulidad y restablecimiento del derecho en contra de la **NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL – FUERZAS MILITARES – EJÉRCITO NACIONAL**, persiguiendo que se acceda a las siguientes **PRETENSIONES**:

“PRIMERA: Que se DECLARE la nulidad de los siguientes
Actos administrativos:

- a) Acto Administrativo “Comunicado” del 22 de agosto de 2022 proferido por el comando de personal del ejército nacional, por NO CONSIDERAR al señor Mayor

JORGE ELIECER GONZALEZ HOYOS para que integre el Curso de Estado Mayor del año 2023.

b) Parcialmente el Acta No. 0609181 del 19 de agosto de 2022 que trata del estudio adelantado y recomendación final por parte del comité de evaluación de los señores mayores considerados para realizar el curso de estado mayor y curso de información militar (CEM-CIM) 2023, mediante la cual concluye finalmente que se recomienda al comandante del Ejército que el oficial JORGE ELIECER GONZALEZ HOYOS NO sea considerado como candidato para desarrollar curso de CEM – CIM 2023. Toda vez que no cumple los preceptos y requisitos de acuerdo a lo estipulado en el artículo 52 del Decreto 1790 de 2000.

SEGUNDO: Como consecuencia de las anteriores declaraciones, y a título de restablecimiento del derecho se ordene a la NACIÓN – MINDEFENSA – FUERZAS MILITARES - EJÉRCITO NACIONAL:

a) Ordenar que el oficial JORGE ELIECER GONZALEZ HOYOS sea considerado como candidato para desarrollar curso de CEM – CIM 2023 y/o el que al momento del fallo se encuentre vigente.

- b) Ordenar que el señor Mayor JORGE ELIECER GONZALEZ HOYOS adelante el curso de Estado Mayor 2023 y/o el que se encuentre más próximo a iniciar.
- c) Ordenar el reconocimiento y pago de perjuicios de índole moral en cuantía de 100 SMLMV, al accionante, como consecuencia de los daños morales irrogados.

TERCERO: Condenar a la parte demandada al pago de las agencias en derecho y las costas procesales”.

Así mismo, la entidad demandante solicita que se decrete **MEDIDA CAUTELAR** (C1PrimeraInstanciaAnexos.pdf) en los siguientes términos:

“La medida cautelar que se invoca, es la establecida en el numeral 3 del artículo 230 de la ley 1437 del 2011, el cual establece:

ARTÍCULO 230. CONTENIDO Y ALCANCE DE LAS MEDIDAS CAUTELARES. Las medidas cautelares podrán ser preventivas, conservativas, anticipativas o de suspensión, y deberán tener relación directa y necesaria con las pretensiones de la demanda. Para el efecto, el Juez o Magistrado Ponente podrá decretar una o varias de las siguientes medidas:

(...)

3. Suspender provisionalmente los efectos de un acto administrativo. Subrayado y negrilla fuera de texto original (...)

De conformidad con lo anterior, la medida cautelar solicitada busca (i) la suspensión provisional de los efectos de los actos administrativos que se demandan mediante el medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho.

El apoderado de la demandante indica que de no decretarse la medida cautelar se le causaría un **perjuicio irremediable** a su representado, pues se estarían vulnerando los derechos a la **dignidad humana e igualdad** al dar por culminado un proyecto de vida para un administrado que le ha entregado 20 años de su vida a la institucionalidad; de manera que, con la medida cautelar lo que busca es impedir que se desmejore el servicio público teniendo en cuenta que la institución castrense ha capacitado por 18 años a un oficial como Piloto de Helicóptero UH60 BLACK HAW y que por caprichos personales y desatención al principio de legalidad no aprovecharía las capacidades de su mandante en beneficio del Estado.

De conformidad con lo establecido en el artículo 233 de la Ley 1437 de 2011, de la solicitud de decreto de medida cautelar se corrió traslado a COLPENSIONES; sin que hubiera existido pronunciamiento.

CONSIDERACIONES

La Ley 1437 de 2011 en sus artículos 229, 230 y 231 regula los temas de **procedencia, contenido, alcance y requisitos** de las medidas cautelares; aspectos que fueron estudiados por el Consejo de Estado Sala de lo Contencioso Administrativo Sección Segunda Subsección B en providencia del 14 de febrero de 2019, Radicación número: 25000-23-42-000-2017-05165-01(4086-18), Consejera

ponente: Sandra Lisset Ibarra Vélez; al momento de resolver un recurso de apelación en contra del auto que decretó una medida cautelar de suspensión provisional; exponiendo lo siguiente:

“De las normas antes analizadas ^[23], los requisitos para decretar las medidas cautelares se pueden clasificar en tres categorías, a saber: **(i)** requisitos de procedencia generales o comunes de índole formal, **(ii)** requisitos de procedencia generales o comunes de índole material, y **(iii)** requisitos específicos de procedencia.^[24] Veamos:

Requisitos de procedencia generales o comunes de índole formal, ^[25] La Sala los denomina «generales o comunes» porque se exigen para todas las medidas cautelares; y son de «índole formal», en la medida que solo requieren una corroboración de aspectos de forma y no un análisis valorativo. Entonces, los requisitos de procedencia, generales o comunes,^[26] de índole formal,^[27] son: **(1)** debe tratarse de procesos declarativos o en los que tienen por finalidad la defensa y protección de derechos e intereses colectivos que conoce la jurisdicción de lo contencioso administrativo;^[28] **(2)** debe existir solicitud de parte^[29] debidamente sustentada en el texto de la demanda o en escrito separado, excepto en los casos de los procesos que tienen por finalidad la defensa y protección de derechos e intereses colectivos donde opera de oficio.

Requisitos de procedencia generales o comunes de índole material,^[31] La Sala los denomina «generales o comunes» porque se exigen para todas las medidas cautelares; y son de «índole material», en la medida que exigen por parte del juez un análisis valorativo. Entonces, los requisitos de procedencia, generales o comunes,^[32] de índole material,^[33] son: **(1)** que la medida cautelar solicitada debe ser necesaria para proteger y garantizar provisionalmente el objeto del proceso y la efectividad de la sentencia;^[34] y **(2)** que la medida cautelar solicitada debe tener relación directa y necesaria con las pretensiones de la demanda.

Respecto del primer requisito de procedencia, general o común, de índole material, esto es, que la medida cautelar solicitada debe ser necesaria para proteger y garantizar provisionalmente

el objeto del proceso, la Sala aclara, que el «objeto del proceso», desde un primer nivel de significación, que se corresponde con la teoría procesalista clásica, es la materia o cuestión del litigio, el «thema decidendi» que se somete a consideración de la jurisdicción, e involucra, no sólo las pretensiones, sino que también hace referencia a los hechos, normas y pruebas en que estas se fundan.

Ahora bien, desde un punto de vista constitucional de aplicación del principio de primacía del derecho sustancial,^[36] el «objeto del proceso», y en general «de todo proceso que se adelante ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo», también comprende, en armonía con el artículo 103 de la Ley 1437 de 2011,^[37] la finalidad de asegurar la «efectividad de los derechos reconocidos en la Constitución Política y la Ley y la preservación del orden jurídico». Dicho de otro modo, el objeto de todo proceso judicial es en últimas, garantizar el ejercicio de los derechos fundamentales. En se sentido, el decreto y ejecución de una medida cautelar también debe conciliarse con el postulado superior relativo al respeto de los derechos fundamentales de las personas, siempre que estos no estén en discusión, aclara la Sala.

Así pues, es claro para la Sala, que el juez contencioso debe evaluar con especial cuidado si la medida cautelar solicitada en verdad está orientada a garantizar el objeto del proceso, puesto que, al ordenar su decreto, también se pueden lesionar las prerrogativas fundamentales de los perjudicados con las medidas cautelares. Ante tales circunstancias, las autoridades judiciales deben propender por aplicar las normas pertinentes al caso concreto, de manera tal que logre el menor perjuicio posible a los derechos fundamentales, siempre que estos no estén en discusión, se reitera.

Finalmente, ya para agotar lo que tiene que ver con el primer requisito de procedencia, general o común, de índole material, la Sala precisa que respecto de la exigencia de que la medida cautelar solicitada esté orientada a garantizar la efectividad de la sentencia, ello se explica en razón de que con las cautelas se busca asegurar el cumplimiento de las decisiones del juez, es decir, que propenden por la seriedad de la función jurisdiccional, y por esta vía, guardan relación directa con los

derechos fundamentales de acceso a la administración de justicia y de tutela judicial efectiva, en la medida que con las medidas cautelares también se asegura que las decisiones de los jueces sean ejecutadas y cumplidas.

Requisitos de procedencia específicos, de la Suspensión Provisional de los efectos del acto administrativo. La Sala los denomina «requisitos de procedencia específicos» porque se exigen de manera particular para cada una de las diferentes medidas cautelares enlistadas, a modo enunciativo, en la Ley 1437 de 2011.^[38] Entonces, en cuanto a los requisitos de procedencia específicos, si se pretende la medida cautelar de suspensión provisional de los efectos del acto administrativo demandado –medida cautelar negativa–, se deben tener en cuenta otras exigencias adicionales que responden al tipo de pretensión en el cual se sustente la demanda^[39] así: **(a)** si la demanda tiene únicamente la pretensión de nulidad del acto administrativo demandado, se debe verificar que exista una violación de las normas superiores invocadas, tras confrontar el acto demandado con estas o con las pruebas aportadas con la solicitud;^[40] y **(b)** si la demanda además de la nulidad del acto administrativo pretende el restablecimiento del derecho y la indemnización de perjuicios, además de verificarse que exista una violación de las normas superiores invocadas debe probarse al menos sumariamente la existencia de los perjuicios.

Subrayado fuera de texto.

[23] Ley 1437 de 2011, artículos 229, 230 y 231.

[24] Consejo De Estado, Sección Segunda, Subsección "B". Consejera Ponente: Dra. Sandra Lisset Ibarra Vélez. Auto de 6 de abril de 2015. Expediente N°: 11001-03-25-000-2014-00942-00. N° interno: 2905-2014. Demandante: JAIRO VILLEGAS ARBELÁEZ. Demandado: NACIÓN - MINISTERIO DE VIVIENDA CIUDAD Y TERRITORIO.

[25] En la medida en que estos requisitos únicamente exigen una corroboración formal y no un análisis valorativo.

[26] En la medida que se exigen para todas las medidas cautelares.

[27] En la medida en que estos requisitos únicamente exigen una corroboración formal y no un análisis valorativo.

[28] Artículo 229, Ley 1437 de 2011.

[29] De conformidad con el parágrafo del artículo 229 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, las únicas medidas que pueden ser declaradas de oficio por el juez son las "medidas cautelares en los procesos que tengan por finalidad la defensa y protección de los derechos e intereses colectivos del conocimiento de la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo".

[30] Artículo 229, Ley 1437 de 2011.

[31] En la medida en que exigen por parte del juez un análisis valorativo.

[32] En la medida que se exigen para todas las medidas cautelares.

[33] En la medida en que exigen por parte del juez un análisis valorativo.

[34] Artículo 229, Ley 1437 de 2011.

[35] Artículo 230, Ley 1437 de 2011.

[36] Artículo 228 de la Constitución Política de 1991. La Administración de Justicia es función pública. Sus decisiones son independientes. Las actuaciones serán públicas y permanentes con las excepciones que establezca la ley y en ellas prevalecerá el derecho sustancial. Los términos procesales se observarán con diligencia y su incumplimiento será sancionado. Su funcionamiento será desconcentrado y autónomo.

[37] Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

[38] Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

[39] Por esta razón en el acápite de antecedentes de esta providencia se hizo alusión al medio de control ejercido por el demandante y a las pretensiones de la demanda, toda vez que el legislador en la Ley 1437 de 2011 puso estos como elementos determinantes para el tipo de requisitos que el juez debe analizar al momento resolver sobre el decreto de la medida cautelar.

[40] Artículo 231, inciso 1°, Ley 1437 de 2011.

Teniendo en cuenta lo anterior y, retomando los argumentos esgrimidos por la parte actora para solicitar el decreto de la medida cautelar, es del caso señalar que los mismos no conducen al Despacho a considerar acceder a tal solicitud, pues para llegar a esa certeza se requiere, no solo de la mera confrontación normativa con el acto administrativo demandado, sino de la realización de un análisis interpretativo y probatorio que no es posible adelantar en esta instancia del proceso.

En efecto, esta sede judicial no evidencia de manera clara, directa, flagrante y diáfana la infracción invocada al momento de solicitar el decreto de la medida de suspensión provisional.

Por consiguiente, al no existir certeza de que con el decreto de la medida cautelar no se estén lesionado, en voces de la alta corporación “las prerrogativas fundamentales de los perjudicados con las medidas cautelares”; no se considera procedente su decreto.

Del mismo modo y, acorde con el marco legal y jurisprudencial antes descrito, es del caso destacar que el llamado para el operador judicial es hacer un análisis preciso y juicioso para cada caso en particular en atención a los derechos que se encuentran vinculados al debate, por lo que, si bien la parte actora aportó material probatorio para sustentar su solicitud, para esta sede judicial, los mismos no son suficientes para considerar la existencia de la aludida violación manifiesta o flagrante de las normas invocadas, por consiguiente, corresponderá que, en la sentencia que en derecho se profiera, previo el agotamiento de las etapas

correspondientes, determinar si el acto administrativo demandado está o no viciado de nulidad; máxime si se tiene en cuenta que la parte contraria no se pronunció frente a la solicitud de decreto de la medida cautelar.

En mérito de lo expuesto el Despacho,

RESUELVE:

NEGAR el decreto de la medida cautelar solicitada por la parte demandante

NOTIFÍQUESE, COMUNÍQUESE Y CÚMPLASE



**ENRIQUE ARCOS ALVEAR
JUEZ**

MV

PARTES	CORREOS ELECTRÓNICOS
DEMANDANTE:	austral3018@gmail.com Jorge.gonzalezho@buzonejercito.mil.co
DEMANDADA:	Notificaciones.bogota@mindefensa.gov.co
MINISTERIO PÚBLICO: PROCURADDOR 191 JUDICIAL PARA ASUNTOS ADMINISTRATIVOS	Procjudadm191@procuraduria.gov.co